

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации  
Федеральное государственное автономное учреждение науки  
«Институт Китая и современной Азии Российской академии наук»

Утверждаю  
Директор ИКСА РАН  
доктор филологических наук  
К.В. Бабаев  
30.08.2024 года



*[Handwritten signature in blue ink]*

### **ОЦЕНОЧНЫЕ МАТЕРИАЛЫ**

Современные проблемы правового регулирования трансграничных отношений

Основная профессиональная образовательная программа высшего образования – программа магистратуры по направлению подготовки

**40.04.01 Юриспруденция**

(профиль (магистерская программа): **Сравнительное правоведение**)

# МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ ПО РАБОТЕ С ОЦЕНОЧНЫМИ МАТЕРИАЛАМИ

## I. ТЕКУЩИЙ КОНТРОЛЬ ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ ОПРОС

### *Рекомендации по подготовке к теоретическому опросу*

*Подготовка к теоретическому опросу осуществляется на основе изучения учебной и дополнительной литературы.*

*Основная цель работы с литературой – это извлечение из текста необходимой информации, способствующей формированию профессиональных компетенций, в силу чего, главным правилом работы с текстом является сознательное усвоение прочитанного, критическое осмысление его содержания, в ходе которого происходит постепенное глубокое осмысление теоретических положений международного частного права, выделение основных идей, системы аргументов, наиболее ярких примеров и т.д., кроме того, обязательным правилом является выяснение значения незнакомых слов, терминов, выражений, неизвестных имен, названий.*

*Рекомендуется при работе с литературой осуществлять конспектирование теоретического материала по основным вопросам дисциплины путем составления опорного конспекта. Конспектирование позволит сосредоточить внимание студента на ключевых проблемах теории международного частного права, подготовиться к практическим занятиям по дисциплине, а также облегчить повторение освоенного материала при подготовке к экзамену.*

*Конспектирование представляет собой краткое и последовательное изложение содержания прочитанного. Для составления опорного конспекта целесообразно придерживаться следующих этапов работы:*

- подготовительная работа: составление списка литературы и нормативных правовых актов, внимательное чтение текстов, подлежащих конспектированию;*
- составление глоссария: уточнение в справочной литературе непонятных слов и вынесением справочных данных в конспект;*
- составление плана опорного конспекта: выделить в прочитанном главное, составить план, представляющий собой перечень заголовков, подзаголовков, вопросов, последовательно раскрываемых затем в конспекте;*
- формулировка тезисов: тезис – это кратко сформулированное положение, для лучшего усвоения и запоминания материала следует записывать тезисы своими словами;*
- доказывание тезисов: тезисы, выдвигаемые в конспекте, нужно доказывать, поэтому в конспекте нужно отразить основные доводы, доказывающие истинность рассматриваемого тезиса, в этой части следует делать ссылки на положения нормативных правовых актов, в том числе, в конспекте целесообразно приводить примеры.*

*Следует помнить, что главное в ответе на теоретический вопрос не объем, а содержание. В нем должны быть отражены основные принципиальные положения по теоретическому вопросу дисциплины. Не следует дословно воспроизводить содержание учебной литературы, основные положения целесообразнее излагать кратко, своими словами, заботясь о стиле и выразительности изложения. При этом в случае заимствований необходимо понимать, чья точка зрения и из какого источника приводится студентом.*

*Обращается внимание, что при ответе на вопрос не требуется детального анализа норм иностранного права, такие примеры приводятся исключительно в целях иллюстрации теоретического материала в тех случаях, когда требуется осуществить сравнительный анализ норм российского и иностранного международного частного права.*

### **Задание 1. Структура коллизионных норм**

*Рекомендации к выполнению:* При подготовке к практическим занятиям студенту рекомендуется придерживаться следующей технологии:

- внимательно изучить содержание вопроса;*
- найти и проработать соответствующие разделы в рекомендованных нормативных документах, основной и дополнительной литературе;*
- продумать развернутый ответ на вопрос, опираясь на опорный конспект,*

составленный в ходе освоения основной и дополнительной литературы

**Ключ ответа/решение:**

Целевая направленность коллизионной нормы предопределяет особенности ее структуры. Коллизионная норма международного частного права включает в себя два структурных элемента: объем и привязку.

**Объем коллизионной нормы** (в иностранной литературе данный элемент коллизионной нормы также называют термином «правовая категория») – это определение круга общественных отношений и отдельных их элементов, в отношении которых действует коллизионная норма, т.е. в отношении которых посредством именно данной коллизионной нормы будет осуществляться избрание применимого права. Фактически объем коллизионной нормы закрепляет так называемый **правоприменительный статут**, под которым понимается сфера действия права, подлежащего применению к отношению, т.е. перечень вопросов (групп отношений), для решения которых используются нормы применимого права). Объем коллизионной нормы может представлять собой сколь угодно широкий охват частноправовых отношений – от единичных (специальных) случаев (например, определение правил толкования гражданско-правового договора, определение личного статуса беженца) до закрепления в рамках правоприменительного статута отдельного правового института (собственность, договор, деликт) или даже отрасли права (семейное право, трудовое право). Так, к примеру, в коллизионной норме ст. 1205 ГК РФ «Право собственности и иные вещные права на недвижимое и движимое имущество определяются по праву страны, где это имущество находится» в качестве объема будет выступать указание на круг отношений, на которые данная норма распространяется, а именно «Право собственности и иные вещные права на недвижимое и движимое имущество...»

**Привязка** представляет собой правило, посредством которого происходит избрание применимого права к вопросам, включенным в правоприменительный статут. Фактически привязка представляется собой указание на правовую категорию и(или) юридический факт, который, по мнению законодателя, связывает трансграничное частноправовое отношение с конкретным правопорядком. В вышеприведенном примере коллизионной нормы ст. 1205 ГК РФ привязкой будет указание на признак, посредством которого можно установить право, применимое к отношениям вещных прав на движимое и недвижимое имущество – «...право страны, где это имущество находится».

Следует отметить, что некоторые исследователи говорят о существовании третьего, альтернативного элемента коллизионной нормы – гипотезы, т.е. круга условий, при которых коллизионная норма будет подлежать применению. Однако «классическая» коллизионная норма включает в себя именно два структурных элемента.

