

НАЦИОНАЛЬНАЯ АКАДЕМИЯ НАУК КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
ИНСТИТУТ ФИЛОСОФИИ, ПРАВА И СОЦИАЛЬНО-ПОЛИТИЧЕСКИХ
ИССЛЕДОВАНИЙ ИМ. А. А. АЛТМЫШБАЕВА

КЫРГЫЗСКО-РОССИЙСКИЙ СЛАВЯНСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ
ИМ. Б.Н. ЕЛЬЦИНА

МЕЖДУНАРОДНАЯ АКАДЕМИЯ УПРАВЛЕНИЯ, ПРАВА,
ФИНАНСОВ И БИЗНЕСА

Диссертационный совет Д 12.20.617

На правах рукописи
УДК 341.93(575.2)

Туратбекова Чынара Акылбековна

ПРИМЕНЕНИЕ КОЛЛИЗИОННЫХ НОРМ
В КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

12.00.01 – теория и история права и государства;
история учений о праве и государстве

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

Бишкек – 2021

Научный консультант:

Ниязова Анара Натуевна

доктор юридических наук, профессор,
заведующая кафедрой гражданского права и процесса,
Кыргызско-Российский Славянский университет им.
Б.Н. Ельцина

Официальные оппоненты:

Ганиева Тамара Имангалиевна

доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры теории и истории
государства и права,
Кыргызский национальный университет
им. Ж. Баласагына

Мороз Светлана Павловна

доктор юридических наук, профессор,
декан Высшей школы права “Эділет”,
Каспийский университет

Самарходжаев Батыр Билялович

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой административного права,
Высшая школа судей при Высшем
судейском совете Республики Узбекистан

Ведущая организация:

Уральский государственный юридический

университет, кафедра гражданского права, адрес:
620137, Российская Федерация, г. Екатеринбург, ул.
Комсомольская 21.

Защита состоится **29 октября 2021 года в 14.00** на заседании диссертационного совета Д 12.20.617 при Институте философии, права и социально-политических исследований им. А. А. Алтмышбаева Национальной академии наук Кыргызской Республики; Кыргызско-Российском Славянском университете им. Б.Н. Ельцина; Международной академии управления, права, финансов и бизнеса по адресу: 720071, КР, г. Бишкек, пр-т Чуй 265-а (конференц-зал, 1 этаж).

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеках Национальной академии наук Кыргызской Республики (720071, КР, г. Бишкек, пр. Чуй 265-а); ГОУВПО Кыргызско-Российский Славянский университет им. Б.Н. Ельцина (720000, КР, г. Бишкек, ул. Киевская 44); Международной академии права, финансов и бизнеса (720000, КР, г. Бишкек, ул. Белорусская 6 «а»), а также на сайте диссертационного совета: <http://disserlaw.krsu.edu.kg/>

Автореферат разослан **29 сентября 2021 года**

Ученый секретарь,
кандидат юридических наук

К.С. Жылкичиева

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы диссертации. Конец 20 века и 21 век называют эпохой интеграции и глобализации. Распад СССР и последовавшие за этим геополитические, экономические и социальные процессы, оказавшие воздействие на структуру и содержание всех без исключения общественных отношений, частноправовых в том числе, совпали с наднациональными общемировыми мегатрендами, к которым относят расширение сетевого и информационного пространства, регионализацию и др. Сегодня границы государств все более прозрачны для капиталов, работ, услуг, отношений: заключаются внешнеэкономические сделки разного содержания, отмечается рост количества компаний с иностранным участием, граждане Кыргызской Республики вступают в брачные отношения с иностранцами, реализуют наследственные права на территории иностранных государств, свободно перемещаются по миру. Все это заставляет пересмотреть сложившиеся подходы к регулированию частноправовых отношений, выходящих за рамки одного государства.

Традиционным показателем увеличения количества отношений с иностранным элементом является рост объема иностранных инвестиций. Если в 2004 году иностранных инвестиций на территорию Кыргызской Республики, включая прямые, портфельные инвестиции, инвестиции в виде грантов и технической помощи, а также поступление иностранного капитала в иных формах, было получено на сумму 1 512 201,7 тысяч долларов США, в 2010 – 3 572 451,0 тысяч долларов США, то на конец 2019 года эта цифра составила уже 7 279 947,0 тысяч долларов США [Динамические таблицы [4.04.00.02 \(1\)](#); [4.04.00.02 \(2\)](#) (Нацстатком КР) [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.stat.kg/ru/statistics/investicii>. – Загл. с экрана].

Прямое влияние на содержание и количество частноправовых отношений международного характера оказывают продолжающиеся и нарастающие свои масштабы миграционные потоки, обусловленные как общемировыми, так и региональными процессами на постсоветском пространстве. Так, по данным Национального статистического комитета, если государственную границу Кыргызской Республики в 2012 году пересекло с разными целями (туризм, частная, ПМЖ, транзит, служебная, обслуживающий персонал) 2406 тысяч человек [Туризм в Кыргызстане 2012-2016 гг. Статистический сборник [Электронный ресурс]. – Бишкек, 2016. - Режим доступа: <http://www.stat.kg/ru/publications/sbornik-turizm-v-kyrgyzstane>. – Загл. с экрана], без учета граждан Кыргызской Республики; то в 2018 году – уже 7057,1 тысяч человек. По данным Государственной пограничной службы Кыргызской Республики число пересечений государственной границы на конец 2019 года составило более 8 млн. Показательно в контексте миграции также и значительное увеличение количества иностранных студентов в образовательных организациях Кыргызской Республики как высшего, так и среднего профессионального образования. К примеру, если в 2014-2015 учебном году их численность в учреждениях высшего профессионального образования составила 12 723 человека, то в 2019-2020 учебном году – уже 36 596 человек [Туризм в

Кыргызстане 2015-2019 гг. Статистический сборник [Электронный ресурс]. – Бишкек, 2020. - Режим доступа: <http://www.stat.kg/ru/publications/sbornik-turizm-v-kyrgyzstane/>. – Загл. с экрана].

Тенденция к росту количества частноправовых отношений с иностранным элементом налицо и в других сферах. К примеру, ежегодно отмечается рост количества смешанных браков, зарегистрированных на территории Кыргызской Республики: в 2009 году – 993, в 2010 году – 1099, в 2011 – 1409, в 2012 - 1649 и т.д. [Информация выдана Нацстатком КР по индивидуальному запросу № 2010 Тураббековой Ч.А. (письмо с приложением от 13 ноября 2019 года № 17/1085)]. На конец 2018 года количество смешанных браков составило по данным Национального статистического комитета Кыргызской Республики уже 2001 [Женщины и мужчины Кыргызской Республики: 2014-2018 гг. (сборник Национального статистического комитета Кыргызской Республики) [Текст]. – Бишкек, 2019. – С.33], что более чем в два раза больше по сравнению с данными предшествующих десяти лет.

Судебными органами, третейскими судами Кыргызской Республики не ведется специальная статистика по количеству дел, осложненных иностранным элементом, а приведенные выше цифры лишь доказывают увеличение общего количества частноправовых отношений международного характера, но не споров и вопросов, переданных на рассмотрение государственных и третейских судов Кыргызской Республики, что потенциально может и должно повлечь применение коллизионных норм. Однако, бесспорно, что тенденция к увеличению количества рассматриваемых отношений неизбежно влечет увеличение количества правоприменительных ситуаций с иностранным участием.

Проведенный автором обзор сложившейся правоприменительной практики, результаты которого изложены в диссертации, показал, что за редким исключением судьи и иные субъекты правоприменения игнорируют имеющиеся правила определения подлежащего применению права в случаях рассмотрения ими частноправовых споров и вопросов с иностранным элементом. Причинами сложившейся правоприменительной практики являются несовершенство, противоречивость, откровенная неактуальность действующего законодательства, направленного на регламентацию применения коллизионного метода; повышенная сложность дел с иностранным элементом, требующая от правоприменителей соответствующей квалификации.

Первые коллизионные нормы в законодательстве независимого Кыргызстана появились еще в 90-е годы. Необходимо понимать, что коллизионные нормы, принятые в период 1991-2000 гг., явились отражением того исторического периода и, по сути, являются наследием советского прошлого. Частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом, сегодня регулируются в Кыргызстане отдельными нормативными правовыми актами различной юридической силы, среди которых Гражданский кодекс, Семейный кодекс, Закон “Об инвестициях в Кыргызской Республике” от 27 марта 2003 года, Закон “О третейских судах в Кыргызской Республике” от 30 июля 2002 года и др. Сегодня коллизионные нормы выглядят разрозненными, а их формулировки – устаревшими в сравнении с новейшими тенденциями развития международного частного права, наблюдаемыми

в зарубежном законодательстве. В этом смысле Кыргызстан, обычно восприимчивый к новеллам и реформам права, в сфере коллизионного права находится в состоянии стагнации.

Уже в первые годы независимости стало очевидно, что любые социально-экономические и политические преобразования невозможны без параллельного реформирования правовой, в том числе судебной системы, которое началось в начале 90-х годов и продолжается по сей день.

Сегодня в обществе есть понимание того, что нужна смена приоритетов. К примеру, в рамках судебной реформы все предыдущие годы центральной проблемой было создание правовых и организационных основ функционирования судебной системы. В этом направлении, безусловно, удалось достичь позитивных результатов. За эти годы были приняты такие важные нормативные правовые акты, как Законы «О статусе судей Кыргызской Республики» от 9 июля 2008 года, «О Верховном суде Кыргызской Республики и местных судах» от 18 июля 2003 года и др. Однако, сегодня важным представляется не реформировать, а модернизировать отдельные отрасли права, что подразумевает появление качественно новых институтов и практик, соответствующих новейшим мировым тенденциям в праве. Одним из таких механизмов является, безусловно, применение коллизионного метода, прежде всего, государственными судами. Создание сильной и справедливой судебной власти как залог уверенности граждан в верховенстве закона, устойчивости экономики, политической стабильности и доверия инвесторов названо одним из приоритетных направлений развития нашего государства в Национальной стратегии развития Кыргызской Республики на 2018-2040 годы [*О национальной стратегии развития Кыргызской Республики на 2018-2040 годы [Электронный ресурс]: указ Президента Кыргызской Республики от 31 октября 2018 года УП № 221. - Режим доступа: <http://www.stat.kg/ru/nsur/>. – Загл. с экрана*].

Совершенно очевидно, что интеграция в мировую экономику, успешное участие отечественных субъектов права в международном частнопрововом обороте невозможны, среди прочего, без развитой и адекватной системы коллизионного регулирования.

Есть все основания прогнозировать, что существующая тенденция к увеличению правоприменительных ситуаций с иностранным элементом неизбежно приведет к более активному обращению к коллизионному методу регулирования, в связи с чем все аспекты и стадии рассмотрения споров и иных вопросов частнопровового характера с иностранным элементом нуждаются в глубоком теоретическом осмыслении. Бесспорно, недостаток доктринальных исследований в отечественной науке в любой отрасли права, в международном частном праве, в том числе, всегда негативно сказывается на качестве законодательства и практике применения правовых норм. Юридическая наука должна опережать развитие законодательства, создавая теоретические конструкции, которые затем облачаются в нормативные формы. В свете этого закономерно появление исследований, обеспечивающих теоретическую разработку соответствующих правовых институтов и механизмов.

Связь темы диссертации с крупными научными программами (проектами) и основными научно-исследовательскими работами. Диссертационная работа является инициативной; выполнена в рамках научной школы кафедры гражданского права и процесса Кыргызско-Российского Славянского университета «Проблемы права собственности в Кыргызской Республике».

Цель и задачи исследования. Цель диссертационного исследования состоит в том, чтобы разработать основные направления модернизации коллизионных норм и механизма их применения правоприменяющими субъектами с учетом особенностей формирования и развития коллизионного права Кыргызской Республики.

Вышеназванная цель предопределила постановку следующих **задач**:

- исследовать вопрос о наличии принципов коллизионного регулирования в обычном праве кыргызов;
- определить основные компоненты советского права, повлиявшие на становление коллизионного права современного Кыргызстана;
- проанализировать существующую форму кодификации норм международного частного права Кыргызской Республики;
- выявить теоретические, законодательные и правоприменительные проблемы применения коллизионных норм субъектами правоприменения в Кыргызской Республике;
- проанализировать систему источников коллизионного права Кыргызской Республики;
- исследовать сущность нормативного правового акта как основного источника коллизионного права;
- определить роль международного договора как источника коллизионного права с точки зрения его места в правовой системе Кыргызской Республики и значения в иерархии нормативных правовых актов;
- выявить сущность и правовую природу обычая как регулятора частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом;
- изучить автономию воли как один из принципов определения подлежащего применению права;
- проанализировать судебную практику по применению коллизионных норм при рассмотрении и разрешении гражданских дел, вытекающих из споров и вопросов с участием иностранного элемента, в судах первой инстанции Кыргызской Республики;
- выявить особенности применения коллизионных норм нотариусами Кыргызской Республики при совершении нотариальных действий с участием иностранного элемента и обозначить пути совершенствования их практики;
- изучить специфику применения коллизионных норм третейскими судами Кыргызской Республики и определить основные направления совершенствования их практики;
- исследовать новейшие и актуальные тенденции коллизионного регулирования отношений с иностранным элементом в условиях глобализации и определить возможность восприятия Кыргызской Республикой мировых тенденций в сфере

коллизионного регулирования в контексте интенсификации интеграционных процессов;

- сформулировать конкретные предложения по реформированию системы коллизионного права Кыргызской Республики.

Научная новизна работы заключается в том, что диссертация представляет собой первое самостоятельное законченное комплексное научное исследование теоретических и практических аспектов применения коллизионных норм в Кыргызской Республике.

Продланное исследование обладает признаками научной новизны, поскольку в нем впервые предпринимается попытка осмыслить исторические этапы формирования и тенденции дальнейшего развития коллизионного права Кыргызской Республики, в том числе, в контексте правовой реформы, которая осуществляется на сегодняшний день в стране.