**Задание 2. Проблема предварительного коллизионного вопроса как проблема применения коллизионных норм: понятие, содержание, причины возникновения, правила преодоления**

**Рекомендации к выполнению:** При подготовке к практическим занятиям студенту рекомендуется придерживаться следующей технологии:

- внимательно изучить содержание вопроса, определить место вопроса в общем содержании темы, его связь с другими вопросами;
- найти и проработать соответствующие разделы в рекомендованных нормативных документах, основной и дополнительной литературе;
- продумать развернутый ответ на вопрос, опираясь на опорный конспект, составленный в ходе освоения основной и дополнительной литературы;
- выявить проблемные аспекты вопроса, продумать свое понимание путей и способов их решения

**Ключ ответа/решение:** Предварительный коллизионный вопрос возникает в случаях, когда имеют место хронологически следующие друг за другом отношения с участием одного круга субъектов, и при этом от выбора применимого права к хронологически первому отношению (предварительный или побочный вопрос) зависит объем прав и обязанностей сторон по хронологически второму правоотношению, которое и является спорным (основной вопрос). Так, в частности, при рассмотрении спора, связанного с действительностью договора, заключенного представителем на основании доверенности, неизменно возникнет вопрос о действительности

самой доверенности; при рассмотрении наследственного спора, в котором на наследство претендует супруг наследодателя, возникнет вопрос о действительности брака и т.д. К примеру, если российский гражданин, проживая на территории Саудовской Аравии в собственном доме, вступит в брак с гражданкой данного государства, а затем не расторгая первого брака вступит во второй брак на территории России с российской гражданкой, то в случае его смерти и открытия наследства перед российским судом в качестве основного возникнет вопрос о применимом праве к отношениям наследования (в отношении дома на территории Саудовской Аравии это будет право Саудовской Аравии), а в качестве побочного (предварительного) вопроса возникнет вопрос о праве, применимом к действительности брака. При этом если к побочному вопросу применять право, избранное для основного отношения – то оба брака будут действительными, и наследственные права получат обе жены, а если к побочному вопросу применять самостоятельные коллизионные правила, то второму браку будет отказано в действительности и, следовательно, наследственные права получит только первая жена.

При возникновении предварительного коллизионного вопроса правоприменителю необходимо решить коллизионную проблему выбора коллизионного правила, посредством которого будет решаться предварительный коллизионный вопрос. В современном международном частном праве выделяются следующие варианты решения данной проблемы:

- решение предварительного вопроса на основе норм права, применимого к основному вопросу, что, безусловно, позволяет сэкономить время и усилия правоприменителя, которому не придется устанавливать содержание еще какого-либо правопорядка;

- решение предварительного коллизионного вопроса независимо от решения основного вопроса, на основе самостоятельных коллизионных правил, предусмотренных в коллизионном праве страны суда (ст. 8 Кодекса международного частного права Панамы), что позволяет подчеркнуть самостоятельность и автономный характер правоотношений, учесть хронологическую последовательность их возникновения, а также обеспечить одинаковую оценку правоотношения, составляющего основу побочного вопроса, вне зависимости от оценки иных взаимосвязанных правоотношений.

В нормах российского законодательства решение проблемы предварительного коллизионного вопроса не содержится, однако доктрина и правоприменительная практика однозначно свидетельствуют о том, что побочный вопрос должен решаться по второму пути, то есть на основе самостоятельных коллизионных правил, вне зависимости от того, каким материальным правом регулируется основной вопрос.

### **Задание 3. Понятие и правовая природа коллизионной нормы**

**Рекомендации к выполнению:** При подготовке к практическим занятиям студенту рекомендуется придерживаться следующей технологии:

- внимательно изучить содержание вопроса, определить место вопроса в общем содержании темы, его связь с другими вопросами;

- найти и проработать соответствующие разделы в рекомендованных нормативных документах, основной и дополнительной литературе;

- продумать развернутый ответ на вопрос, опираясь на опорный конспект, составленный в ходе освоения основной и дополнительной литературы;

- проанализировать и сопоставить различные точки зрения, содержание нормативных актов различной юридической силы

- выявить проблемные аспекты вопроса, продумать свое понимание путей и способов их решения

#### **Ключ ответа/решение:**

Традиционно под коллизионной нормой международного частного права понимается норма, определяющая, право какого государства должно быть применено для регулирования конкретного частноправового отношения, осложненного иностранным элементом, в ситуации возникновения коллизий правовых систем.

Коллизионная норма международного частного права представляет собой особую разновидность правовой нормы отсылочного характера. Особенность ее целевой направленности дает возможность характеризовать коллизионную норму в качестве некоего технического правила,

«дорожного указателя», вместе с тем, следует понимать, что именно благодаря коллизионной норме происходит регулирование трансграничных частноправовых отношений посредством метода, присущего только международному частному праву. Поэтому коллизионная норма – это не просто техническое средство, позволяющее выбрать компетентный правовой порядок, а активный участник и необходимый элемент правового регулирования частноправовых отношений с иностранным элементом.

Коллизионные нормы обладают уникальной правовой природой, они особым способом сочетают в себе частноправовые и публично-правовые начала. По своей целевой направленности и историческому источнику формирования они, безусловно, характеризуются как нормы частного права, так как направлены на урегулирование отношений в сфере частных отношений и, более того, большинство так называемых «базовых» коллизионных норм были сформированы непосредственно самими участниками международного торгового оборота, в силу чего основаны на традиции свободы договорных отношений и диспозитивности правового регулирования. С другой стороны, сами участники трансграничных частноправовых отношений коллизионные нормы не применяют (даже в случае самостоятельного, внесудебного урегулирования возникшего спора стороны правоотношения не договариваются о применимом праве, они решают свой спор содержательно, не обращаясь ни к каким правовым нормам). Фактически коллизионная норма становится необходимой только в момент возникновения коллизии правовых порядков, которая, в свою очередь, вызывается к жизни юридическим спором, конфликтом участников правоотношения, попавшим в сферу компетенции того или иного юрисдикционного органа, или же необходимостью обращения участников частноправового отношения в государственные (или аналогичные) органы за выполнением той или иной публичной функции. Таким образом, с уверенностью можно утверждать, что коллизионные нормы адресованы именно таким публичным субъектам, правоприменителям, составляя особого рода «регламент» их поведения в случае возникновения ситуации необходимости избрания компетентного правового порядка для того или иного частноправового отношения. Вместе с тем, несмотря на отсылочный характер коллизионной нормы, который позволяет некоторым исследователям говорить о технической роли коллизионных норм в процессе правового регулирования, тем не менее, следует отметить, что коллизионная норма в полной мере, как и любая иная норма права, выполняет регулятивную функцию, так как совокупности с материально-правовой нормой коллизионная норма формирует единый механизм правового регулирования трансграничного частноправового отношения.

Таким образом, целью коллизионной нормы является не регулирование общественного отношения, а обеспечение возможности взаимодействия национальных правовых порядков и материально-правового регулирования конкретного правоотношения путем преодоления возникающих коллизий правовых систем через санкционирование (дозволение) замены национальных правовых норм нормами иностранного правового порядка в пределах территории действия национальной юрисдикции.

### ***ПРАКТИЧЕСКОЕ ЗАДАНИЕ (РАЗБОР КОНКРЕТНОЙ СИТУАЦИИ)***

#### ***Рекомендации по решению практических заданий***

*Казусы нужно анализировать подробно и целесообразно это делать в письменном виде.*

*Решение задачи должно быть мотивированным, со ссылками на нормы закона и иных правовых актов, которые подлежат применению в данном случае.*

*Студенты должны давать развернутые ответы на сформулированные вопросы, проясняющие ситуацию, изложенную в фабуле задачи.*

*При решении задачи в сфере международного частного права необходимо придерживаться следующего алгоритма:*

- 1) осуществить квалификацию отношения (выявить спорный аспект)*
- 2) оценить возможность материально-правового регулирования возникшего отношения*
- 3) в случае невозможности материально-правового регулирования выявить подлежащую использованию коллизионную норму и посредством этой нормы определить применимое право*
- 4) выявить проблемы применения норм международного частного права и охарактеризовать способы их решения.*
- 5) Представить решение задачи*

*Фабула задачи может быть сформулирована таким образом, что будет допускать*

несколько вариантов решения и различное обоснование. В этом случае нужно представить решение всех возможных вариантов

*Решение практических задач и ситуаций закладывает умения правильно формировать и излагать свои мысли, формирует профессиональное правовое мышление, позволяет связывать теоретические положения с практикой применения законодательства.*

*Решение задач должно быть развернутым и аргументированным.*

**Задание 4. Гражданка РФ и гражданин иностранного государства с целью заключения брака, в результате которого гражданка РФ становится второй женой, переехали в государство, коллизионные нормы которого подчиняют вопрос об условиях заключения брака праву государства места заключения брака, признающему полигамные союзы. Будет ли данный брак признан на территории РФ?**

**Ключ ответа/решение:**

**Юридическая квалификация возникшего правоотношения:** правовое регулирование отношений по заключению и признанию трансграничных браков

**Возможность материально-правового регулирования:** Материально-правовое регулирование возникших отношений отсутствует

**Коллизионное регулирование:** Коллизионно-правовое регулирование осуществляется на основе коллизионной привязки личный закон физического лица.

**Проблемы применения норм международного частного права:** в связи с описанной ситуацией возникает проблема применения сверхимперативных норм (норм непосредственного применения), проблема обхода закона, проблема хромающих отношений.

**Решение:** по общему правилу процедура заключения брака подчиняется закону места совершения юридически значимого акта. В связи с этим, брак, заключенный между гражданкой РФ и иностранным гражданином, будет считаться действительным на территории государства места заключения брака.

Вместе с тем, в соответствии с положениями ст. 158 Семейного кодекса РФ установлены правила, определяющие особенности признания браков, заключенных на территории иностранного государства, в рамках российского правопорядка.

В соответствии с п. 1 ст. 158 Семейного кодекса РФ вопрос признания брака, заключенного за пределами территории Российской Федерации, ставится в зависимость от гражданства лиц, вступающих в такой брак. Если в браке принимает участие хотя бы один российский гражданин, то признание брака будет возможным только при условии соблюдения ограничений и запретов, предусмотренных ст. 14 Семейного кодекса РФ.

Данная норма (ст. 14 Семейного кодекса РФ) относится к категории сверхимперативных норм российского правопорядка.

Нормы непосредственного применения (сверхимперативные нормы) международного частного права представляют собой еще одно средство, позволяющее ограничить действие правил коллизионной нормы и, как следствие, не допустить применение норм иностранного права в правоприменительной практике страны суда. Под сверхимперативными нормами международного частного права понимают нормы, соблюдение которых необходимо для защиты политической, социальной и экономической организации государства, вследствие чего их соблюдение является императивной обязанностью каждого лица, находящегося на территории государства, где действуют соответствующие нормы, или имеющего правовую связь с таким государством.

В соответствии с положениями ст. 1192 ГК РФ выделяется две категории сверхимперативных норм международного частного права:

– нормы, в которых содержится указание на их сверхимперативный характер, такие нормы можно также подразделить на нормы, прямо указывающие на их принадлежность к категории норм непосредственного применения (например, нормы ст. 414 КТМ РФ об ответственности перевозчика за вред, причиненный жизни или здоровью пассажира, ст. 14 (в совокупности со ст. 156) СК РФ, устанавливающие препятствия для заключения брака на территории России, ст.ст. 123-124 (в совокупности со ст. 165) СК РФ и др.) и нормы, в которых содержится косвенное указание на их сверхимперативность посредством использования особых лингвистических средств (императивно окрашенной лексики – слова «запрет», «исключительный», «недопустимо» и т.д.);

– нормы, имеющие особое значение для обеспечения прав и охраняемых законом интересов субъектов права, эта категория норм достаточно размыта и устанавливается в рамках практики усмотрением правоприменителя, но при этом необходимо понимать, что это могут быть нормы как частного, так и публичного права.

В любом случае наличие сверхимперативной нормы страны суда приводит к изменению нормального действия коллизионной нормы, так как любая норма непосредственного применения приводит к фикции, допускающей существование сверхимперативной нормы страны суда непосредственно в составе норм права, подлежащего применению (вне зависимости от его реального содержания).

Таким образом, переезд российской гражданки для заключения брака на территорию другого государства, не предоставит ему юридическую возможность вступления в полигамный союз. Такие действия будут восприняты как обход закона, который в соответствии с нормами ст. 10 Гражданского кодекса РФ является разновидностью злоупотребления правом и не влечет юридических последствий.

Таким образом, данный брак не будет признан на территории Российской Федерации.

**Задание 5. Гражданин США обратился в арбитражный суд РФ с иском к органу по регистрации о признании недействительной регистрации его в качестве индивидуального предпринимателя в части установления срока предпринимательской деятельности, а также об обязательстве ответчика произвести регистрацию предпринимателя в соответствии с указанным в его заявлении сроком – бессрочно. Суд первой инстанции удовлетворил данный иск. В апелляционной жалобе орган по регистрации просил отменить решение, полагая, что истец, являющийся иностранным гражданином, может быть зарегистрирован в качестве предпринимателя только в пределах срока, указанного в визе. Разъясните перспективы оставления в силе решения суда первой инстанции**

**Ключ ответа/решение:**

**Юридическая квалификация возникшего правоотношения:** правоотношения по поводу реализации права физического лица на осуществление предпринимательской деятельности.

**Возможность материально-правового регулирования:** материально-правовое регулирование данных отношений отсутствует.

**Коллизионное регулирование:** для разрешения спорного вопроса необходимо использовать личный закон физического лица и личный закон индивидуального предпринимателя (как производная коллизионная норма от личного закона юридического лица).

**Проблемы применения норм международного частного права:** проблема квалификации.

**Решение:**

Право лица зарегистрировать ИП входит в статут личного закона ФЛ (правоспособность ФЛ). В соответствии со ст. 1196 ГК РФ гражданская правоспособность физического лица определяется его личным законом. При этом иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных законом. Так как гражданин США хотел зарегистрировать ИП на территории России, то подход к определению его правоспособности будет таким же, как и для граждан РФ, с некоторыми ограничениями, установленными законом. Стоит упомянуть и ч. 3 ст. 62 Конституции РФ: иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в РФ правами и несут обязанности наравне с гражданами РФ, кроме случаев, установленных законом или международным договором РФ

ФЗ от 08.08.2001 N 129-ФЗ «О государственной регистрации ЮЛ и ИП» регулирует процедуру регистрации ИП. В данном законе нет никаких ограничений для иностранных граждан в части срока предпринимательской деятельности. Следовательно, апелляционная инстанция отклонит жалобу ФНС, потому что иностранные граждане пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных законом.

Вместе с тем, В ГК РФ в ст.1201 установлено, что право физического лица заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица в качестве индивидуального предпринимателя определяется по праву страны, где такое физическое лицо зарегистрировано в качестве индивидуального предпринимателя. Если это правило не может быть

применено ввиду отсутствия обязательной регистрации, применяется право страны основного места осуществления предпринимательской деятельности. Таким образом, к сложившимся отношениям будет применяться право Российской Федерации.

Государственная регистрация физического лица, в том числе иностранного гражданина в качестве индивидуального предпринимателя, осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 08.08.2001 N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей".