Практическая значимость полученных результатов. Полученные результаты могут быть применены в ходе правовой реформы, осуществляемой в Кыргызской Республике; приняты во внимание при совершенствовании практики государственных и третейских судов Кыргызской Республики, а также иных субъектов правоприменения.

Предложения автора могут быть использованы при системном проектировании направлений развития законодательства, а также при внесении изменений и дополнений в законодательство Кыргызской Республики, а именно: гражданское, семейное, трудовое, международное частное, гражданское процессуальное право.

Кроме того, выводы по работе могут быть использованы в качестве образовательных модулей для преподавания учебных дисциплин и курсов в высших учебных заведениях.

Экономическая значимость полученных результатов заключается в том, что при должной реализации реформы коллизионного права в качестве ожидаемого результата рассматривается усиление взаимодействия между гражданами и юридическими лицами Кыргызской Республики и иностранными субъектами, которое может привести к интенсификации гражданского оборота, международного торгового оборота.

Основные положения диссертации, выносимые на защиту:

1. В обычном праве кыргызов до вступления в состав Российской империи прослеживаются особенности регулирования отношений частноправового характера, участниками которых выступали «иноверцы», «чужестранцы», что следует признать ранними формами современного понятия «иностраннй элемент». Однако, поскольку простого наличия иностранного элемента или его ранних прототипов в правовом отношении недостаточно для возникновения коллизионного вопроса, то следует признать, что институт определения подлежащего применению права не сформировался на этом этапе развития права. Предпосылками формирования системы коллизионного регулирования безотносительно конкретного государства являются множественность и регулярность контактов субъектов разных правовых систем, имеющих различия в правовом регулировании однородных отношений, а также развитость правовой системы, чего не наблюдалось в обычном праве кыргызов.

2. Предпосылки для формирования института определения применимого права при разрешении спора, осложненного иностранным элементом, стали появляться в праве кыргызов с присоединением к Российской империи, когда появилась возможность развивать собственную правовую систему согласно воспринятым Россией принципам построения романо-германской правовой системы, с одновременным сохранением обычного права, применение которого дозволялось в определенных случаях. Вопрос о том, в каких случаях следует применять законодательство Российской Империи, а в каких случаях – обычное право кыргызов, следует признать прототипом современного коллизионного вопроса.

3. Коллизионное право Кыргызстана в процессе возникновения, становления и развития прошло следующие этапы:

I этап – формирование коллизионного права Киргизии советского периода:

- 1918-1960 гг. – появление первых коллизионных норм и норм, регламентирующих отдельные институты международного частного права, в законодательстве союзных республик;

- 1960-1991 гг. – формирование общесоюзной и республиканской нормативной правовой базы в сфере международного частного права. Коллизионные нормы, разработанные в этот период, легли в основу дальнейшего формирования законодательства суверенного Кыргызстана в области международного частного права.

II этап - формирование коллизионного права суверенного Кыргызстана:

- 1991-2000 гг. - перенесение социалистического правового опыта регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом в актуальную действительность при основной задаче построения демократического правового государства;

- 2000 гг. – по настоящее время - отход от советских принципов правового регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом с учетом отдельных тенденций развития международного частного права.

4. В составе норм коллизионного права помимо собственно коллизионных норм следует выделять вспомогательные нормы, которые по своей правовой природе являются материально-правовыми и/или процессуальными и имеют прикладной к коллизионным нормам характер. Вспомогательные нормы коллизионного права регламентируют различные вопросы, возникающие в процессе решения коллизионного вопроса.

5. В состав норм международного частного права помимо коллизионных норм, совокупность которых признана основообразующей и системообразующей структурой международного частного права, входят материально-правовые и процессуальные нормы. Вычленение материально-правовой и процессуальной составляющих международного частного права в отдельные структуры невозможно ввиду того, что в зависимости от отраслевой принадлежности отношения, требующего своего урегулирования, к ним окажутся отнесенными все нормы соответствующей отрасли права Кыргызской Республики, что позволяет говорить о надотраслевом характере международного частного права.

6. К системе источников коллизионного права следует отнести нормативные правовые акты разной юридической силы и нормы международных договоров, участницей которых является Кыргызская Республика, вопреки закреплённому в законодательстве подходу, согласно которому право, подлежащее применению к частноправовым отношениям, осложненным иностранным элементом, определяется на основании кодексов (гражданского, семейного, трудового), иных законов, международных договоров, признаваемых международных обычаев, а также соглашения сторон.

7. Обычай по причине своей материально-правовой природы не является источником коллизионного регулирования, оставаясь, тем не менее, источником международного частного права. Источником международного частного права обычай является лишь в тех случаях, когда соответствующие коллизионные нормы отсылают к материальному праву конкретного правового порядка, где данные правоотношения подлежат урегулированию обычаем.

8. Исходя из существующих в теории права концепций понимания сущности правоприменения можно утверждать, что помимо государственного суда, к правоприменяющим субъектам в контексте решения коллизионного вопроса следует отнести третейские суды, органы нотариата, государственные регистрационные органы.

9. Нормативными факторами, оказывающими влияние на качество применения коллизионного метода являются отсутствие на уровне подзаконных нормативных правовых актов норм, синхронизированных с коллизионными нормами, содержащимися в актах более высокой юридической силы; отсутствие действенного механизма уяснения содержания норм материального иностранного права.

10. Проведенный анализ практики государственных судов Кыргызской Республики показал, что при рассмотрении ими споров и вопросов частноправового характера, осложненных иностранным элементом, обоснование применения материального права присутствует в судебных актах лишь в случаях одностороннего характера коллизионного регулирования соответствующих отношений. Выявленная особенность позволяет характеризовать правовое регулирование частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, как имеющее односторонний характер, несмотря на фактическое превалирование двусторонних коллизионных предписаний в законодательстве Кыргызской Республики.

11. Автор полагает, что правоприменение как процесс, представленный совокупностью последовательно осуществляемых действий правоприменяющим субъектом, в контексте регулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, отличается от классического и не является универсальным для всех субъектов. Так, комплекс действий третейского суда напрямую зависит от наличия или отсутствия соглашения сторон о подлежащем применению праве.

Алгоритм действий государственных судов; субъектов, осуществляющих нотариальную деятельность; сотрудников государственных регистрационных органов, третейских судов при отсутствии соглашения сторон третейского разбирательства о выборе подлежащего применению права следующий: анализ фактических обстоятельств дела; установление факта наличия иностранного

элемента в рассматриваемом отношении; формулирование коллизионного вопроса; анализ релевантных коллизионных норм; принятие решения по коллизионному вопросу; анализ подлежащих применению отечественных материальных норм либо материальных норм иностранного права; толкование материальных норм права; принятие решения по существу вопроса.

Третейским судам при рассмотрении споров с иностранным элементом в случае наличия соглашения сторон о подлежащем применению праве следует придерживаться следующего алгоритма: анализ фактических обстоятельств дела; установление факта наличия иностранного элемента в рассматриваемом отношении; формулирование коллизионного вопроса; изучение основ выбранного сторонами источника регулирования на предмет непротиворечия публичному порядку страны арбитража, а также непротиворечия императивным нормам страны арбитража; анализ выбранного сторонами источника регулирования; толкование применяемых норм; принятие решения по существу вопроса.

12. Стороны спора частногоправового характера, осложненного иностранным элементом, переданного на рассмотрение третейского суда, при решении ими коллизионного вопроса следует ограничить требованиями непротиворечия избранного в качестве применимого права национального или вненационального источника публичному порядку и императивным нормам страны арбитража. Третейские суды, в свою очередь, следует ограничить требованием делать выбор подлежащего применению права при отсутствии соглашения сторон по этому вопросу на основании коллизионных норм страны арбитража.

13. Предложена авторская концепция модернизации международного частного права Кыргызской Республики, включающая в себя концептуальную основу применения коллизионного метода, конкретные этапы реформирования законодательства по международному частному праву, структуру единого комплексного нормативного правового акта по международному частному праву и международному гражданскому процессу.

Личный вклад соискателя. Работа проделана соискателем лично, все выводы и результаты по работе получены соискателем самостоятельно на основании предпринятого научного исследования.

Апробация результатов исследования. Основные результаты диссертационного исследования использованы в учебном процессе в рамках курсов: «Гражданское право», «Международное частное право», «Проблемы международного частного права».

Результаты инновационной деятельности автора диссертации в виде предложений и рекомендаций по совершенствованию законодательства в сфере международного частного права были использованы при разработке проекта Закона «О внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс Кыргызской Республики», о чем имеются акты внедрения, выданные Правительством Кыргызской Республики и проектом Европейского союза «Поддержка реформы судебной системы в Кыргызской Республике».

Основные выводы и положения диссертационного исследования докладывались на следующих конференциях и семинарах: ежегодные

цивилистические чтения, посвященные памяти профессора Ф.А. Зайкова (г. Бишкек, 2010-2013 гг.); международная научно-практическая конференция, посвященная памяти и 85-летию со дня рождения профессора Ю.Г. Басина (г. Алматы, 2008); международная научная конференция «Актуальные научные исследования в современном мире» (г. Переяслав-Хмельницкий, 2018); международная научно-практическая конференция «Развитие юридической науки в современных условиях: теория и практика» (г. Душанбе, 2018) и др.

Полнота отражения результатов диссертации в публикациях. Результаты диссертационного исследования нашли отражение в 25 научных статьях.

Структура и объем диссертации. Диссертационное исследование состоит из введения; четырех глав, объединяющих десять разделов; выводов; практических рекомендаций; списка использованных источников. Общий объем работы составляет 281 страницу компьютерного текста.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИИ

Во **введении** обосновывается актуальность и научная новизна темы исследования, определяются цели и задачи исследования, его практическая значимость, формулируются положения, выносимые на защиту, приводятся сведения об апробации результатов, структуре и объеме диссертации.

Первая глава «Формирование коллизионного права Кыргызской Республики: особенности исторического развития (обзор литературы)» посвящена исследованию вопроса о том, в каких исторических условиях современное коллизионное право возникло и получило свое дальнейшее развитие. Ретроспективный анализ позволил автору выделить основные этапы становления коллизионно-правового регулирования отношений, осложненных иностранным элементом: период обычного права, период советского права и период постсоветского права. Именно эта периодизация легла в основу разделения первой главы на три раздела.

В *первом разделе первой главы* «Обычное право кыргызов в досоветский период в аспекте регулирования отношений, осложненных иностранным элементом» проведен обзор литературы и источников, с целью подтверждения гипотезы о том, что дореволюционное право кыргызов не знало такого института как коллизионно-правовое регулирование отношений, осложненных иностранным элементом, в современном его понимании. Однако обращение к досоветскому периоду оказалось важным в рамках заявленной темы исследования, поскольку позволило выявить прототипы институтов современного коллизионного права.

Работ, фокусно направленных на исследование генезиса коллизионного метода, в отечественной науке нет, в связи с чем были изучены труды авторов, посвященные разным аспектам становления, развития и особенностей дореволюционного права кыргызов. Одними из важнейших исследований, которые дают развернутое понимание сущности правообразующих процессов в дореволюционном Кыргызстане, являются работы Ч.И. Арабаева, Б.И. Борубашова, Т. И. Ганиевой, Ф. Зайкова, С. К. Кожоналиева, К Нурбекова и др. Теоретическую основу исследования обычного права в аспекте регулирования отношений, осложненных иностранным

элементом, составили также работы С.К. Насбековой, А.Н. Ниязовой, Б. Р. Сайпидинова, К. С. Сооронкуловой, Ж. Ч. Тегизбековой, Н. С. Турсунбаевой и других авторов, посвященные особенностям регулирования имущественных, личных неимущественных отношений по обычному праву кыргызов.

Традиционным пониманием того, на что нацелено международное частное право, подотраслью которого является коллизионное право, является подход, согласно которому международное частное право изучает частноправовые отношения, выходящие за рамки одного государства. Самым распространенным в юридической литературе оборотом, подчеркивающим присутствие в отношении иностранного субъекта, объекта или юридического факта является словосочетание «осложненный иностранным элементом». В литературе, по праву сегодня считающейся классической, можно встретить следующее определение: «Наличие иностранного элемента... может выразиться либо в том, что субъектом такого отношения является иностранный гражданин или иностранное юридическое лицо; либо в том, что объектом отношения является вещь, находящаяся за границей; либо в том, что юридические факты, с которыми связаны возникновение, изменение или прекращение правоотношений, имеют место за границей...» [Луниц, Л.А. Курс международного частного права [Текст] / Л.А. Луниц. – М.: Спарк, 2002. - С. 27.]. Таким образом, для выделения отношений, составляющих предмет международного частного права, называют, как правило, два признака: частноправовой характер правоотношения и присутствие иностранного элемента [Международное частное право [Текст] / отв. ред. Г.К. Дмитриева. – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2018. – С. 11].

В обычном праве кыргызов отсутствовало деление на отрасли и, соответственно, говорить о гражданском, семейном, трудовом праве и др. как таковых не приходится. Однако уже в тот период выделялись отдельные институты, которые мы сегодня называем частноправовыми - договор, право собственности, правосубъектность и т.д. Так, исследователи феномена обычного права утверждают, что в дореволюционный период достаточно детально регламентировались отношения собственности, а, в особенности, собственности на землю и скот как основные ценности [Ниязова, А.Н. Землевладение в обычном праве кыргызов [Текст] / А.Н. Ниязова // Вестник Кыргызско-Российского Славянского университета. – 2015. – № 12. – С. 176]. Имелись нормы, направленные на урегулирование договорных отношений, предпринимались попытки градации договоров [Ганиева, Т.И. Становление и развитие гражданского права Кыргызстана (1864-2000 годы) [Текст]: дис...д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Т.И. Ганиева. – Б., 2015. - С. 69].