Согласно ч. 1 п. «е» ст. 22.1 Федеральный закон от 08.08.2001 N 129-ФЗ (ред. от 02.07.2021) "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей", копия документа, подтверждающего право физического лица, регистрируемого в качестве индивидуального предпринимателя, временно или постоянно проживать в Российской Федерации (в случае, если физическое лицо, регистрируемое в качестве индивидуального предпринимателя, является иностранным гражданином или лицом без гражданства).

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Федеральный закон от 25.07.2002 N 115-ФЗ (ред. от 02.07.2021) "О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации" разрешение на временное проживание - подтверждение права иностранного гражданина или лица без гражданства временно проживать в Российской Федерации до получения вида на жительство, оформленное в виде отметки в документе, удостоверяющем личность иностранного гражданина или лица без гражданства, либо в виде документа установленной формы, выдаваемого в Российской Федерации лицу без гражданства, не имеющему документа, удостоверяющего его личность.

В ст. 25.1 Федеральный закон от 15.08.1996 N 114-ФЗ (ред. от 01.07.2021) "О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию" сказано, что «В зависимости от цели въезда иностранного гражданина или лица без гражданства в Российскую Федерацию и цели их пребывания в Российской Федерации иностранному гражданину или лицу без гражданства выдается виза, которая может быть дипломатической, служебной, обыкновенной, транзитной визой, визой временно проживающего лица, либо оформляется единая электронная виза в форме электронного документа.

Виза - выданное (оформленное - в части, касающейся единой электронной визы) уполномоченным государственным органом разрешение на въезд в Российскую Федерацию и пребывание в Российской Федерации или транзитный проезд через территорию Российской Федерации по действительному документу, удостоверяющему личность иностранного гражданина или лица без гражданства и признаваемому Российской Федерацией в этом качестве».

В случае аннулирования документа, подтверждающего право иностранного гражданина либо лица без гражданства временно или постоянно проживать в Российской Федерации, или окончания срока действия указанного документа государственная регистрация данных гражданина либо лица в качестве индивидуального предпринимателя утрачивает силу со дня аннулирования указанного документа или окончания срока его действия (п. 11 ст. 22.3 Закона N 129-ФЗ).

Из всего вышеперечисленного можно сделать вывод, что если иностранный гражданин постоянно или временно проживает на территории Российской Федерации, что будет подтверждено соответствующими документами, то он должен быть зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя бессрочно. Суд первой инстанции правомерно удовлетворил иск. Суд апелляционной инстанции оставит в силе решение суда первой инстанции.

Вместе с тем, временно пребывающий иностранный гражданин зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя не может (пп. "е" п. 1 ст. 22.1 Закона N 129-ФЗ, п. 1 ст. 2 Закона N 115-ФЗ). Причем, если регистрирующий орган впоследствии придет к выводу о том, что представленные документы не являются надлежащим подтверждением права иностранного гражданина временно проживать в РФ, это обстоятельство не может служить основанием для прекращения деятельности иностранного лица в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с п. 3 ст. 25 Закона N 129-ФЗ (смотрите, например, постановление ФАС Северо-Западного округа от 28.02.2008 N А42-4295/2007, постановление ФАС Северо-Западного округа от 26.06.2008 N А42-129/2008, постановление ФАС Северо-Западного округа от 29.07.2008 N А42-7505/2007).

**Задание 6. Группа банков из пяти стран создала консорциум и заключила договор кредитования промышленного проекта по производству рейсовых теплоходов. Консорциум**

был создан в Цюрихе (Швейцария). В кредитном договоре было предусмотрено, что его положения подчиняются банковскому праву штата Нью-Йорк. В процессе реализации проекта возник спор между консорциумом и должником. Установите применимое к спору право

**Ключ ответа/решение:**

**Юридическая квалификация возникшего правоотношения:** Задание касается внутренних (между банками, входящими в консорциум) и внешних (между консорциумом и должником) отношений, осложненных иностранным элементом и связанных с заключением двух сделок: 1) о создании консорциума; 2) о кредитовании.

Основные вопросы, подлежащие правовой оценке:

1. Правовая природа консорциума в МЧП;
2. Правовое значение места создания консорциума;
3. Возможность выбора применимого права к договору кредитования, заключаемого консорциумом;

Оценка оговорки о подчинении кредитного договора «банковскому праву штата Нью-Йорк».

**Возможность материально-правового регулирования:**

Унифицированная международно-правовая регламентация консорциумов отсутствует, несмотря на широкое распространение консорциальных отношений в деловой практике. Имеются лишь рекомендательные руководства 1973 и 1979 гг. Европейской экономической комиссии ООН по составлению контрактов о создании консорциумов, обобщающие сложившиеся на практике подходы.

**Коллизионное регулирование:** личный закон юридического лица, закон автономии воли сторон, принцип наиболее тесной связи

**Проблемы применения норм международного частного права:** проблема квалификации

**Решение:** Задание касается внутренних (между банками, входящими в консорциум) и внешних (между консорциумом и должником) отношений, осложненных иностранным элементом и связанных с заключением двух сделок: 1) о создании консорциума; 2) о кредитовании.

Основные вопросы, подлежащие правовой оценке:

1. Правовая природа консорциума в МЧП;
2. Правовое значение места создания консорциума;
3. Возможность выбора применимого права к договору кредитования, заключаемого консорциумом;
4. Оценка оговорки о подчинении кредитного договора «банковскому праву штата Нью-Йорк».

Кредиты международных банковских консорциумов представляют собой особую форму кредитования во внешнеэкономических отношениях. Использование такой формы дает возможность аккумулировать значительные валютные средства путем привлечения их от большого числа банков из разных стран для предоставления заемщику для реализации крупного проекта в порядке и на условиях, согласованных между банками – участниками консорциума и заемщиком.

Консорциум имеет следующие типичные признаки:

1. Согласованность цели участников в реализации инвестиционного проекта;
2. Временный характер создания, определяемый особенностями инвестиционного проекта;
3. Отсутствие у консорциума статуса юридического лица.

Консорциум является чисто договорным объединением лиц. Входящие в его состав банки сохраняют свою юридическую самостоятельность. В доктрине такие объединения именуют неинкорпорированным совместным предприятием (non-incorporated joint venture) или ненастоящим совместным предприятием (non-equity joint venture).

В связи с этим упомянутое в задании место «создания консорциума» (Цюрих) с точки зрения российского права не может считаться личным законом организации (ст. 1202 ГК РФ), а может расцениваться лишь как место заключения сделки о создании консорциума. При этом необходимо учитывать, что в отдельных правопорядках допускается признание правосубъектности за

договорными объединениями, не имеющими статуса юридического лица, например, за полными и командитными товариществами, имеющими известное сходство с договором о консорциуме. Если законодательство места учреждения консорциума содержит подобные положения, то для российского правопорядка такие консорциумы считаются имеющими личный закон (ст. 1203 ГК РФ), вправе приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, выступать истцом и ответчиком в российском суде (п. 17 Постановления Пленума ВС РФ от 09.07.2019 № 24). Но и в этом случае право места создания консорциума, по общему правилу, может регулировать только внутренние отношения между участниками, связанные с управлением консорциумом (в том числе, о лице, действующем от имени входящих в консорциум членов), распределением прав и обязанностей между участниками (п. 2 ст. 1202 ГК РФ).