Иностранный элемент в любом его проявлении есть нечто чуждое, что не просто обременяет возникшее частноправовое отношение, но приводит к невозможности его урегулирования «внутренними» правовыми ресурсами. Диссертант придерживается позиции о том, что коллизионное регулирование порождается не простым наличием иностранного элемента, ранние прототипы которого можно обнаружить в правовых источниках исследуемого периода, но проявлением «юридической связи данного общественного отношения с правопорядками двух или более государств» [Ануфриева, Л.П. Соотношение

международного публичного и международного частного права: сравнительное исследование правовых категорий [Текст]: автореф. дис. ... д.ю.н.: 12.00.03, 12.00.10 / Л.П. Ануфриева. – М.: 2004. – С. 10]. В связи с этим утверждается, что присутствие ранних форм иностранного элемента не привело на этом этапе развития права к формированию коллизионного вопроса, выраженного в соответствующих правовых источниках, в связи с отсутствием регулярных и множественных отношений местных субъектов с «иностранцами». Не способствовал развитию коллизионного регулирования и в целом социально-экономический строй, который учеными при всей спорности вопроса называется феодализмом “с присущими ему производственными отношениями, классовыми различиями, с определенным уровнем развития производительных сил в обществе, с пережитками родового быта и зачатками капитализма” [Нурбеков, К. *История государства и права Киргизской ССР. Выпуск первый [Текст] / К.Нурбеков. – Фрунзе: Мектеп, 1965. – С. 19].*

Автор полагает, что первые предпосылки для формирования института применимого права стали появляться в дореволюционный период с присоединением территории кыргызов к Российской империи в связи с введением в действие права Российской империи при одновременном сохранении силы обычного права. Прототипы коллизионного регулирования обнаруживаются в текстах таких важнейших нормативных правовых актов как Положение об управлении Туркестанского края 1886 года, Временное положение об управлении в Семиреченской и Сырдарьинской областях 1867 года. Так, в Положении об управлении Туркестанского края устанавливалось, что «Лица, принадлежащие к туземному населению, привлекаются к ответственности на общем основании за нижеследующие преступления: 1) против веры христианской; 2) государственные; 3) против порядка управления; 4) по службе государственной и общественной и т.д.» (п. 141); «Ведению народного суда подлежат: 1) все дела о преступлениях и проступках совершенных туземцами, за исключением означенных в статьях 141 и 142, и 2) все дела гражданские, возникающие между туземцами, подведомственными одному и тому же народному суду, если дела сии не основаны на документах, совершенных или засвидетельствованных при участии русских властей» (п. 211). Поскольку решение вопроса о подсудности по сути означало в том числе и решение вопроса об источниках права, на основании которых разрешался спор или вопрос, то подобные правила подсудности следует также рассматривать как правила определения подлежащего применению права. В связи с этим автор полагает, что сформулированные правила представляют собой прототип коллизионных норм, а вопрос о том, в каких случаях следует использовать законодательство Российской империи, а в каких – обычное право кыргызов – прототип коллизионного вопроса.

Во втором разделе первой главы «Коллизионное право СССР как основа современного коллизионного права бывших союзных республик» подчеркивается, что на территории современного Кыргызстана в дореволюционный период система коллизионных норм не сформировалась; все основополагающие институты международного частного права были восприняты из советского законодательства, которое по историческим меркам крайне быстро сформировалось и было воспринято союзными республиками.

В 20-х годах 20-го века были разработаны и приняты важнейшие кодифицированные акты в сфере гражданского, семейного, трудового, гражданского процессуального права: Гражданский кодекс РСФСР 1922 года, Гражданский процессуальный кодекс РСФСР 1923 года, Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве от 16 сентября 1918 года и др. С учетом того, что территория нынешнего Кыргызстана просуществовала в разном статусе (часть Туркестанской АССР, Кара-Киргизская АССР, Киргизская АССР) в составе РСФСР до 1936 года, акты распространяли свое действие в полной мере и на нее.

Первые коллизионно-правовые нормы в их современном понимании в законодательстве советского периода встречаются в Постановлении Всероссийского Центрального Исполнительного Комитета «О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР» от 31 октября 1922 года, а также в Гражданском процессуальном кодексе РСФСР 1923 года. Так, Гражданский процессуальный кодекс включил в себя прогрессивные по тем временам коллизионную привязку, определяющую обязательственный статут сделки, а также норму, регламентирующую порядок установления содержания норм иностранного права. Однако, поскольку присутствие этих норм в законодательстве носит фрагментарный характер, то говорить о существовании коллизионного права как полноценной системы не приходится.

В целом, международное частное право того периода можно охарактеризовать словами профессора И.С. Перетерского, который, выступая против кодификации норм международного частного права, отмечал, что «этот путь, в переживаемую нами переходную эпоху, при неизбежном и нескрываемом различии в отношениях к различным государствам, при быстрой эволюции советского законодательства, едва ли мог бы привести к надлежащим результатам» [*Перетерский, И.С. Очерки международного частного права РСФСР [Текст]/ И.С. Перетерский. - М.: Госиздат, 1925. - С. 21*].

Советское законодательство вплоть до середины 60 гг. по вопросам международного частного права не получило развития в силу ряда исторических причин. Период, который характеризовался глобальной нестабильностью, обусловленной, прежде всего, самой социалистической революцией как беспрецедентным по масштабу изменением основ социально-экономического и политического устройства, а в последующем – Великой Отечественной войной, которая потребовала от нового социалистического государства максимальной мобилизации всех ресурсов, не располагал к развитию частного права в целом и международного частного права в частности.

1961 год ознаменовался двумя важными событиями в истории становления и развития международного частного права СССР. Верховным советом СССР были приняты Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик и Основы гражданского судопроизводства Союза СССР и союзных республик. В Основы гражданского законодательства был включен раздел 8 «Правоспособность иностранных граждан и лиц без гражданства. Применение гражданских законов иностранных государств и международных договоров», представленный первоначально достаточно скромно – 8 норм по международному частному праву. В

1977 году Указом Президиума Верховного Совета СССР данный перечень был существенно расширен. В свою очередь, в Основы гражданского судопроизводства, в разделе 6 «Гражданские процессуальные права иностранных граждан и лиц без гражданства. Иски к иностранным государствам, судебные поручения и решения иностранных судов. Международные договоры», были определены гражданские процессуальные права иностранных граждан, иностранных предприятий и организаций, а также лиц без гражданства и др.

Не менее важными в истории становления отечественного коллизионного права явились Основы законодательства союза ССР и союзных республик о браке и семье 1968 года, в которые был включен раздел 5 «Применение советского законодательства о браке и семье к иностранным гражданам и лицам без гражданства. Применение законов о браке и семье иностранных государств и международных договоров». Раздел включал в себя прогрессивные нормы, регламентирующие оговорку о публичном порядке, устанавливающие национальный режим в семейно-брачных отношениях для иностранцев и лиц без гражданства, приоритет международных договоров над национальным правом и др.

В 1964 году союзные республики, в соответствии с Основами гражданского законодательства и Основами гражданского судопроизводства 1961 года, начинают принимать собственные гражданские и гражданские процессуальные кодексы. Как отмечается, фактически коллизионное право СССР развивается де-юре как законодательство отдельных союзных республик, поскольку нормы международного частного права содержатся в актах каждой союзной республики, но «де-факто была признана исключительная компетенция общесоюзного законодателя в том, что касается регулирования отношений, связанных с применением гражданских законов иностранных государств. Хотя прямо из Основ и других законов это не вытекало, но это было без разногласий принято и доктриной, и практикой, и все союзные республики ограничились точным воспроизведением в своих Гражданских кодексах текста раздела 8 общесоюзных Основ» [Маковский, А.Л. *Кодификация гражданского права и развитие отечественного международного частного права [Текст]* / А.Л. Маковский // *Кодификация российского частного права* / Под ред. Д.А. Медведева. – М.: Статут, 2008. – С. 58]. И, действительно, простое сопоставление текстов коллизионных норм и общих норм Основ гражданского законодательства 1961 года и текстов аналогичных норм гражданских кодексов союзных республик, например, Гражданского кодекса Киргизской ССР, принятого 30 июля 1964 года, полностью подтверждает точность слов А.Л. Маковского. Сказанное им абсолютно справедливо и для коллизионных норм из других отраслей – нормы международного частного права, вошедшие в состав Кодекса Киргизской ССР о браке и семье от 26 декабря 1969 года, сняты «под кальку» с текстов Основ законодательства союза ССР и союзных республик о браке и семье 1968 года.

В целом, советское коллизионное законодательство, разработанное именно в этот период, который объективно начался в 60-х гг. прошлого столетия, легло в основу дальнейшего формирования современного коллизионного законодательства Кыргызстана.

В *третьем разделе первой главы* «Особенности коллизионного законодательства Кыргызстана на современном этапе» автор констатирует, что к моменту распада СССР Кыргызская Республика характеризовалась наличием сформированного массива законодательства, в том числе, в сфере коллизионного права. Отдельные нормы права, действовавшие в советский период, постепенно были адаптированы к изменившимся условиям обретенного суверенитета, однако за короткий период времени был принят и ряд новых базовых актов, которые в том числе содержали коллизионные нормы.

К кодифицированным актам частного права, которые содержат нормы, предписывающие правила выбора подлежащего применению права, отнесены Гражданский кодекс Кыргызской Республики, первая часть которого была принята 8 мая 1996 года, а вторая – 5 января 1998 года. Анализ норм соответствующего раздела Гражданского кодекса Кыргызской Республики и сравнение с действовавшими актами советского периода показал существенную разницу в правовом регулировании гражданско-правовых отношений с иностранным элементом. Раздел 7 Гражданского кодекса «Применение норм международного и частного права к гражданско-правовым отношениям» включил в себя как общие нормы международного частного права, так и собственно коллизионные нормы, ранее отсутствовавшие в отечественном законодательстве. Так, впервые был регламентирован такой важный вопрос как правовая квалификация правоприменительным органом иностранных юридических понятий; раскрыта суть явлений обратной отсылки и отсылки к праву третьей страны; предпринята попытка внедрить правила применения императивных норм Кыргызской Республики и др. Впервые в коллизионном законодательстве появились, так называемые, гибкие коллизионные нормы, которые позволяют регулировать отношение по праву, наиболее тесным образом связанным с данным правоотношением. Появились и нормы, породившие серьезные дебаты в научном мире по вопросу целесообразности их существования. К таковым можно отнести норму о последствиях обхода закона, установленную в ст. 1171 [См., напр.: Муранов, А.И. *"Обход закона" в международном частном праве: мнимость актуальности и надуманность проблем [Текст] / А.И. Муранов // Законодательство. - 2004. - № 7. - С. 67-73; - № 8. - С. 44-54*]. В целом, несмотря на имеющиеся недостатки и спорные вопросы, следует отметить как расширение сфер коллизионного регулирования за счет увеличения количества коллизионных норм и общих норм, так и углубление их содержания по сравнению с ранее имеющимися нормами.

Подверглось изменениям и коллизионное законодательство в других областях, традиционно охватываемых международным частным правом, - трудовом и семейном праве. Первые коллизионные нормы в законодательстве Кыргызской Республики, принятом после обретения независимости, появились в Трудовом кодексе, принятого 4 октября 1997 года (утратил силу), в котором имелась Глава 24 «Регулирование трудовых и связанных с ними отношений на совместных и иностранных предприятиях и в дипломатических учреждениях иностранных государств». Коллизионное регулирование трудовых отношений международного характера всегда отличал односторонний, императивный характер, что

концептуально не претерпело изменений и после обретения независимости Кыргызстаном. Долгое время, вплоть до 30 августа 2003 года, когда был принят Семейный кодекс, семейные отношения, выходящие за пределы одного государства, продолжали регулироваться Кодексом Киргизской ССР о браке и семье 1969 года, который после обретения независимости частично актуализировался, однако не в части коллизионного регулирования.

С 2000 года начинается новый этап развития коллизионного права Кыргызстана. Так, модернизировался подход к регулированию семейных отношений международного характера. Коллизионные нормы, призванные решать коллизионный вопрос в сфере семейных правоотношений, расположились в разделе 7 Семейного кодекса Кыргызской Республики «Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства», принятого гораздо позднее всех остальных актов в сфере частного права. На место ранее принятых кодифицированных актов пришли новые - 4 августа 2004 года был принят новый Трудовой кодекс Кыргызской Республики; 25 января 2017 года был принят новый Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики, которые в значительной степени отличаются от своих предшественников. Кроме того, были разработаны и приняты кодифицированные акты, не характерные для социалистического права, например, 7 августа 2006 года был принят Кодекс Кыргызской Республики о детях (утратил силу в связи с принятием нового Кодекса о детях 10 июля 2012 года). Исключением явился лишь Гражданский кодекс Кыргызской Республики, который в части регламентации отношений с иностранным элементом изменениям не подвергался с момента принятия.

Таким образом, современное коллизионное законодательство Кыргызской Республики развивалось в два этапа. Первый этап охватил период 1991-2000 гг., именно тогда были приняты важнейшие для общественного устройства кодифицированные акты, которые во многом повторили содержание социалистических актов. Второй этап объективно начался после 2000 года, когда под влиянием стремительно изменяющихся условий стали разрабатываться новые, отличные от постсоветской модели нормативные правовые акты.

Реформирование законодательства в сфере частного права неизбежно порождает вопрос о способах кодификации норм международного частного права. Вопрос о путях кодификации норм международного частного права, равно как и вопрос о целесообразности такой кодификации, является предметом многолетних постоянных дискуссий. Изучение опыта зарубежных стран позволило исследователям выделить базовые подходы к этому вопросу. Так, выделяют внутриотраслевую, межотраслевую, автономную отраслевую, комплексную автономную кодификации [Ерпылева, Н.Ю., Гетьман-Павлова, И.В. Становление и развитие законодательства о международном частном праве Украины [Текст] / Н.Ю. Ерпылева, И.В. Гетьман-Павлова // Право. Журнал Высшей школы экономики. - 2016. - № 3. - С. 123-124].

В научной литературе можно встретить утверждение, что особенностью унификации и гармонизации частного права в странах бывшего СССР явилось то, что

эти процессы имели место в государствах, некогда имевших общую правовую доктрину и схожее законодательство [Павлова, Н.Н. *Сравнительный анализ источников гражданского законодательства стран бывшего СССР [Текст] / Н.Н. Павлова // Вестник Пермского университета. – 2012. – Вып. 3. - С. 159*]. Признавая справедливость приведенного замечания, все же следует отметить, что общность истории не привела к единому подходу при формировании законодательства в сфере международного частного права на постсоветском пространстве. Так, Азербайджан пошел по пути принятия специализированных актов в сфере международного частного права и международного гражданского процесса; Украина – по пути комплексной автономной кодификации; Кыргызстан, Казахстан, Таджикистан продолжили путь межотраслевой кодификации.

Каждый из названных законодательных подходов характеризуется как достоинствами, так и недостатками, которые проявляются в ходе правоприменительной деятельности соответствующих субъектов. Однако, если вспомнить, что кодификации в любой сфере имманентны юридико-технические, социальные и политические цели, которые подразумевают обеспечение большей правовой определенности источников права, закрепление новых социальных отношений, укрепление определенной идеологии, то правильный выбор способа кодификации в сфере международного частного права должен привести к упорядочиванию правовых норм, что в конечном итоге позволит также отрегулировать процесс их применения. Так, Н.Ю. Ерпылева и И.В. Гетьман-Павлова, рассказывая об опыте Украины по кодификации международного частного права, отмечают, что после реформы международного частного права, завершившейся принятием специального акта и принципиального отказа от метода межотраслевой кодификации, в 2006–2014 гг. в украинских судах сложилась обширная практика применения норм международного частного права [Ерпылева, Н.Ю., Гетьман-Павлова, И.В. *Становление и развитие законодательства о международном частном праве Украины [Текст] / Н.Ю. Ерпылева, И.В. Гетьман-Павлова // Право. Журнал Высшей школы экономики. - 2016. - № 3. - С. 129*].

Соглашаясь в целом с тем, что в соотношении категорий «форма-содержание» первостепенное значение имеет все же содержание, тем не менее следует признать, что в настоящее время невозможно не учитывать глобальных общемировых тенденций в сфере международного частного права, в основе которых лежит «объективный процесс глобализации экономической и социальной жизни» [Кисиль, В. И. *Международное частное право: вопросы кодификации [Текст] / В.И. Кисиль. – К.: Украина, 2000. - С. 125*]. На сегодняшний день необходимо изменить законодательный подход к форме закрепления коллизионных норм в пользу комплексной автономной кодификации.

Вторая глава «Методология исследования» посвящена описанию исследовательского инструментария.

Правоприменение, согласно устоявшимся в теории права взглядам, представляет собой процесс претворения в жизнь предписаний правовых норм. В связи с этим исследование предполагало рассмотрение источников коллизионного права, а также анализ сложившейся практики реализации коллизионных норм,

содержащихся в различных источниках, соответствующими субъектами. Такой подход предопределил объект и предмет исследования. Объектом диссертационного исследования выступили общественные отношения, складывающиеся в процессе урегулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом. Предметом - материалы правоприменительной практики, доктринальные разработки и нормы права, которые опосредуют частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом.

Методологической основой диссертационного исследования явились всеобщий метод познания; общенаучные методы (анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия, исторический и логический методы, моделирование и др.); междисциплинарные (анкетирование, статистический метод и др.); а также частнонаучные правовые методы, среди которых сравнительно-правовой, юридико-догматический и другие. Такой подход к методам был, в первую очередь, обусловлен целью и задачами исследования.

При решении остановиться именно на конкретном сочетании методов, автор исходил из того, что методологическая часть исследования является важной составляющей “выхода” качественных научных результатов и обращение к тем или иным методам познания – залог достижения исследователем поставленной цели [Кузнецова, О.А. Методы научного исследования в цивилистических диссертациях [Текст] / О.А. Кузнецова // Вестник Пермского университета. - 2014. – Выпуск 4 (26). – С. 254].

Несмотря на то, что в ходе работы были применены приемы и способы всех уровней методологии, большое внимание было уделено эмпирическим методам, таким как метод моделирования, статистический метод и др.

Третья глава «Нормативные основы применения коллизионных норм в Кыргызской Республике» имела целью исследовать источники коллизионного метода регулирования. В основе разделения главы на разделы лежит перечень источников коллизионного регулирования, закрепленный в действующем законодательстве, а именно в ст. 1167 Гражданского кодекса Кыргызской Республики.

В *первом разделе третьей главы* «Законы и подзаконные акты как источники коллизионного права» отмечается, что значение внутреннего законодательства как источника регулирования отношений, составляющих предмет международного частного права, трудно переоценить, ведь оно составляет историческую основу международного частного права и сохраняет в системе источников главенствующие позиции. Сегодня практика отдельных правоприменителей развивается довольно активно, чего нельзя сказать о правовом регулировании, в силу чего вопросы о дальнейшем продолжении Кыргызстаном пути межотраслевой кодификации, о выборе наилучшей формы для нормативных правовых актов, направленных на урегулирование отношений с иностранным элементом, а также об актуализации их содержания приобретают особое значение.

Коллизионные нормы сегодня содержатся, в первую очередь, в отраслевых кодексах, а именно в Гражданском, Семейном, Трудовом, Гражданском процессуальном кодексах Кыргызской Республики. Во второй части Гражданского кодекса, помимо собственно коллизионных норм, содержатся также общие принципы

и правила регулирования всех частноправовых отношений с иностранным элементом. В том числе и по этой причине, говоря о Гражданском кодексе, отдельные авторы признают его основным источником и главным регулятором правоприменительной деятельности в области международного частного права [Баришпольская, Т.Ю. *Гражданский кодекс Российской Федерации и применение права в области международных частных отношений [Текст]* / Т.Ю. Баришпольская // *Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Выпуск 2.* – М.: «Статут» - Екатеринбург: Институт частного права, 2002. – С. 221-234].

Отнесенность норм процессуальных актов к источникам коллизионного права в науке дискуссионна. Традиционно при регулировании частноправовых отношений с иностранным элементом возникал вопрос только о применимом материальном праве, но не процессуальном - *lex processualis fori* имел абсолютный и безусловный характер. Однако, как отмечается отдельными исследователями, со второй половины 20 века в судебной практике стран, находящихся в авангарде новейших тенденций в области международного частного права, констатируются факты применения иностранных гражданских процессуальных норм [Гетьман-Павлова, И.В. *Процессуальные коллизионные нормы в международном частном праве и международном гражданском процессе [Текст]* / И.В. Гетьман-Павлова // *Журнал российского права.* – 2018. – № 3. - С. 85]. Поскольку отдельные процессуальные нормы, к примеру, нормы, определяющие принципы установления гражданской процессуальной право- и дееспособности иностранных граждан, лиц без гражданства, беженцев, действительно изложены структурно и содержательно как коллизионные, то следует также их отнести к источникам коллизионного регулирования.

Коллизионные нормы помимо кодексов встречаются и в иных нормативных правовых актах, таких как, например, Закон Кыргызской Республики «О патентных поверенных» от 19 февраля 2001 года. Подобное «распыление» коллизионных норм по актам разной юридической силы разных отраслей права, а равно концентрация общих правил и принципов применения норм международного частного права, которые автор предлагает называть вспомогательными к коллизионным нормам, в одном нормативном правовом акте (как правило, в Гражданском кодексе), являются неизбежным следствием межотраслевой кодификации и проблемой всех без исключения правоприменителей.

Анализ коллизионных норм во всех отраслях права, на всех уровнях показал наличие серьезных изъянов в самом содержании действующих коллизионных норм, которые неизбежно влияют на качество правоприменения в Кыргызской Республике. Однако, это не является неизбежным следствием выбора той или иной формы систематизации норм в сфере международного частного права, а является, скорее, лишь частным примером проблемы принятия несогласованных между собой, а порой и вовсе необдуманных нормативных правовых актов.

Отдельное внимание в первом разделе уделено вопросу об отнесенности подзаконных актов к источникам коллизионного права. Необходимо, по утверждению автора, разграничивать о чем конкретно идет речь: собственно о коллизионных нормах, содержащихся в том или ином подзаконном акте, или о нормах иных видов (материально-правовых, процессуальных), посредством которых

коллизийный метод как таковой реализуется? Для того, чтобы коллизийные нормы содержались на подзаконном уровне, нет никаких серьезных препятствий. Автор солидарен с высказанным ранее в теории мнением о том, что подзаконные акты “могут не только конкретизировать и толковать нормы законов, но и устанавливать новые (первичные) формы” [Чикеева, З.Ч. Развитие правовой системы Кыргызской Республики (теоретико-правовой аспект) [Текст]: автореферат дис.д.ю.н: 12.00.01 / З.Ч. Чикеева. – Бишкек, 2016. – С. 31]. И в действующем коллизийном законодательстве тому есть множество примеров. Так, в пп. 11 п. 32 Положения о порядке передачи детей на усыновление (удочерение) гражданам Кыргызской Республики и иностранным гражданам от 27 октября 2015 года установлено, что срок действия документов, предоставляемых иностранными гражданами, за исключением граждан стран СНГ, желающими усыновить ребенка – гражданина Кыргызской Республики, определяется законодательством соответствующего государства. Межотраслевой или отраслевой способ кодификации норм международного частного права подразумевает представленность коллизийных норм и иных норм этой отрасли права в актах всей иерархической цепочки. В связи с этим автор полагает неоправданным отнесение законодателем к источникам коллизийного регулирования только лишь законов.

Гораздо более серьезной проблемой отечественного коллизийного права является факт несоответствия норм подзаконных актов, которыми в своей ежедневной непосредственной деятельности руководствуются правоприменители, коллизийным правилам, содержащимся в актах более высокой юридической силы – в кодексах, законах. Отсутствие «поддерживающих» коллизийный метод норм (материальных, процессуальных) на уровне подзаконных актов фактически ведет к отказу от его применения при разрешении вопросов с иностранным элементом.

Во втором разделе третьей главы «Коллизийные нормы в международных соглашениях» автором отмечается, что в современном мире международные договоры как источники правового регулирования в целом приобретают все большее значение. Применительно к международному частному праву это обусловлено тем, что «они являются надежным и перспективным инструментом международной унификации как коллизийно-правовых, так и материально-правовых норм международного частного права» [Ерпылева, Н.Ю. Источники международного частного права: современные тенденции в развитии [Текст] / Н.Ю. Ерпылева // Государство и право. - 2009. - № 12. – С. 58].

В современной юридической литературе отсутствует общепринятая точка зрения относительно статуса международного договора как источника международного частного права в целом и коллизийного права в частности. Одна группа ученых полагает, что международный договор не является источником для регулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, выполняя скорее вспомогательную роль при формировании внутреннего права (Г.К. Дмитриева, В.Л. Толстых и др.). Встречаются и прямо противоположные мнения по данному вопросу, суть которых в том, что международный договор не только обладает статусом самостоятельного источника регулирования, но в определенных областях, таких как экономическое и научно-техническое сотрудничество,

регулирование международных перевозок, интеллектуальной собственности, выступают основным и главным регулятором (Л.А. Лунц, Н.Ю. Ерпылева, И.В. Гетьман-Павлова и др.). Признавая в целом статус источника за международными договорами, Ш. Менглиев отмечает, что в силу их разнохарактерности, договоры политического характера не способны регулировать отношения, составляющие предмет международного частного права [Менглиев, Ш. *Лекции по международному частному праву [Текст]* / Ш. Менглиев. – Душанбе: «Андалеб Р», 2015. - С. 43]. Л.П. Ануфриева выдвигает теорию о том, что норма международного договора является по сути «преднормой», «разросшейся частью диспозиции международной нормы-обязательства», которая станет правовой нормой только в результате придания ей со стороны государства юридической силы, необходимой для действия во внутригосударственном праве [Ануфриева, Л.П. *Об источниках международного частного права [Текст]* / Л.П. Ануфриева // *Московский журнал международного права*. - 1994. - № 4. - С. 64].

Вопрос соотношения международного договора и национального законодательства при регулировании частноправовых отношений, выходящих за рамки одного государства, корнями уходит в извечную для теории международного права проблему соотношения международного и внутригосударственного права. Как справедливо отмечает Л.П. Ануфриева, «проблема соотношения международного и внутригосударственного права является центральной в теории международного права, ... » [Ануфриева, Л.П. *Соотношение международного публичного и международного частного права: правовые категории [Текст]* / Л.П. Ануфриева. – М.: Спарк, 2002, - С. 322].

В законодательстве Кыргызской Республики вопрос о соотношении норм внутреннего законодательства и норм международного договора, в том числе в случае их противоречия или несоответствия друг другу решен неоднозначно. Так, в основном законе страны по данному вопросу установлено: «Общепризнанные принципы и нормы международного права, а также международные договоры, вступившие в силу в соответствии с законодательством Кыргызской Республики, являются составной частью правовой системы Кыргызской Республики» (п. 3 ст. 6 Конституции Кыргызской Республики от 5 мая 2021 года). Аналогичные положения содержатся и в других актах, например, в преамбуле к Закону Кыргызской Республики «О международных договорах Кыргызской Республики». В иных актах, таких как, например, Гражданский кодекс, международный договор прямо назван самостоятельным, отдельным от нормативного правового акта, источником регулирования - примером тому может служить норма ст. 1167, где международный договор перечислен в числе источников коллизионного права.