К отношениям консорциума с контрагентами (в данном случае, к кредитному договору) применяются общие нормы обязательственного права, регулирующие соответствующие отношения. Особенностью этих отношений в данном случае будет множественность лиц на стороне кредитора. В литературе отмечается, что «недостаточная в целом регламентация в национальном законодательстве и отсутствие международных договоров, регулирующих рассматриваемую форму кредитования, побуждают ее участников достичь максимально полной договоренности по всему комплексу вопросов, связанных с кредитованием».

Тем не менее указанная регламентация не считается всеобъемлющей и учитывающей любые возможные случаи, которые могут произойти в процессе реализации соглашения. Поэтому в соглашения обычно включается специальное условие о «применяемом праве», то есть о системе правовых норм определенной страны, которыми в необходимых случаях будут регулироваться правоотношения сторон по данному соглашению.

Возможность включения таких оговорок обусловлена присущим договорному статусу принципом автономии воли (*lex voluntatis*). Данный принцип признается, в том числе, и в российском коллизионном праве (ст. 1210 ГК РФ). Суд определяет допустимые пределы выбора применимого права в соглашениях сторон на основании российского права (п. 26 Постановления Пленума ВС РФ от 09.07.2019 № 24).

При оценке оговорки о подчинении договора «банковскому праву штата Нью-Йорк» с точки зрения российского коллизионного права (в частности, если спор по каким-либо причинам будет рассматриваться российским судом) необходимо учитывать следующее. США относятся к группе стран со множественностью правовых систем, чьей правоприменительной практике известны четыре группы правовых коллизий: между законами различных штатов, между законодательством штата и федеральным законодательством, между законодательствами штата и иностранного государства (государств), между федеральным и иностранным законодательствами.

В связи с этим во избежание применения общих правил определения права в ситуации множественности правовых систем (ст. 1188 ГК РФ) оговорка о выборе права конкретного штата США (Нью-Йорк) является корректной.

Поскольку стороны сделали отсылку к «банковскому праву», то толкование данного понятия (то есть, объем регулируемых данным комплексом правовых норм отношений) будет осуществляться на основании российского права (ст. 1187 ГК РФ). В случае, если возникший между сторонами спор не будет подпадать под действие норм банковского права штата Нью-Йорк (в понимании, определенном по указанным правилам), необходимо будет использовать принцип наиболее тесной связи (п. 9 ст. 1211 ГК РФ), поскольку в ситуации множественности лиц на стороне кредитора нельзя использовать критерий права стороны, осуществляющей характерное исполнение (п. 1 ст. 1211 ГК РФ). Создание консорциума в Швейцарии будет одним из обстоятельств для определения права страны, с которой отношение наиболее тесно связано.

## **ДИСКУССИЯ**

### ***Рекомендации по подготовке к дискуссии***

*Дискуссия (от лат. discussio - рассмотрение, исследование) – одна из важнейших форм коммуникации, плодотворный метод решения спорных вопросов и вместе с тем своеобразный способ познания. Является разновидностью спора, близкой к полемике, и представляет собой серию утверждений, по очереди высказываемых участниками. Заявления последних должны относиться к одному и тому же предмету или теме, что сообщает обсуждению необходимую связность. Используемые в дискуссии средства должны признаваться всеми, кто принимает в*

ней участие. Употребление других средств недопустимо и ведет к прекращению дискуссии. Употребляемые в полемике средства не обязательно должны быть настолько нейтральными, чтобы с ними соглашались все участники. Каждая из полемизирующих сторон применяет те приемы, которые находит нужными для достижения победы.

У каждого из участников дискуссии должны иметься определенные представления относительно обсуждаемого предмета. Однако итог дискуссии – не сумма имеющихся представлений, а нечто общее для разных представлений. Но это общее выступает уже не как чье-то частное мнение, а как более объективное суждение, поддерживаемое всеми участниками обсуждения или их большинством.

*Цель:* обсуждение какого-либо вопроса или группы связанных вопросов, носящих в регулировании отношений в сфере римского права дискуссионный характер, с намерением достичь взаимоприемлемого решения.

*Задачи:*

- достижение определенной степени согласия участников дискуссии относительно дискутируемого тезиса;
- формирование общего представления не как суммы имеющихся представлений, а как более объективное суждение, подтверждаемое всеми участниками обсуждения или их большинством;
- достижение убедительного обоснования содержания, не имеющего первоначальной ясности для всех участников дискуссии.

*Методика осуществления*

*Организационный этап:* тема дискуссии формулируется до ее начала. Для осуществления подготовки к участию в дискуссии учебная группа студентов делится на несколько малых групп, количество которых определяется числом обсуждаемых в процессе дискуссий позиций. Внутри группы должны быть определены роли: спикер (занимает лидирующую позицию, организует обсуждение на уровне группы, формулирует общее мнение малой группы), оппоненты (внимательно слушают предлагаемые позиции во время дискуссии и формулируют вопросы по предлагаемой информации), эксперты (формирует оценочное суждение по предлагаемой позиции своей малой группы и сравнивает с предлагаемыми позициями других групп).

*Подготовительный этап:* каждая малая группа обсуждает позицию по предлагаемой для дискуссии теме в течение отведенного времени в целях формулирования групповой позиции по теме для дискуссии.

*Основной этап – проведение дискуссии:* в ходе проведения дискуссии последовательно заслушиваются суждения, предлагаемые каждой малой группой.

Для изложения позиции необходимо рекомендовать студентам ПОПС-формулу, суть которой заключается в том, что студент высказывает:

П	позицию	объясняет, в чем заключена его точка зрения	«Я считаю, что смертная казнь не нужна...»
О	обоснование	Не просто объясняет свою позицию, но и доказывает	«Потому что увеличивается количество тяжких преступлений, изнасилований, убийств...»
П	пример	при разъяснении сути своей позиции пользуется конкретными примерами	«Я могу подтвердить это тем, что рост преступности наблюдается за последние годы...»
С	следствие	делает вывод в результате обсуждения определенной проблемы	«В связи с этим (сохранением смертной казни), мы не наблюдаем уменьшения роста преступности...»

Таким образом, выступление студента занимает примерно 1-2 минуты и может состоять из двух-четырех предложений, тем самым минимизируется время, затрачиваемое для изложения позиции и, как следствие, обеспечивается возможность заслушать все позиции в течение ограниченного времени практического занятия.

После каждого суждения оппоненты задают вопросы, выслушиваются ответы авторов предлагаемых позиций. В завершении дискуссии формулируется общее мнение, выражающее

совместную позицию по теме дискуссии.

*Этап рефлексии – подведения итогов: эксперты предлагают оценочные суждения по высказанным позициям своих малых групп, осуществляют сравнительный анализ первоначальной и окончательной позиции, представленной своей малой группой во время дискуссии.*

#### **Задание 7. Lex mercatoria как источник международного частного права**

**Ключ ответа/решение:** каждая малая группа / студент представляет свое видение ответа на поставленный вопрос как с позиций российского правопонимания, так и с позиций иностранных правопорядков. Далее следует обсуждение представленных позиций, при этом студенты приводят доводы и контрдоводы, приводят примеры.

В данном случае рассуждение проводится по следующему плану:

- понятие и содержание Lex mercatoria – анализ различных подходов российского и зарубежного правопонимания;
- допустимость использования Lex mercatoria как источника регулирования трансграничных отношений: за и против.