В ряде нормативных правовых актов установлен приоритет норм международного договора над внутригосударственными. Примером может служить ст. 103 Закона Кыргызской Республики «О нотариате», где установлено, что если вступившим в установленном законом порядке в силу международным договором, участницей которого является Кыргызская Республика, установлены иные правила о нотариальных действиях, чем те, которые предусмотрены нормативными правовыми актами Кыргызской Республики, при совершении нотариальных действий

применяются правила международного договора. Одновременно с этим, нормы другой отраслевой принадлежности, ранее устанавливающие примат нормы международного договора над нормами национального законодательства, были после 2010 года признаны утратившими юридическую силу – к примеру, ст. 6 “Гражданское законодательство и международные договоры” Гражданского кодекса. В нормах трудового законодательства международный договор назван составной частью законодательства, а не правовой системы и превалирует лишь в случаях, если улучшает положение работника, устанавливая более благоприятные условия. Молчанием обходит вопрос о месте международного договора в правовой системе и законодательстве и Закон Кыргызской Республики «О нормативных правовых актах Кыргызской Республики» от 20 июля 2009 года, где закреплена иерархия нормативных правовых актов.

Следует согласиться с мнением М.Б. Мырзалиева о том, что «каждое суверенное государство самостоятельно определяет порядок взаимодействия его национального права с международным. ... В национальных правовых порядках международные договоры могут действовать опосредованно и непосредственно» [Мырзалиев, М.Б. *Теоретические аспекты соотношения норм международного и внутригосударственного права (на материалах Кыргызской Республики)* [Текст] / М.Б. Мырзалиев. – Бишкек: Изд-во КРСУ, 2013. - С. 99].

Таким образом, будучи названным частью правовой системы при одновременной нерешенности вопроса о соотношении частей правовой системы друг по отношению к другу, статус международного договора как источника регулирования частноправовых отношений международного характера продолжает оставаться двусмысленным.

В вопросах, на которые не дает однозначного ответа норма права, всегда показательной является судебная практика, которая демонстрирует, что при вынесении решений по делам с иностранным элементом судьи непосредственно ссылаются на релевантные международные договоры, участницей которых является Кыргызская Республика. Такой подход нашел свое отражение и в соответствующих постановлениях Пленума Верховного суда Кыргызской Республики.

Таким образом, международный договор в контексте регулирования частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, следует рассматривать как источник коллизионного права ввиду возможности прямого применения на территории Кыргызской Республики, не «встроенный», тем не менее, в правовую систему и в систему законодательства, что, среди прочего, подразумевает и установление связей и соотношения элементов между собой. В целом, автор придерживается позиции, что законодателю в отраслевых актах следует установить унифицированный подход к статусу международного договора как составной части правовой системы или части законодательства, а равно единообразно определить вопрос о соотношении норм национального законодательства и норм международного права во всех отраслях права.

В *третьем разделе третьей главы* «Обычай как источники коллизионного права» автором предпринята попытка ответить на вопрос является ли правовой обычай источником регулирования отношений с иностранным элементом. Правовой

обычай является старейшей формой права. Авторы в своих попытках определить обычай как правовое явление могут давать различные определения и их интерпретации, однако при ближайшем рассмотрении оказывается, что различий между ними не так и много. Обычай – это «правило поведения, сложившееся вследствие фактического его применения в течение длительного времени» [Нерсисянц, В.С. *Проблемы общей теории права и государства [Текст]* / В.С. Нерсисянц. – М.: Норма, 2004, - С. 267].

В юридической литературе предлагаются различные классификации правового обычая. В рамках рассмотрения обычая как источника коллизионного права автора интересует, прежде всего, деление правового обычая на международный и внутринациональный, поскольку именно международный обычай, имеющий санкционированный характер, прямо назван в законодательстве источником решения коллизионного вопроса. Автор утверждает, что различие между международным и внутригосударственным обычаем только в одном – в масштабах применения. Сущностных, то есть различий неотъемлемых и качественных, без которых обычай как некое явление осмыслить невозможно, не обнаруживается: как на уровне одного государства, так и на международном уровне обычаями считаются правила поведения, характеризующиеся некоторой совокупностью признаков, среди которых длительность применения; необходимость его постоянного применения и соблюдения, когда он становится «устойчивой нормой поведения»; единообразие, когда соответствующее правило соблюдается в подавляющем большинстве случаев [Зыкин, И.С. *Обычаи и обыкновения в международной торговле [Текст]* / И.С. Зыкин. – М., 1983. - С. 13-17]. Так, в ст. 38 Статута Международного суда ООН международный обычай определен как «доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы» [Статут международного суда ООН [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://www.un.org/ru/icj/statut.shtml>. – Загл. с экрана.]. В связи с этим автор не считает оправданной позицию о том, что лишь международный обычай назван источником регулирования отношений, выходящих за пределы одного государства.

Следует также иметь в виду, что не все международные обычаи могут быть источниками международного частного права. В связи с существующим в науке делением этого источника на те, которые сложились в практике взаимоотношений между государствами и являются источниками международного публичного права, и те, которые сложились в практике международной торговли между частными лицами [Канашевский, В.А. *Международные (межгосударственные) обычаи как регуляторы частноправовых отношений [Текст]* / В.А. Канашевский // *Государство и право*. – 2008. – № 7. - С. 88], при определении круга источников международного частного права не лишним, по мнению автора, будет подчеркнуть, что таковыми являются лишь международные и внутригосударственные обычаи делового оборота.

Важным при исследовании вопроса об обычае как источнике регулирования частноправовых отношений международного характера представляется рассматривать обычай с двух позиций: как источник, содержащий коллизионные предписания; как источник, содержащий материально-правовые предписания. В научной литературе нередко авторы рассуждают об обычае как об источнике

международного частного права в целом, не ограничиваясь возможностями обычая к коллизионному регулированию. Обычаи любого вида являются по сути материально-правовыми предписаниями и в этом смысле источником коллизионного права выступать не могут. Сказанное, однако, не распространяется на международное частное право в целом, поскольку решением коллизионного вопроса регулирование частноправовых отношений с иностранным элементом не ограничивается. Автор считает в корне неверным распространять данное утверждение на международное частное право в целом, как это делают отдельные авторы: «... обычаи делового оборота будут применимы к отношениям в области предпринимательской деятельности, осложненным иностранным элементом, но только тогда, когда коллизионный вопрос будет решен в пользу российского права. Следовательно, рассмотренные обычаи делового оборота источником международного частного права не являются» [*Международное частное право [Текст] / [Л.П. Ануфриева, К.А. Бекяшев, Г.К. Дмитриева и др.]. – М.: ПБОЮЛ Гриженко Е.М., 2001. – С. 73*]. Выводом из сказанного может быть следующее: обычаи являются источниками международного частного права, но только как материальные предписания; источником коллизионного права они не являются, поскольку это противоречит их правовой природе. Примечательно, что такой подход нашел свое отражение на законодательном уровне в отдельных государствах. Так, в ч. 1 ст. 4 «Определение права, подлежащего применению к частноправовым отношениям с иностранным элементом» Закона Украины «О международном частном праве» обычаи в перечне источников коллизионного регулирования отсутствуют.

Н.Ю. Ерпылева, И.В. Гетьман-Павлова утверждают, что в практике международной торговли встречаются обычаи делового оборота, имеющие коллизионно-правовую природу [*Ерпылева, Н.Ю., Гетьман-Павлова, И.В. Становление и развитие законодательства о международном частном праве Украины [Текст] / Н.Ю. Ерпылева, И.В. Гетьман-Павлова // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2016. – № 3. – С. 134*]. Однако, если ознакомиться с примерами, которые приводятся для иллюстрации такой позиции (к примеру, п. “с” ст. 11 Унифицированных правил по инкассо в редакции 1995 года), то становится очевидным, что речь идет о правилах выбора права, закрепленных в обыкновениях, но не обычаях. Помимо международных обычаев делового оборота в системе негосударственного регулирования часты упоминания о международных деловых обыкновениях. При этом, одним из важных теоретических и практических вопросов, единого ответа на который в науке и практике не существует, является вопрос об их соотношении. И.С. Зыкин, исследуя обычаи и обыкновения международной торговли, считает, что международное обыкновение имеет особенный механизм применения, принципиально отличный от механизма применения международного торгового обычая. Так, обычай применяется в регулировании отношений международного коммерческого оборота как правовая норма в силу присущих ему признаков широкой известности, универсальности и длительности существования. Торговое обыкновение приобретает способность регулировать взаимоотношения сторон только в тех случаях, когда сами стороны в той или иной форме признали

необходимым такое применение [Зыкин, И.С. *Обычаи и обыкновения международной торговли* [Текст] / дисс..... к.ю.н.: 12.00.03 / И.С. Зыкин. – М., 1979].

Исследователи в области международного частного права все чаще поднимают вопрос о том, что четкая грань между обычаем и обыкновением в международной торговле стирается ввиду разных причин: сложившейся судебной практики, практики международных арбитражных судов, которая неоднородна в своем отношении к конкретному источнику как к обычаю или обыкновению; а также ввиду смешения данных формулировок в текстах самих актов неофициальной кодификации. Сегодня говорить об определенных сложившихся и широко применяемых правилах поведения в области регулирования частноправовых отношений международного характера как об обычаях и обыкновениях не приходится. И те, и другие есть, по словам В.В. Ровного, правила, созданные самой жизнью и служащие для восполнения правовых пробелов в тех случаях, когда ни один из нормативных регуляторов (нормативный правовой акт, договор) не работает [Ровный, В.В. *Обычай в современном обороте* [Текст] / В.В. Ровный // *Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Сборник научных статей. Выпуск 5.* – М.: «ВолтерсКлувер», 2005., - С. 178]. Сегодня в контексте международного частного права можно говорить о стирании четких границ между деловым обыкновением и обычаем делового оборота, а равно об изменениях подходов к внешней форме выражения торговых обычаев и обыкновений, сложившихся в международной практике. С одной стороны, одним из неотъемлемых признаков правового обычая считается их незафиксированность. С другой, - все чаще говорится о необходимости фиксировать обычаи в письменной форме, в том числе, в виде универсальных сборников и иных актов неофициальной кодификации [Дьяконова, А.А. *Акты неофициальной кодификации обычаев международной торговли* [Текст] / А.А. Дьяконова // *Труды Оренбургского института (филиала) Московской государственной юридической академии.* – 2012. – № 15. - С. 48-53].

В четвертом разделе третьей главы «Автономия воли как способ определения подлежащего применению права» в центре исследовательского интереса – автономия воли.

Автономия воли – это фундаментальный принцип частного права. Сущность автономии воли заключается в свободе сторон избрать любую модель поведения, не запрещенную законодательно; вступать или не вступать в любые частноправовые отношения, как урегулированные, так и не урегулированные законодательством; свободно определять содержание таких отношений; свободно выбирать контрагента отношения и т.д. [Брагинский, М.И., Витрянский, В.В. *Договорное право. Книга первая: Общие положения: Издание дополнительное, стереотипное* [Текст] / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М.: «Статут», 2002. - С. 153].

В международном частном праве автономия воли предстает в ином качестве. Здесь под автономией воли понимается, прежде всего, возможность участников определять право, которое будет регулировать возникшие между ними правоотношения. В разное время исследователи феномена автономии воли выдвигали разные позиции и аргументы по вопросу его юридической природы: автономия воли как категория международного публичного права [Рамзайцев, Д.Ф. *Договор купли-*

продажи во внешней торговле СССР [Текст] / Д.Ф. Рамзайцев. – М.: Внешторгиздат, 1961. - С. 53-55], автономия воли как коллизионная привязка [Толстых, В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование / В.Л. Толстых. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический Центр Пресс», 2004. - С. 119], автономия воли как триединое явление – источник, специальный принцип и коллизионная привязка [Гетьман-Павлова, И.В. Международное частное право [Текст] / И.В. Гетьман-Павлова. – М.: Изд-во Эксмо, 2005. - С. 53].

Несмотря на то, что в законодательстве Кыргызской Республики автономия воли, выраженная в соглашении сторон о выборе подлежащего применению праве, недвусмысленно названа источником коллизионного регулирования (п. 1 ст. 1167 Гражданского кодекса), все же автор задается вопросом можно ли считать источником урегулирования того или иного вопроса волю сторон, выраженную в соглашении сторон, или все-таки истинным источником является норма права, предоставляющая сторонам отношения такое право, такую волю. Вопреки традиционному подходу, согласно которому источник права - это категория, которая является обязательной для неограниченного количества субъектов, в современной литературе все чаще можно услышать мнения о том, что автономия воли - некий частный закон, своеобразная альтернатива иным источникам правового регулирования. Высказываются точки зрения, что институт автономии воли является посягательством частных лиц на прерогативы законодателя: «определять право, применимое к правоотношению, - есть функция права, и давать сторонам правомочие выбора применимого права – значит наделять их законодательными функциями» [Цит. по: Каримов, С.С. Автономия воли: теории о правовой природе [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://evolutio.info/ru/beljournal/2013-4/2013-4-karimov>. – Загл. с экрана]. Таким образом, по мнению отдельных авторов, автономия воли ставит стороны, определяющие применимое к их отношениям право, в один ряд с законодателем.

Автор придерживается позиции, что автономию воли следует признать санкционированным законодателем в нормах внутреннего правопорядка или международных договоров волеизъявлением сторон; источником международного частного права в целом и коллизионного права в частности соглашение сторон, в котором выражена воля сторон, не является.

Вопрос об автономии воли как источнике коллизионного регулирования неизбежно связан с вопросом о перечне субъектов, которые могут осуществлять правоприменительную деятельность в целом. Для понимания критериев отнесения того или иного субъекта к субъектам правоприменительной деятельности следует определить, что представляет собой правоприменительная деятельность. Современная теория правоприменения характеризуется определенным плюрализмом позиций относительно сущности правоприменения и его места в механизме правового регулирования. Так, Р. Р. Палеха, анализируя проблемы природы правоприменения как формы реализации права, считает: «В процессе правоприменения возникает обязательный субъект – властный орган, должностное лицо, обеспечивающий процесс реализации права и выстраивающий властные отношения с гражданами (физическими лицами) и их объединениями (юридическими

лицами), а также властные отношения между государственными органами и должностными лицами внутри государственного аппарата, в силу чего в правоприменительных отношениях уместно выделять внешний и внутренний аспекты властности...» [Палеха, Р. Р. *Природа правоприменения как особой формы реализации права [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Р.Р. Палеха. – Елец, 2006. – С. 9]. Кроме того, применение права не предполагает какое-либо использование предоставляемых им возможностей в личных целях.*

Современные ученые, рассуждая о трансформации теории правоприменительных отношений, все чаще предлагают различать публичные и частные правоприменительные отношения [Лупарев, Е.Б. *Эволюция теории правоприменительных отношений [Текст] / Е.Б. Лупарев // Вестник Воронежского государственного университета. Серия Право. – 2011. – № 1. – С. 192-205]. Оригинальную позицию в данном вопросе занимает О.В. Ядринцева, считающая, что отдельные граждане являются субъектами, применяющими право, а индивидуально-правовые договоры – актами применения права [Ядринцева, О.В. *Индивидуально-договорное правоприменение [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. / О.В. Ядринцева. – Нижний Новгород, 2006. – С. 9].**

Автор не разделяет высказанную точку зрения, поскольку она излишне широко трактует категорию «правоприменяющий субъект», при этом размывает категориальные отличия правоприменения от других форм реализации права. В то же время констатируется, что и традиционное значение данного понятия не отвечает современным потребностям. В условиях активного формирования институтов гражданского общества, децентрализации государственного управления, государство наделяет публичными функциями негосударственных субъектов, поручая им в том числе выполнение правоприменительной деятельности в отдельных сферах общественных отношений.

Четвертая глава «Коллизионные нормы в практике отдельных субъектов правоприменения в Кыргызской Республике» состоит из трех разделов.

В первом разделе четвертой главы «Определение применимого права при рассмотрении и разрешении споров и иных вопросов, осложненных иностранным элементом, в практике государственных судов» отмечается, что применение коллизионных норм не является прерогативой только лишь судов. Определять, на основании норм какого государства следует разрешать тот или иной вопрос, призваны в рамках своей компетенции и органы ЗАГС, и органы нотариата, и третейские суды. Однако именно судебная практика, по мнению многих, в вопросе уровня развития международного частного права в стране является показательной. Следует согласиться с тем, что судебная практика играет гораздо более важную роль в международном частном праве, чем в какой-либо другой отрасли права. Именно судебной практикой восполняется огромное количество пробелов, имеющих в этой отрасли; она является ориентиром для практики иных субъектов. Так, к примеру, законодательно закрепленный перечень способов установления содержания норм иностранного права значительно расширился практикой государственных судов Украины [Ерпылева, Н.Ю., Гетьман-Павлова, И.В. *Становление и развитие законодательства о международном частном праве Украины [Текст] / Н.Ю.*

Ерпылева, И.В. Гетьман-Павлова // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. - 2016. - № 3. - С. 130].

Вопрос о применении судами Кыргызской Республики коллизионных норм при рассмотрении частноправовых дел, осложненных иностранным элементом, является одним из самых неоднозначных и противоречивых в сложившейся правоприменительной практике.

В ходе исследования было проанализировано свыше ста судебных решений по спорам и вопросам, осложненным иностранным субъектом. По итогам проведенного анализа сложившейся судебной практики автор выделяет следующие «сценарии» рассмотрения спора с иностранным элементом, которым следуют отечественные суды:

Применение материального права Кыргызской Республики «по умолчанию» без учета коллизионной специфики спора или вопроса. Исследование показало, что в 92 % случаев из судебных актов, попавших в выборку, решение принимается на основании отечественного права без должного обоснования в виде ссылок на соответствующие коллизионные нормы, доказанной невозможности применения иностранного права и иных причин – такова «господствующая» практика государственных судов.

Применение материального права Кыргызской Республики на основании односторонней коллизионной нормы Кыргызской Республики; невозможности уяснить содержание и смысл материального права иностранного государства, которое должно было быть применено в результате указания на него соответствующей коллизионной нормы и иных причин. При анализе судебных актов, попавших в выборку, было выявлено лишь несколько случаев, когда отечественными судами при принятии решения делались попытки обосновать право Кыргызской Республики в качестве применимого. При этом причинами во всех случаях явилось обращение к односторонним коллизионным нормам Кыргызской Республики и лишь в одном – невозможность уяснить содержание и смысл иностранной материальной нормы.

Применение права иностранного государства на основании указания на него соответствующей коллизионной нормы. В целом, судебную практику Кыргызской Республики по применению коллизионных норм можно было бы считать однородной с ее явно выраженной склонностью к применению отечественного права по умолчанию, если бы не отдельные исключения, которые, однако, составили мизерный процент от общего количества рассмотренных судебных актов – 1 %.

По итогам обзора решений государственных судов Кыргызской Республики, попавших в выборку, вынесенных в период 1998-2018 гг., по частноправовым спорам и вопросам, осложненным иностранным субъектом, автор резюмирует, что высокий процент вынесения решений на основании материального права Кыргызской Республики (99 %), а также низкий процент обоснованности такого решения (8 %) красноречиво свидетельствует о целом пласте проблем в сфере коллизионного регулирования частноправовых отношений, среди которых и низкая квалификация судейского корпуса, и неориентированность законодательства в целом на применение коллизионного метода. Главной причиной неприменения коллизионного метода

являются пробельность, противоречивость, откровенная неактуальность действующих нормативных правовых актов. Однако, проблемы с установлением содержания норм иностранного материального права, несмотря ни на их кажущуюся «вторичность», по мнению автора, также относятся к числу главных причин фактического отказа от коллизионного метода регулирования. По справедливому замечанию Ю.А. Тимохова, «на этапе установления содержания иностранного права наступает момент истины, когда подвергается испытанию на практическую пригодность коллизионный метод регулирования»; «правильное и эффективное определение содержания иностранного права оказывается, в конечном счете, важнейшим условием применения коллизионных норм» [Тимохов, Ю.А. *Иностранное право в судебной практике [Электронный ресурс]* / Ю.А. Тимохов. – М.: Волтерс Клувер", 2004. – Режим доступа: <https://www.lawmix.ru/commlaw/1571>. – Загл. с экрана]. Редкие примеры попыток отечественных судей применить подлежащие на основании указания коллизионной нормы материально-правовые предписания иностранного правопорядка демонстрируют недейственность регламентируемых процедур и правил установления содержания норм иностранного правопорядка. В двух случаях из 149 решений, попавших в авторскую выборку, судьи, предприняв предусмотренные законом шаги, либо в конечном итоге обращаются к праву Кыргызской Республики за невозможностью установить содержание иностранных норм, либо основываются на мнении некоего эксперта без прямого обращения к соответствующему нормативному источнику. А.И. Стихина, проводившая исследование по проблемам установления содержания норм иностранного права в российских судах, отмечает, что такой способ как обращение в Министерство юстиции редко дает положительный результат, а способ обращения к экспертам сопряжен с необходимостью определить круг тех, кого можно отнести к числу таковых (эксперты из академической сферы, консулы иностранных государств, практикующие адвокаты и т.д.) [Стихина, А.И. *Установление содержания норм иностранного права в суде [Текст]: автореф. дисс. ... к.ю.н.: 12.00.15 / А.И. Стихина. - СПб., 2007. - С. 16-18]*.

В связи с фактическим отказом от коллизионного метода целый ряд норм, направленный на урегулирование отношений, возникающих вследствие применения коллизионных норм - нормы, распределяющие обязанности участников гражданского судопроизводства по установлению содержания норм иностранного права, по правовой квалификации юридических понятий, содержащихся в норме иностранного права и прочие нормы, которые содержат различного рода разъяснения и указания для суда и иных субъектов при применении ими норм иностранного права, - является по сути ничем иным как законодательным балластом, требующим скорейшей инвентаризации и модернизации.

Автор считает, что деятельность государственных судов по рассмотрению и разрешению споров и вопросов с иностранным элементом как любая правоприменительная деятельность должна быть систематизирована, что подразумевает некоторые стадии, такие как установление факта наличия иностранного элемента, формулирование коллизионного вопроса и т.д.

Во *втором разделе четвертой главы* «Решение коллизионного вопроса в практике третейских судов» отмечается, что в рамках судебно-правовой реформы, реализуемой в Кыргызской Республике, все большее значение приобретают альтернативные способы разрешения споров. Третейский суд в настоящее время представляет собой одну из наиболее популярных форм защиты нарушенных или оспариваемых прав, альтернативных традиционному судопроизводству в национальных судах.

Одним из основных вопросов, который возникает перед третейским судом в ходе рассмотрения спора с иностранным участием, является вопрос о выборе права, подлежащего применению. В новейшей литературе специфику процедуры определения права, применимого к существу спора, называют одним из преимуществ наряду с менее формальной и ускоренной процедурой рассмотрения споров; возможностью выбора и назначения в качестве арбитра лица, обладающего познаниями в определенной сфере; конфиденциальностью процесса, его закрытостью и проч. [Ланишаква, А.Ю. *Преимущества рассмотрения споров в международном коммерческом арбитраже [Текст] / А.Ю. Ланишаква // Вестник Омского университета. Серия «Право». - 2013. - № 1 (34). - С. 166–169*].

Собственно, выбор подлежащего применению права не является обязательным вопросом, требующим своего урегулирования в третейском соглашении между сторонами спора. Так, в п. 2 и 3 ст. 7 Закона «О третейских судах в Кыргызской Республике» регламентированы обязательные и факультативные требования к содержанию и форме третейского соглашения и вопрос о выборе права не отнесен к вопросам, недостижение согласия по которым влечет недействительность третейского соглашения.

В вопросе выбора подлежащего применению права действующее законодательство закрепляет коллизионную привязку *lex voluntatis*, которая представляет собой возможность сторон спора выбрать любое право, применимое к их отношениям, и вытекающую отсюда обязанность третейского суда руководствоваться этим правом при разрешении спора. Абсолютная свобода при выборе подлежащего применению права, предоставленная законодательством Кыргызской Республики сторонам частнопроводимого спора, подразумевает, что в качестве применимого в третейском соглашении или оговорке может быть названо как право страны, не связанное ни с договором, ни со сторонами, так и иные источники права, к примеру, международные договоры, акты *lex mercatoria*. В своем интервью Председатель Международного третейского суда при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики отметил, что в качестве выбранного права стороны могут избрать даже нормы шариата [Из интервью председателя Международного третейского суда при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики Ш. Майчиева в газете «Общественный рейтинг» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.arbitr.kg/web/index.php?act=view_material&id=173. – Загл. с экрана.].

В связи с этим отдельного внимания заслуживает вопрос о том, насколько арбитры «связаны» материальным правом, выбранным сторонами для разрешения спора по существу. Традиционно существует ряд ограничений для применения норм

иностранного права, связанный с публичным порядком страны применения: «Иностранное право не применяется в случаях, когда его применение противоречило бы основам правопорядка (публичному порядку) Кыргызской Республики. В этих случаях применяется право Кыргызской Республики» (п. 1 ст. 1173 Гражданского кодекса Кыргызской Республики); с императивными нормами страны применения: «Правила настоящего раздела не затрагивают действия императивных норм права Кыргызской Республики, регулирующих соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права» (п. 1 ст. 1174 Гражданского кодекса Кыргызской Республики) и др. Автор задается вопросом о том, насколько арбитры вправе применить подобные нормы, устанавливающие соответствующие ограничения правил выбора права. Смогут ли они в таком случае применить по своему усмотрению иное право, которое, по их мнению, будет отвечать интересам сторон и эффективно регулировать правоотношения, вытекающие из договора между сторонами? Проанализировав нормы законодательства о третейских судах, диссертант приходит к выводу, что арбитры третейского суда не вправе изменить избранный сторонами источник даже в случаях, когда стороны в соответствующем соглашении договорились применить право, противоречащее публичному порядку Кыргызской Республики, императивным нормам и т.д.

В научной литературе можно встретить разные взгляды на вопрос о пределах свободы сторон при определении подлежащего применению права. По мнению Н. Натова, если стороны международного арбитражного дела выбрали материальное право, арбитры должны уважать этот выбор и применять его в любом случае [*Натов, Н. Автономия арбитров при определении закона, применимого к существу дела [Текст] / Н. Натов // Третейское разбирательство в КР: современные вызовы и пути решения. – Бишкек: Турар, 2017. – С. 39-64.*]. Автор не разделяет точку зрения о том, что арбитры должны соглашаться с любым выбором сторон относительно права, подлежащего применению. Подобный подход делает само третейское разбирательство по большому счету механизмом, который при определенных ситуациях позволяет легализовать незаконный выбор сторон, направленный на обход местного закона, в особенности императивной его части. Необходимо следовать правилу о том, что третейский суд при поступлении к нему спора должен руководствоваться законодательством того государства, на территории которого он расположен, а, следовательно, в этом случае третейский суд может отказаться от применения нормы иностранного государства, если в этом будет усмотрена, к примеру, угроза публичному порядку страны применения.

В п. 3 ст. 6 Закона о третейских судах закреплено право третейского суда самостоятельно определить нормы права, которые подлежат применению, в случае, если стороны по каким-то причинам не смогли и/или не захотели сделать этого автономно. Свобода арбитров в решении данного вопроса закреплена и в локальных актах действующих на территории Кыргызской Республики третейских судов. Буквальное толкование норм права, регламентирующих деятельность третейских судов, позволяет сделать вывод, что при определении подлежащего применению права третейские суды также, как и стороны спорного отношения, свободны абсолютно. В самом Законе не содержится никаких ориентиров для третейского суда

по вопросу о том, на чем должен основываться сделанный арбитром выбор в пользу того или иного источника.