#### **Задание 8. Международное частное право – международное или национальное? (место международного частного права в правовой системе)**

**Ключ ответа/решение:** каждая малая группа / студент представляет свое видение ответа на поставленный вопрос как с позиций римской, так и с позиции современной правовой культуры. Далее следует обсуждение представленных позиций, при этом студенты приводят доводы и контрдоводы, приводят примеры.

В данном случае рассуждение проводится по следующему плану:

- понятие международного частного права;
- выявление признаков, относящих МЧП к международному праву;
- выявление признаков, относящих МЧП к национальному праву.

### **ИНДИВИДУАЛЬНЫЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ПРОЕКТ / РЕФЕРАТ**

#### **Рекомендации по подготовке**

*Выполнение индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата является одной из составляющих учебной деятельности студента по овладению знаниями в области проблем частного права и его правоприменения, а также служит формой проверки уровня освоения студентом содержания дисциплины. К его выполнению необходимо приступить только после изучения тем дисциплины.*

**Описание и общие рекомендации.** *Индивидуальный научно-исследовательский проект / реферат (с лат. refero – докладываю, сообщаю) – это краткое изложение в письменном виде результатов изучения научной проблемы, включающий обзор соответствующих информационных источников.*

*Целью индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата является определение качества усвоения теоретического содержания дисциплины в ходе самостоятельной работы с литературой, нормативными правовыми актами, материалами правоприменительной практики. Индивидуальный научно-исследовательский проект / реферат магистранта имеет научно-информационное назначение и используется для анализа научной проблемы по имеющимся в литературе данным.*

*Подготовку индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата целесообразно осуществлять последовательно:*

– *выбор темы исследования – тема в концентрированном виде выражает содержание будущего текста, фиксируя как предмет исследования, так и его ожидаемый результат. Тема индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата выбирается из предложенной тематики или индивидуально согласовывается с преподавателем. Рекомендуется выбирать тему, близкую к теме исследования, выполняемого студентом в рамках подготовки выпускной квалификационной работы;*

– *первичный поиск источников для того, чтобы ознакомиться с заявленной тематикой работы и получить общее представление о месте и значении данной темы в курсе дисциплины, а также определить важнейшие ее проблемы;*

– *составление плана индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата: он должен содержательно соответствовать заявленной теме исследования, включать все*

составные части (направления, проблемы). План – это логическая основа индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата, от оригинальности ее построения, четкости, правильной соотнесенности частей во многом зависит качество будущей работы. Важно, чтобы каждый пункт плана раскрывал одну из сторон избранной темы, а все пункты в совокупности охватывали ее целиком. Не допускается включение в план работы тем, непосредственно не относящихся к теме исследования (часто это делается для увеличения объема работы);

– работа с нормативными, теоретическими и эмпирическими источниками в целях исследования основных аспектов заявленной тематики – подготовка основной части индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата. В основной части индивидуального научно-исследовательского проекта / реферата необходимо достаточно полно и убедительно раскрыть все пункты плана, сохраняя логическую связь между ними и последовательность перехода от одного к другому. Каждый раздел рекомендуется заканчивать кратким выводом;

– оформление реферата: реферат должен быть правильно и аккуратно оформлен, с соблюдением правил лингвистической корректности, без стилистических и грамматических ошибок.

**Методы научного исследования:** рекомендуемыми методами выступают следующие:

**Общие методы** – это приемы исследования, которые свойственны каждому человеку, как существу, обладающему разумом и мышлением, потому применяемые не только в науке, но и в повседневной жизни

**Обобщение** – установление объединяющего свойства предметов.

**Наблюдение** – исследование, опирающееся на органы чувств; восприятие явлений

**Сравнение** – исследование, основанное на изучении сопоставление одного предмета с другим сходств и различий предметов;

**Описание** – фиксация сведений

**Общенаучные методы** – характеризуются применимостью ко всем без исключения наукам, как сферам человеческого знания, в том числе – в юриспруденции

**Диалектический метод** – предполагающий независимое, всестороннее и полное изучение государственно-правовых явлений, рассмотрение существующих между ними связей и выяснение противоречий, оценка изучаемых явлений с позиций качества и количества и т.д. В свою очередь, диалектический метод научного исследования опирается на использование приемов анализа и синтеза, перехода от абстрактного к конкретному и от конкретного к абстрактному, и т.д.

**Анализ** – расчленение единого целого на отдельные части, стороны и свойства для дальнейшего их детального изучения.

**Синтез** – соединение отдельных частей в единое целое

**Абстрагирование** – мысленное выделение каких-либо существенных свойств рассматриваемого предмета при одновременном отвлечении от ряда других присущих ему признаков.

**Логический метод** – использование которого основывается на применении к государственно-правовым явлениям законов формальной логики, т.е. науки о правильном мышлении. В числе таких законов принято выделять законы тождества и противоречия, исключенного третьего и т.д. Реализация вышеперечисленных законов опирается в логике на приемы дедукции и индукции, аналогии и т.д.

**Индукция** – способ построения общего вывода на основе известных отдельных фактов

**Дедукция** – метод мышления, следствием в котором является логический вывод, который выводится из общего заключения к частному

**Аналогия** – это соответствие элементов, совпадение ряда свойств или какое-либо иное отношение между предметами (явлениями и процессами), дающие основание для переноса информации, полученной при исследовании одного предмета – модели, на другой – прототип.

**Метод системного анализа** – его применение предполагается при изучении сложных явлений, находящихся во взаимосвязи между собой, поскольку данный метод предполагает представление целого явления как системы взаимосвязанных элементов

**Междисциплинарные методы** – применяются в нескольких близких по объектам изучения

науках

**Культурологический метод** – предполагающий изучение права, как одного из регуляторов социального взаимодействия, наряду с моралью, этикой, религией

**Социологический метод** – состоит в исследовании права на базе конкретных фактов, явлений, процессов, происходящих в обществе между людьми и их объединениями, как субъектами права

**Статистический метод** – используется для количественной характеристики государственно-правовых явлений, составляющих предмета исследования юридической науки. В том числе, данные о количестве совершенных правонарушений на определенной территории за конкретный период времени, вычисление удельного веса одинаковых правонарушений, относительно их общего числа и т.д.;

**Конкретно- исторический метод** – помогает изучить специфику конкретного государственно-правового явления в процессе его развития, изменения и совершенствования с течением времени.

Специальные методы юриспруденции, характерны исключительно для исследования предмета юридической науки

**Формально- юридический (догматический) метод** – предусматривает исследование юридических фактов и текстов, их интерпретацию в логической последовательности с использованием специальных юридических терминов и конструкций

**Сравнительно- правовой метод** – предусматривает системное, комплексное изучение правовой культуры в сопоставлении опыта разных стран и народов, выяснения традиций и обычаев в развитии государственно-правовых институтов

**Историко-правовой метод** – получение знаний о юридической практике, законодательстве в разные периоды времени;

**Правосоциологический метод** – исследование действительности в области государства и права с применением анкетирования, опросов и т.д.

#### **Структура реферата и требования к его составным частям**

**Титульный лист:** оформляется в соответствии с общими требованиями к написанию и оформлению письменных работ в Университете. В любом случае, титульный лист реферата должен иметь указание на профиль подготовки студента и номер группы, его ФИО, название дисциплины, название темы реферата. В обязательном порядке титульный лист подписывается студентом, подготовившим реферат (подпись в данном случае выступает подтверждением автора работы в том, что им представлена окончательная версия его работы).

**План работы:** перечисляются структурные элементы реферата с указанием страниц, на которых они расположены.

**Введение:** введение является визитной карточкой реферативной работы. Обязательными составными частями введения являются:

- обоснование актуальности темы реферата,
- краткий библиографический обзор (степень разработанности выбранной темы в научной и информационной литературе);
- цель реферата,
- описание методов исследовательской работы.

Рекомендуемый объем этой части работы – 2-3 листа.

**Основная часть реферата:** основная часть реферата традиционно представляется несколькими разделами, логично выстроенными в работе. Основная часть реферата – это своеобразное «ядро» исследования или информационного поиска. Изложение должно осуществляться в соответствии с составленным планом. Основная часть должна быть разделена на параграфы (рекомендуется выделить в основной части три раздела без выделения подразделов). Автор должен следить за тем, чтобы изложение материала точно соответствовало цели и названию главы (параграфа).

Именно в основной части работы всесторонне и глубоко анализируются все подлежащие изучению проблемы, последовательно и с исчерпывающей полнотой раскрывается заявленная тема.

В рамках основной части реферата должны иметь место:

- исследование нормативно-правовой основы;
- исследование правоприменительной практики;
- теоретическое обоснование.

Содержательная часть реферата должна быть основана на анализе действующих нормативных правовых актов, актов правоприменительного характера, теоретических источников. Реферат должен демонстрировать продуманную структуру и логическую последовательность излагаемого материала, краткость и четкость формулировок, а также способность студента к анализу, пониманию правовых норм, правильному (квалифицированному) их применению в рамках профессиональной деятельности.

Рекомендуемый объем этой части реферата – 20-25 листов.

**Заключение:** в заключении реферата должны содержаться основные результаты проведенного поискового исследования, а также выводы, сделанные автором на их основе. Основные результаты и выводы, подводющие итог выполненной работе, следует формулировать сжато, лаконично и аргументировано, избегая обилия общих слов и бездоказательных утверждений.

Частью заключения также являются аналитические и правотворческие предложения автора, сделанные им в результате выявления дискуссионных проблем заявленной темы, а также пробелов в правовом регулировании исследуемой тематики.

Рекомендуемый объем этой части работы – 2-3 листа.

**Приложения:** в обязательном порядке в качестве приложений к реферату прилагаются

- смоделированная студентом практическая ситуация (казус) по теме исследования и решение этой ситуации в рамках правоприменительного процесса (оформляется как мотивировочная и резолютивная части судебного решения), которые позволяют оценить способность студента квалифицированно применять нормативные правовые акты в конкретных сферах юридической деятельности, реализовывать нормы материального и процессуального права в профессиональной деятельности;

- анализ найденного студентом проекта нормативного правового акта, предполагающего изменения в существующее правовое регулирование отношений по тематике реферата, и/или обзор таких изменений, предлагаемых в научной и учебной литературе в целях совершенствования правового регулирования, который позволяет оценить способность студента принимать участие в проведении юридической экспертизы проектов нормативных правовых актов, в том числе в целях выявления в них положений, способствующих созданию условий для проявления коррупции, давать квалифицированные юридические заключения и консультации в конкретных сферах юридической деятельности.

**Библиографический список:** включает в себя перечень использованных при подготовке реферата теоретических, нормативных и эмпирических источников, описание которых дается в соответствии с общими правилами библиографического описания (ГОСТ 7.1-2003 «Библиографическая запись. Библиографическое описание. Общие требования и правила составления»). В том числе в список должны быть включены:

- перечень нормативных правовых актов, использованных при подготовке реферата, располагаемых в следующем порядке: действующие нормативные правовые акты внутреннего законодательства, нормативные правовые акты международного характера (с указанием их обязательности для России), недействующие нормативные правовые акты внутреннего законодательства, акты иностранного законодательства;

- перечень актов правоприменительного характера;
- перечень теоретических источников, включающих в себя научную и учебную литературу. К научной литературе относятся монографии, научные статьи, материалы научных конференций (рекомендуется использовать научные труды представителей Уральской правовой школы). К учебной литературе отнесены учебники и учебные пособия

**Задание 9. Оговорка о публичном порядке в международном частном праве**

**Ключ ответа/решение (план работы):**

Введение – содержит характеристику актуальности исследуемой проблематики (уровень учебной цели – анализировать)

## **1. Публичный порядок как правовая категория**

1.1 Определение публичного порядка в российском правопорядке (уровень учебной цели – понимать)

1.2 Определение публичного порядка в иностранных правопорядках (уровень учебной цели – понимать)

## **2. Оговорка о публичном порядке как основание ограничения действия коллизионной нормы**

2.1 Основания применения оговорки о публичном порядке (уровень учебной цели – запоминать)

2.2 Последствия применения оговорки о публичном порядке (уровень учебной цели – анализировать)

Заключение – содержит выводы и предложения по проведенному исследованию (уровень учебной цели – оценивать)

### **Приложения:**

Приложение 1. Смоделированная студентом практическая ситуация (казус) по теме исследования и решение этой ситуации в рамках правоприменительного процесса (оформляется как мотивировочная и резолютивная части судебного решения), которые позволяют оценить способность студента квалифицированно применять нормативные правовые акты в конкретных сферах юридической деятельности, реализовывать нормы материального и процессуального права в профессиональной деятельности (уровень учебной цели – применять)

Приложение 2. Анализ найденного студентом проекта нормативного правового акта, предполагающего изменения в существующее правовое регулирование отношений по тематике реферата, и/или обзор таких изменений, предлагаемых в научной и учебной литературе в целях совершенствования правового регулирования (уровень учебной цели – анализировать, оценивать).

## **II. ПРОМЕЖУТОЧНАЯ АТТЕСТАЦИЯ**

*Промежуточная аттестация проходит в форме экзамена, по билетам, включающим в себя два практических задания (задачи). Каждая задача экзаменационного билета нацелена на проверку всех уровней учебной цели, достигаемых при изучении дисциплины.*

### **Рекомендации по решению задач экзаменационного билета:**

1) внимательно изучить, усвоить условие задачи, сущность возникшего спора и обстоятельства дела; при этом в задачу не следует вводить дополнительные («собственные») данные, основанные на различных предположениях;

2) определить, к какой теме курса международного частного права относится задача;

3) сформулировать подлежащие решению вопросы, уяснить поставленные вопросы;

4) определив тему, нужно вспомнить ее теоретическое содержание, соответствующие нормативные акты и отыскать необходимые нормы для разрешения ситуации: оценить возможность материально-правового регулирования, охарактеризовать коллизионное регулирование, выявить и описать проблемы применения коллизионных норм.

При этом необходимо доказать, что именно данная норма права подлежит применению к рассматриваемым отношениям. При решении задачи следует давать ответ на каждый поставленный вопрос, сформулированный в задании.