В теории международного частного права и практике коммерческих арбитражей сложилось и традиционно выделяется несколько способов определения применимых норм права, к которым прибегают арбитры, при отсутствии соглашения сторон по данному вопросу. Так, к примеру, М.А. Ахрименко предлагает следующие варианты: 1) применение системы коллизионного права места нахождения арбитража; 2) применение коллизионной нормы, которую арбитраж сочтет применимой; 3) применение общих принципов коллизионного права; 4) непосредственное определение применимого права (*voie directe*) [Цит. по: Лопатин, Д.Б. Проблемы выбора и применения права в международном коммерческом арбитраже [Электронный ресурс] / Д.Б. Лопатин // Политика и общество. – 2011. – № 5 (83). – С. 54-61. – Режим доступа: http://www.arbitr.kg/web/index.php?act=view_material&id=69. – Загл. с экрана.]. Известный российский исследователь вопросов, связанных с деятельностью коммерческих арбитражей, М.П. Бардина выделяет три метода определения арбитрами применимого права: 1) определение применимого права на основе коллизионных норм, которые арбитры сочтут применимыми; 2) определение применимого права на основе принципа тесной связи; 3) определение применимого права на основе прямого выбора [Бардина, М.П. Определение права, применимого к существу спора, международным коммерческим арбитражем [Текст] / М.П. Бардина // Государство и право. – 2010. – № 9. - С. 86].

В Кыргызстане закреплен принцип непосредственного определения применимого форума арбитрами, что означает, что третейские суды, в отличие от государственных судей, не связаны коллизионными нормами Кыргызской Республики, закрепленными в соответствующих источниках. Несвязанность арбитров коллизионными нормами страны арбитража вызывает неоднозначные и противоречивые отклики в научных кругах. Так, например, В.Н. Ануров не видит ничего предосудительного в такой практике: «Решение коллизионной проблемы и соответственно выбор надлежащего материального права может не зависеть от предписаний коллизионных норм страны суда, которыми должны руководствоваться судьи государственных судов. Поэтому арбитры имеют право, данное им сторонами в арбитражном соглашении, свободно использовать весь юридический материал для решения спора между сторонами» [Ануров, В.Н. Юридическая природа международного коммерческого арбитража. Вопросы теории и практики [Текст] / В.Н. Ануров. – М., 2000. - С. 11]. Встречаются, однако, и противоположные точки зрения, сторонники которых считают некорректным и даже вредным как для науки международного частного права, так и для практики его применения декларируемую несвязанность арбитров коллизионными нормами. Например, В.Л. Толстых полагает, что для вывода о необязательности коллизионных норм для третейских судов нет оснований, а выражение «применять коллизионные нормы, которые он сочтет применимыми» нельзя подменять выражением «имеет право отступать от коллизионных норм отечественного права» [Толстых, В.Л. Международное частное

право: коллизионное регулирование [Текст] / В.Л. Толстых. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический Центр Пресс», 2004. – С. 96-98].

Автор придерживается точки зрения о том, что в случае, если стороны в своем соглашении не определили применимое право, третейскому суду следует рассматривать спор в соответствии с тем правом, на которое указывает коллизионная норма страны места нахождения третейского суда. Предоставление арбитру абсолютной свободы при выборе применимого права не является оправданным и справедливым по нескольким причинам. Как известно, решение арбитра по существу спора должно основываться на полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств на основании материальных норм выбранного правопорядка. То есть арбитр связан материальными нормами соответствующего правопорядка и не выносит решение, исходя из собственного разума и понимания. При этом решение вопроса о выборе этого права, которое ляжет в основу принятого им впоследствии решения, полностью оставлено на его усмотрение. Такой подход закреплен практически во всех международных договорах и арбитражных регламентах международных арбитражей. Так, в п. 2 ст. 28 Типового Закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже установлено, что при отсутствии какого-либо указания сторон арбитражный суд применяет право, установленное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми.

Неограниченная свобода арбитра в вопросе выбора подлежащего применению источника регулирования не всегда соответствует интересам сторон. Коллизионное же регулирование как раз призвано «привязывать» соответствующее правоотношение к наиболее близкому правопорядку, сводя к минимуму таким образом свободу усмотрения государственных судей и арбитров. В связи со сказанным, законодательство, регулирующее деятельность третейских судов, должно в обязательном порядке содержать ориентиры в виде коллизионных норм, руководствуясь которыми арбитр сделает выбор в пользу того или иного правопорядка. Это обеспечит наряду с другими инструментами стабильность третейского разбирательства и беспристрастность рассмотрения спора.

В *третьем разделе четвертой главы* «Применение коллизионных норм органами нотариата» отмечается, что за последнее десятилетие количество дел трансграничного характера в практике отечественных нотариусов заметно возросло. Перед нотариусами регулярно возникает вопрос о применении коллизионных норм для уточнения правового статуса лица, обращающегося за совершением нотариального действия либо участвующего в нем; для необходимости выяснения закона, которому подчиняется соответствующее отношение, а также для иных целей.

Заверение акта передоверия на основании доверенности, выданной на территории иностранного государства на срок, превышающий закрепленный законодательством Кыргызской Республики максимальный порог; заверение акта передоверия на основании доверенности, выданной на территории непризнанного государства; заверение завещания иностранного гражданина, находящегося на момент совершения сделки на территории Кыргызской Республики; заверение соглашения об уплате алиментов в отношении ребенка, родившегося от родителей, не имеющих общего гражданства и domicilia; заверение брачного договора между

супругами, не имеющими общего гражданства, переезжающими на постоянное место жительства на территорию иностранного государства – таков неполный перечень нотариальных действий, встречающихся в практике отечественных нотариусов.

Правила совершения нотариальных действий едины на всей территории Кыргызской Республики вне зависимости от гражданства физических лиц, его наличия или отсутствия, «национальности» юридических лиц, чьи права и законные интересы призван обеспечивать нотариус при совершении нотариальных действий. Публичный характер нотариальной деятельности предопределяет то обстоятельство, что нотариус в ходе своей деятельности не принимает во внимание иностранное процессуальное право, независимо от гражданства или происхождения лица, обратившегося за совершением нотариального действия, а также от того, что документ, являющийся объектом нотариального действия, предполагается направить в иностранное государство. Однако, несмотря на то, что нотариальное производство процедурно целиком и полностью подчиняется закону места его осуществления, присутствие в правоотношении иностранного элемента в любом его проявлении неизбежно придает ему ряд особенностей, которые не могут быть учтены нотариусом при осуществлении своих функций. И.Г. Медведев выделяет следующие: особенности правоприменительного процесса (квалификация материального правоотношения, выбор применимых норм права, применение норм права); особенности определения правового статуса субъектов, участвующих в нотариальном производстве и соответствующем гражданско-правовом отношении; особенности использования в нотариальном производстве документов иностранного происхождения, равно как вопрос действительности отечественных документов за границей [Медведев, И.Г. *Международное частное право и нотариальная деятельность* (2-е изд.) [Электронный ресурс] / И.Г. Медведев. - М.: Волтерс Клувер, 2005. – Режим доступа: <https://www.lawmix.ru/commlaw/1493>. – Загл. с экрана].

В соответствии со ст. 98 Закона о нотариате нотариус в соответствии с законодательством Кыргызской Республики, международными договорами применяет нормы иностранного права. Таким образом, отечественным нотариусам прямо предписывается обращаться к материальным нормам иностранного права при совершении нотариального действия, сопряженного с осложненным иностранным элементом отношением.

Соискатель, проведя анализ отдельных правоприменительных случаев, подпадающих под определение частноправовых отношений с иностранным элементом, а также данных опроса нотариусов, приходит к выводу, что коллизионные нормы и, как одно из возможных следствий, норма ст. 98 Закона о нотариате не применяются нотариусами в ходе совершения ими нотариальных действий. При ответе на вопрос о том, обращаются ли респонденты к коллизионным нормам при совершении нотариальных действий, сопряженных с осложненными иностранным элементом отношениями, на вариант ответа «никогда» пришлось 80 %. Примечательно при этом, что 40 % участников анкетирования подтверждают, что сталкиваются в работе с отношениями, осложненными иностранным элементом, чаще чем 1 раз в неделю.

Законодательство, направленное на регулирование нотариальной деятельности, крайне противоречиво и пробельно, что приводит к отказу от коллизионного метода. Закон о нотариате должен дополняться правилами, детализирующими содержащиеся в нем базовые нормы, принципы для совершения тех или иных нотариальных действий. И в вопросе соотношения норм, направленных на урегулирование решения коллизионного вопроса, ситуация должна быть идентичной. На деле оказывается, что в одних нормативных правовых актах, а именно в инструкциях о порядке совершения нотариальных действий нотариусами и должностными лицами органов местного самоуправления, вообще такие нормы отсутствуют, а в других нормативных правовых актах, а именно в инструкции о порядке совершения нотариальных действий консулами, в соответствующем разделе, имеющим многообещающее название «Применение норм иностранного права. Международные договоры», эти нормы просто продублированы из Закона о нотариате.

Вопрос о том, что действующее законодательство о нотариате не отвечает потребностям времени и требует существенного пересмотра, в том числе в части регулирования порядка совершения нотариальных действий международного характера, поднимается в юридическом сообществе уже давно, однако все представленные проекты новых законов о нотариате и проекты законов, вносящих изменения и дополнения в закон о нотариате, не демонстрировали изменений законодательного подхода к данному вопросу.

Нотариусы при совершении нотариальных действий международного характера должны придерживаться определенного алгоритма, который, по мнению автора, абсолютно совпадает с последовательностью шагов, которые должен предпринять государственный суд при рассмотрении спора или вопроса частноправового характера, сопряженного с наличием иностранного объекта, субъекта или юридического факта. Он включает в себя такие шаги как установление факта наличия иностранного элемента в отношении, сопряженного с выполнением нотариального действия; формулирование коллизионного вопроса; исследование соответствующих коллизионных норм, направленных на решение вопроса о подлежащем применению праве и др. В качестве факультативной стадии автор выделяет стадию установления содержания норм иностранного права, которая не является обязательной, поскольку необходимость решения вопроса об установлении содержания норм иностранного материального права, может возникнуть только при указании на иностранный правопрядок в качестве применимого.

ВЫВОДЫ

1) Международное частное право как отрасль права присутствует в отечественной правовой системе с 20-х гг. 20-го столетия – примерно в этот период фиксируется появление первых коллизионных норм и иных норм, составляющих международное частное право. До присоединения к Российской империи территория современного Кыргызстана, хоть и существовала в качестве государствовподобного образования, тем не менее, не имела писаного системного права. Коллизионных норм, принципов или обычаев, которые могли бы выполнить роль правовых регуляторов

отношений, осложненных иностранным элементом, не было. Причинами тому явилось отсутствие объективных предпосылок для возникновения необходимости в коллизионном регулировании, а именно массовости контактов субъектов частноправовых отношений, имеющих разную государственную «принадлежность», а также определенный уровень развития правовой системы в целом. Присоединение к Российской Империи и последовавшее затем образование СССР фактически положило начало формированию правовой системы нашего государства.

2) Исторический процесс становления коллизионного законодательства социалистического периода можно условно разделить на два этапа: 1918-1960 гг. и 1960-1991 гг. Коллизионные нормы периода 1918-1960 гг., в основном, являлись односторонними; императивный характер регулирования частноправовых отношений в целом не мог не наложить отпечатка на базисы коллизионного регулирования. Несмотря на присутствие отдельных элементов и признаков коллизионного регулирования частноправовых отношений международного характера в период 1918 – 1960 гг., точкой отсчета истории коллизионного права как сформировавшейся полноценной системы является принятие Основ законодательства СССР и союзных республик.

3) Советское государство и право предопределило становление современного коллизионного права Кыргызстана, по сути сделало возможным его существование в той форме, которая является для нас привычной.

4) Формирование коллизионного законодательства Кыргызской Республики после получения независимости в 1991 году прошло два этапа: первый этап (1991-2000 гг.) характеризовался восприятием и перенесением социалистического правового опыта в актуальную действительность при основной задаче поддержания имеющегося уровня государственно-правового строительства; второй этап (2000 гг. - настоящее время) характеризовался постепенным отходом от советских принципов правового регулирования с постепенным внедрением в систему законодательства и права отдельных элементов, характерных для развивающегося государства, находящегося на пути построения демократического правового государства.

5) Действующая система коллизионного права Кыргызской Республики обнаруживает свою неспособность регулировать стремительно увеличивающиеся в своем количестве и усложняющиеся в своем содержании частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом.

6) Эффективность коллизионного регулирования частноправовых отношений международного характера в значительной степени зависит от формы, которая избрана законодателем для норм международного частного права.

7) Эффективность коллизионного регулирования может быть также достигнута посредством пересмотра содержания коллизионных норм, в том числе по принципу отображения в них общемировых тенденций развития международного частного права, таких как увеличение количества гибких коллизионных норм, внедрение унифицированных коллизионных норм и др.

8) Источниками коллизионного регулирования являются нормативные правовые акты разной юридической силы, а также международный договор.

9) Исходя из предложенного понимания сущности правоприменения, можно утверждать, что в контексте применения коллизионных норм стороны индивидуального договора не причисляются к числу субъектов правоприменения.

10) Аналитический обзор 149 решений государственных судов Кыргызской Республики, вынесенных в период 1998-2018 годы, по частноправовым спорам, осложненным иностранным субъектом, позволяет утверждать, что суды Кыргызской Республики в подавляющем большинстве случаев не используют закрепленные в законодательстве коллизионные привязки (92 %).

11) Правоприменительная практика складывается в Кыргызской Республике таким образом, что государственные суды, третейские суды, нотариусы и иные субъекты, несмотря на присутствие в правоотношении иностранного элемента, игнорируют существующие в законодательстве коллизионные нормы.

12) Государственным судам при рассмотрении и разрешении споров с иностранным элементом предлагается придерживаться определенного алгоритма, который включает в себя такие этапы как установление факта наличия иностранного элемента в рассматриваемом отношении, формулирование коллизионного вопроса и т.д. Предложенный алгоритм универсален и подходит всем субъектам правоприменения в контексте регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом, за исключением третейских судов.