Представляя свой вариант решения, студент кратко излагает обстоятельства дела, дает юридическую оценку доводам сторон и обосновывает. Если в задаче уже приведено решение суда или иного органа, то требуется оценить его обоснованность и законность. Помимо этого, необходимо ответить на теоретические вопросы, поставленные в задаче в связи с предложенной ситуацией. Полезно в письменном виде сформулировать эти вопросы, чтобы выявить порядок решения задачи и максимально подробно разобрать ситуацию. В заключение на основе теоретических положений и нормативного материала надо сформулировать решение, сделать четкие выводы

**Задание:** Согласно учредительным документам индийской компании договоры, заключаемые от ее имени, признаются действительными только в случае, когда они подписаны двумя коммерческими директорами совместно. Президент компании в нарушение положений учредительных документов единолично выдал доверенность на

заключение договора с российской организацией. В дальнейшем индийская компания нарушила свои обязательства по заключенному договору, и к ней был предъявлен иск в МКАС при ТПП РФ. В заседании арбитража индийская компания отрицала наличие договорных отношений, ссылаясь на недействительность контракта как заключенного неуправомоченным лицом. Выявите проблемы применения коллизионных норм применительно к описанной ситуации. Представьте характеристику личного закона юридического лица как типа коллизионной привязки. Охарактеризуйте право, применимое к отношениям представительства и доверенности. Разрешите описанную ситуацию с позиций российского правоприменителя, оценив доводы сторон.

*Ключ ответа/решение, рекомендации по выполнению задания:*

**Юридическая квалификация возникшего правоотношения (уровень учебной цели – анализировать):** правоотношения по поводу признания сделки недействительной по основанию порока субъекта.

**Возможность материально-правового регулирования (уровень учебной цели – запоминать):** материально-правовое регулирование данных отношений отсутствует.

**Коллизионное регулирование (уровень учебной цели – понимать):** применению подлежат коллизионные нормы, направленные на определение применимого права к отношениям представительства и доверенности, правосубъектности юридических лиц.

**Проблемы применения норм международного частного права (уровень учебной цели – оценивать):** проблема предварительного коллизионного вопроса – оценка действительности сделки зависит от оценки хронологически более раннего правоотношения по поводу выдачи доверенности.

**Решение.**

*Представьте характеристику личного закона юридического лица как типа коллизионной привязки (уровень учебной цели – запоминать).*

Вопросы статуса иностранного юридического лица регулируются её личным законом. В соответствии с п. 2 ст. 1202 ГК РФ статут юридического лица включает:

- 1) статус организации в качестве юридического лица;
- 2) организационно-правовая форма юридического лица;
- 3) требования к наименованию юридического лица;
- 4) вопросы создания, реорганизации и ликвидации юридического лица, в том числе вопросы правопреемства;
- 5) содержание правоспособности юридического лица;
- 6) порядок приобретения юридическим лицом гражданских прав и принятия на себя гражданских обязанностей;
- 7) внутренние отношения, в том числе отношения юридического лица с его участниками;
- 8) способность юридического лица отвечать по своим обязательствам;
- 9) вопросы ответственности учредителей (участников) юридического лица по его обязательствам.

Для определения личного закона юридического лица в разных странах исторически были выработаны различные критерии:

1). критерий места учреждения (инкорпорации) юридического лица: личный закон определяется по праву той страны, в которой были выполнены регистрационные формальности, необходимые для создания нового юридического лица.

В основе данного критерия лежит идея о том, что юридическое лицо в течение всего периода своего существования должно иметь личный закон того государства, которое наделило его правосубъектностью.

В РФ согласно п. 1 ст. 1202 ГК РФ личным законом юридического лица считается право страны, где учреждено юридическое лицо.

2). критерий реальной оседлости юридического лица: личный закон определяется по праву места нахождения центра управления юридическим лицом.

Согласно данному критерию применимым к вопросам правового статуса юридического лица является право того государства, на территории которого находится орган, оказывающий решающее влияние на управление делами компании. Важно отметить, что речь идет не о месте

нахождения, формально зафиксированном в учредительных документах компании, а о фактическом месте, откуда ведется управление делами компании в данный момент времени ("эффективная" оседлость).

3). критерием центра эксплуатации (критерий места осуществления основной деятельности юридического лица): личный закон определяется по праву государства, на территории которого юридическое лицо преимущественно ведет свою предпринимательскую деятельность (осуществляет основную массу деловых операций).

4). критерий контроля: личный закон определяется по праву бенефициарного владельца данного юридического лица (критерий государственной принадлежности участников юридического лица)

***Охарактеризуйте право, применимое к отношениям представительства и доверенности (уровень учебной цели – запоминать).***

Согласно п. 2 ст. 154 ГК РФ односторонней считается сделка, для совершения которой в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной стороны. Соответственно положения, предусмотренные к форме сделки, применяются к доверенности.

В соответствии со ст. 1217 ГК РФ: к обязательствам, возникающим из односторонних сделок, если иное не вытекает из закона, условий или существа сделки либо совокупности обстоятельств дела, применяется право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, принимающей на себя обязательства по односторонней сделке.

Срок действия доверенности и основания ее прекращения определяются по праву страны, где была выдана доверенность.

При определении права, применимого к отношениям добровольного представительства, следует разграничивать отношения, возникающие между представляемым и представителем (далее также - внутренние отношения), с одной стороны, и отношения между представляемым или представителем и третьим лицом (далее также - внешние отношения), с другой стороны.

К договорным обязательствам, возникающим из сделки, совершенной представителем от имени представляемого с третьим лицом, также применяются общие правила ГК РФ об определении договорного статута, а именно ст. 1210 - 1214 ГК РФ (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 N 24 "О применении норм международного частного права судами Российской Федерации").

По смыслу пункта 1 статьи 1217.1 ГК РФ, если представляемый не выбрал применимое право в доверенности либо выбранное право в соответствии с законом не подлежит применению, внешние отношения представительства регулируются правом страны, где находится место жительства или основное место деятельности представителя

***Разрешите описанную ситуацию с позиций российского правоприменителя, оценив доводы сторон (уровень учебной цели – применять)***

Вопросы правоспособности сторон (личный закон юридического лица), представительства и доверенности (применяется право страны, где находится место жительства или основное место деятельности стороны, принимающей на себя обязательства по односторонней сделке) будут регулироваться исходя из самостоятельных коллизионных привязок.

Однако, в соответствии с п. 3 ст. 1202 ГК РФ юридическое лицо не может ссылаться на ограничение полномочий его органа или представителя на совершение сделки, неизвестное праву страны, в которой орган или представитель юридического лица совершил сделку, за исключением случаев, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанном ограничении.

Даже если в учредительных документах фирмы установлены ограничения в полномочиях директора, то при совершении сделок иностранное юридическое лицо не может на них ссылаться, поскольку они неизвестны праву РФ.

В соответствии с п. 1 ст. 183 ГК РФ при отсутствии полномочий действовать от имени другого лица или при превышении таких полномочий сделка считается заключенной от имени и в интересах совершившего ее лица, если только другое лицо (представляемый) впоследствии не одобрит данную сделку.

Формулировка «в дальнейшем индийская компания нарушила свои обязательства по

заключенному договору» свидетельствует о признании сделки.

Сделка признается заключенной, применяются положения ст. 393 ГК РФ: должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Убытки определяются в соответствии с правилами, предусмотренными статьей 15 ГК РФ.