13) Третейский суд является достаточно популярной и динамично развивающейся альтернативной формой разрешения споров с иностранным элементом, о чем свидетельствуют статистические данные о количестве и качественном составе дел, принятых к производству Международным третейским судом при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики. Алгоритм действий арбитров при третейской форме разбирательства напрямую зависит от наличия или отсутствия соглашения сторон о подлежащем применению праве.

ПРАКТИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ

Автором разработана и предложена концепция развития международного частного права Кыргызской Республики, в которой представлены: описание этапов реформирования (подготовительный, основной, апробационный), структура единого комплексного закона о международном частном праве и международном гражданском процессе; конкретные предложения по внесению изменений/дополнений в законодательство, регламентирующее деятельность отдельных правоприменяющих субъектов и др.

СПИСОК ОПУБЛИКОВАННЫХ РАБОТ ПО ТЕМЕ ДИССЕРТАЦИИ:

1. Туратбекова, Ч.А. Государство как субъект международного частного права (отдельные аспекты права собственности на земельные участки) [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Государство и гражданское право: материалы международной научно-практической конференции, посв. памяти и 85-летию со дня рождения д.ю.н., профессора Ю.Г.Басина. – Алматы: НИИ частного права КазГЮУ, 2008. - С. 494- 499.
2. Туратбекова, Ч.А. Совершенствование коллизионного законодательства в Кыргызской Республике [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. / Под ред. А.Г. Диденко. – Алматы: Раритет, Институт правовых исследований и анализа, 2010. – Выпуск 36. - С. 237-246.
3. Туратбекова, Ч.А. Совершенствование коллизионного законодательства Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник Кыргызского Национального университета имени Ж. Баласагына. – 2010. - Серия 1. - Выпуск 3. – С. 237-243.
4. Туратбекова, Ч.А. Проблемы определения личного закона физического и юридического лица по законодательству Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник Кыргызско-Российского Славянского университета. – 2010. - Том 10. - № 6. – С. 117-121. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=15105186>
5. Туратбекова, Ч.А. Коллизионные нормы в законах и подзаконных актах Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Наука, новые технологии и инновации Кыргызстана. - 2015. - № 11. – С. 68-70. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=32769629>
6. Туратбекова, Ч.А. Правовая природа третейского суда в контексте выбора применимого права в практике третейских судов Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник научных конференций. – 2015. - № 3-7 (3). - С. 68-70. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36942512>
7. Туратбекова, Ч.А. Система источников международного частного права Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник Кыргызско-Российского Славянского университета. – 2017. - Том 17. - №11. – С. 142-145. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=32360916>
8. Туратбекова, Ч.А. Об общих (вспомогательных, обслуживающих) нормах в международном частном праве [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник университета (Российско-Таджикский (Славянский) университет). – 2017. - № 4 (60). – С. 59-65. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=32535785>
9. Туратбекова, Ч.А. Международные обычаи делового оборота как источники коллизионного права Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Право и закон. Международный научно-практический журнал. – 2017. - № 3. – С. 40-44.
10. Туратбекова, Ч.А. Международные торговые обычаи и деловые обыкновения в регулировании частноправовых отношений международного характера [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Право и закон. Международный научно-практический журнал. - 2017. - № 3. – С. 45-49.
11. Туратбекова, Ч.А. Автономия воли как способ определения подлежащего применению права в Кыргызской Республике [Текст] / Ч.А. Туратбекова //

- Образование и право. Научно-правовой журнал. - № 2. - 2018. – С. 53-58. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=32652174>
12. Туратбекова, Ч.А. Методы определения подлежащего применению права коммерческими арбитражами при отсутствии соглашения сторон и их отражение в законодательстве Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Актуальные научные исследования в современном мире. - 2018. - Выпуск 4 (36). - Ч. 1. – С. 148-152. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=34872334>
13. Туратбекова, Ч.А. Становление и развитие коллизионного права Кыргызстана в досоветский, советский и постсоветский периоды [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Theoretical and Applied Science. International Scientific Journal. - 2018. - № 04 (60). – С. 172-177. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=35160270>
14. Туратбекова, Ч.А. Международный договор как источник коллизионного права Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Theoretical and Applied Science. International Scientific Journal. - 2018. - № 05 (61). – С. 259-263. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=35183346>
15. Туратбекова, Ч.А. Возможность выбора подлежащего применению права как преимущество арбитражного разбирательства (по законодательству Кыргызской Республики) [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник университета (Российско-Таджикский (Славянский) университет). Научный журнал. – 2018. - Том 1. - № 1 (61). – С. 51-57. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=35200244>
16. Туратбекова, Ч.А. Особенности судопроизводства по делам с иностранным элементом в Кыргызской Республике [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Развитие юридической науки в современных условиях: теория и практика: материалы VI международной научно-практической конференции (Душанбе, 31 октября 2018 г.). – Душанбе: РТСУ, 2018. – С. 262-265.
17. Туратбекова, Ч.А. Коллизионные нормы в практике судов Кыргызской Республики при рассмотрении частноправовых споров с иностранным элементом [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Евразийский юридический журнал. – 2018. - № 12 (127). – С. 95-96. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36826613>
18. Туратбекова, Ч.А. Субъекты применения коллизионных норм в Кыргызской Республике [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Евразийский юридический журнал. – 2018. - № 12 (127). – С. 88-89. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36826610>
19. Туратбекова, Ч.А. Эволюция понятия “иностраный элемент” [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Власть закона. - 2018. - № 3 (35). – С. 164-172. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=36885453>
20. Туратбекова, Ч.А., Ниязова, А.Н. К вопросу о реформе международного частного права в Кыргызской Республике [Текст] / Ч.А. Туратбекова, А.Н. Ниязова // Наука, новые технологии и инновации Кыргызстана. – 2018. - № 11. – С. 103-105. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=41345655>
21. Туратбекова, Ч.А. Частное право кыргызов в досоветский период в аспекте регулирования отношений, осложнённых иностранным элементом [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник Таджикского национального университета. Серия социально-экономических и общественных наук. – 2019. - № 1. - С. 178-182. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=38171842>

22. Туратбекова, Ч.А. Коллизионное право СССР как основа современного коллизионного права Кыргызстана [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Вестник Таджикского национального университета. Серия социально-экономических и общественных наук. – 2019. - № 2. – С. 198-202. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=38195579>
23. Туратбекова, Ч.А. Выбор подлежащего применению права третейскими судами Кыргызской Республики [Текст] / Ч.А. Туратбекова // Международное публичное и частное право. - 2019. – № 5. - С. 35-38. – Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=39544097>
24. Туратбекова, Ч.А., Ниязова, А.Н. О модернизации регулирования частноправовых отношений международного характера [Текст] / Ч.А. Туратбекова, А.Н. Ниязова // Известия вузов Кыргызстана. – 2019. - № 7. – С. 125-127. – Режим доступа: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=42371550>
25. About some problems of state regulation of the institute of lawyers in the Kyrgyz Republic [Текст] / [Ch.Turatbekova, Winston Nagan, K. B. Shadybekov and others] // The bulletin of the National Academy of sciences of the Republic of Kazakhstan. - 2019. - № 10. – P. 122-131. – Режим доступа: <https://doi.org/10.32014/2019.2518-1467.131>

Туратбекова Чынара Акылбековнанын 12.00.01 - укук жана мамлекеттин теориясы жана тарыхы; укук жана мамлекет жөнүндө окуулардын тарыхы жана 12.00.03 – жарандык укук, ишкердик укук; үй-бүлө укугу; эл аралык жеке укук адистиктери боюнча юридика илимдеринин доктору окумуштуулук даражасын изденип алуу үчүн жазылган «Кыргыз Республикасындагы коллизиондук нормаларды колдонуу» аттуу темадагы диссертациясынын

РЕЗЮМЕСИ

Негизги сөздөр: эл аралык жеке укук, коллизиондук укук, коллизиондук норма, коллизиондук маселе, коллизиондук метод, жеке укуктук мамиле, колдонулуучу укук, чет элдик элемент, чет элдик субъект, чет элдик юридикалык факт.

Изилдөөнүн объектиси – чет элдик элемент менен татаалдашып, жеке укук чөйрөсүндө калыптанган коомдук карым-катнаштар.

Изилдөөнүн предмети – укуктук колдонуу практикасынын материалдары, чет элдик элемент менен татаалдашкан жеке укуктук карым-катнаштарды жөнгө салууга багытталган доктриналдык иштеп чыгуулар жана нормативдик укуктук актылар.

Изилдөөнүн максаты - Кыргыз Республикасынын коллизиондук укуктун калыптануусу менен өнүгүүсүнүн өзгөчөлүктөрүн эске алуу менен укуктук колдонуучу субъекттер менен коллизиондук нормаларды колдонуу механизминин негизги багыттарын иштеп чыгуу.

Изилдөөнүн методдору. Диалектикалык, анализ, синтез, индукция, дедукция жалпы илимий методдору, салыштырмалуу укук таануу, тарыхый, социологиялык жеке илимий методдор колдонулду.

Алынган жыйынтыктар. Коргоого чыгарылган 13 жобо, андан тышкары бир катар теоретикалык корутундулар менен практикалык сунуштамалар берилген.

Алынган жыйынтыктардын илимий жаңылыгы – алгачкы жолу Кыргыз Республикасынын укуктук илиминде, анын ичинде Кыргыз Республикасынын коллизиондук укугунун пайда болуу жана өнүгүү өзгөчөлүктөрүн эске алуу менен өткөрүлгөн укуктук жана соттук реформалардын алкагындагы коллизиондук нормалар институтун изилдөө аракети көрүлгөн.

Алынган натыйжаларды колдонуу боюнча сунуштамалар. Изилдөөнүн жүрүшүндө алынган натыйжалар жүргүзүлгөн укуктук жана соттук реформалардын алкагындагы иштеп жаткан мыйзамдуулуктун нормаларын өркүндөтүүдө, жогорку окуу жайларында ылайыктуу окуу дисциплиналарын жана атайын курстарды окутуу окуу курсунда, андан тышкары кайра даярдоо жана квалификацияларды жогорулатуу боюнча билим берүү уюмдарында колдонулушу ыктымал.

Алынган жыйынтыктарды колдонуу чөйрөсү: мамлекет жана укук теориясы, мамлекет жана укук тарыхы, эл аралык жеке укук, жарандык укук, үй-бүлөлүк укук.

РЕЗЮМЕ

диссертации Туратбековой Чынары Акылбековны на тему: “Применение коллизионных норм в Кыргызской Республике” на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальностям: 12.00.01 – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве и 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Ключевые слова: международное частное право, коллизионное право, коллизионная норма, коллизионный вопрос, коллизионный метод, частноправовое отношение, подлежащее применению право, иностранный элемент, иностранный субъект, иностранный объект, иностранный юридический факт.

Объект исследования - общественные отношения, складывающиеся в сфере частного права, осложненные иностранным элементом.

Предмет исследования - материалы правоприменительной практики, доктринальные разработки и нормативные правовые акты, направленные на урегулирование частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом.

Цель исследования - разработать основные направления модернизации коллизионных норм и механизма их применения правоприменяющими субъектами с учетом особенностей формирования и развития коллизионного права Кыргызской Республики.

Методы исследования. Были применены всеобщий метод познания; общенаучные методы: анализ, синтез, индукция, дедукция, аналогия, исторический и логический методы, моделирование и др.; междисциплинарные: анкетирование, статистический метод и др.; а также частнонаучные правовые методы, среди которых сравнительно-правовой, юридико-догматический и другие.

Полученные результаты. Сформулировано 13 положений, выносимых на защиту, а также ряд теоретических выводов и практических рекомендаций.

Научная новизна полученных результатов заключается в том, что диссертация представляет собой первое самостоятельное законченное комплексное научное исследование теоретических и практических аспектов применения коллизионных норм в Кыргызской Республике.

Рекомендации по использованию полученных результатов. Результаты, полученные в ходе исследования, могут быть использованы при совершенствовании норм действующего законодательства в рамках проводимых правовой и судебной реформ; в учебном процессе при преподавании соответствующих учебных дисциплин и спецкурсов в высших учебных заведениях, в образовательных организациях по переподготовке и повышению квалификации; при составлении методических работ по применению коллизионного метода.

Область применения полученных результатов: теория права и государства, история права и государства, международное частное право, гражданское право, семейное право.

SUMMARY

of the dissertation of Turatbekova Chynara Akylbekovna on the topic: “Application of Conflict Norms in the Kyrgyz Republic” for the degree of Doctor of Law in the field of specialties: 12.00.01 - Theory and History of Law and State; the history of the studies on law and the state and 12.00.03 - civil law; business law; family law; international private law.

Keywords: international private law, conflict of law, conflict of laws rule, conflict of law issue, conflict of law method, private law relation, applicable law, foreign element, foreign subject, foreign entity, foreign legal fact.

The object of the research - is social relations taking shape in the field of private law complicated by a foreign element.

The subject of the research - is the materials of law enforcement practice, doctrinal developments and regulatory legal acts aimed at regulating private law relations complicated by a foreign element.

The purpose of the research - is to develop the main directions of modernization of the mechanism for applying conflict of law rules by law enforcement entities, taking into account the peculiarities of the formation and development of conflict law of the Kyrgyz Republic.

Research Methods. General scientific methods were applied: dialectic, analysis, synthesis, induction, deduction; private scientific methods: the method of comparative law, historical, sociological.

Results. 13 outcomes were formulated to be defended, as well as a number of theoretical conclusions and practical recommendations.

The scientific novelty of the results - for the first time in the legal science of the Kyrgyz Republic, an attempt has been made to study the institution of conflict of law rules within the framework of ongoing legal and judicial reforms, including taking into account the specifics of the emergence and development of conflict law of the Kyrgyz Republic.

Recommendations on the use of the results. The results obtained in the course of the research can be used to improve the current legislation in the framework of ongoing legal and judicial reforms; in the educational process when teaching the relevant disciplines and special courses in higher educational institutions, as well as in educational organizations for retraining and advanced training.

The scope of the results: theory of state and law, history of state and law, private international law, civil law, family law.