

УДК 341.641

СПОСОБЫ УСТАНОВЛЕНИЯ СОДЕРЖАНИЯ ИНОСТРАННОГО ПРАВА АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (НА ПРИМЕРАХ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ)

Лаврушкина А.А.

Национальный исследовательский Мордовский государственный университет, им. Н. П. Огарёва,
г. Саранск (430000, г. Саранск, ул. Полежаева, 44) e-mail : lawr88alina@yandex.ru

Аннотация. На сегодняшний день развитие экономических отношений имеет трансграничный характер. Это сказывается на специфике партнерских отношений, которые осложнены иностранным элементом. Иностранные юридические лица все чаще появляются на российском рынке, диктуя свои правила игры. Нередко в соглашениях, заключаемых между российскими и иностранными компаниями, указано на необходимость применения права иностранного государства, где располагается нерезидент. В связи с этим у судов при разрешении споров возникает необходимость применения иностранного права. Установление содержания положений иностранного законодательства влечет за собой немало трудностей, так как нередко запросы в какие-либо государственные органы не приносят должного результата, поэтому арбитражный суд возлагает обязанности на стороны по установлению содержания применимых норм иностранного государства. Однако в законодательстве отсутствуют четкие требования относительно формы и содержания представляемого в суд перевода норм зарубежного законодательства, что не может не вызывать сомнений в части достоверности представляемого перевода. В работе проанализированы примеры из судебной практики арбитражных судов Российской Федерации, на основе которых сделаны выводы касательно способов установления содержания иностранного права, а также представлена точка зрения по вопросу эффективности использования избранных судами способов установления содержания иностранного права.

Ключевые слова : арбитражные суды, иностранное право, применимое право, установление содержания иностранного права.

METHODS OF SETTING THE CONTENT OF FOREIGN LAW BY ARBITRATION COURTS OF THE RUSSIAN FEDERATION (ON EXAMPLES OF JUDICIAL PRACTICE)

Lavrushkina A. A.

Student of the Faculty of Law National Research Ogarev Mordovia State University, Saransk
(430000, Saransk, Polezhaeva str., 44) e-mail : lawr88alina@yandex.ru

Annotation. To date, the development of economic relations has a transboundary character. This affects the specifics of partnerships that are complicated by a foreign element. Foreign legal entities are increasingly appearing on the Russian market, dictating their rules of the game. Often, agreements concluded between Russian and foreign companies indicate the need to apply the law of a foreign state where the non-resident is located. In this regard, the courts in the resolution of disputes there is a need to apply foreign law. Establishing the content of the provisions of foreign legislation entails a lot of difficulties, as often requests to any state bodies do not bring the proper result, therefore the arbitration court imposes obligations on the parties to establish the content of applicable rules of a foreign state. However, there are no clear requirements in the legislation regarding the form and content of the translation of the norms of foreign legislation submitted to the court, which cannot but cause doubts as to the reliability of the submitted translation. The paper analyzes examples from the judicial practice of arbitration courts of the Russian Federation, on the basis of which conclusions were made regarding the methods for determining the content of foreign law, and also presented a point of view on the effectiveness of using the methods of determining the content of foreign law chosen by the courts.

Keywords: arbitration courts, foreign law, applicable law, determination of the content of foreign law.

Современные тенденции к установлению прозрачности государственных границ для торгового оборота, развитие международных экономических отношений, увеличение объемов международной торговли – все это ставит вопросы об особенностях рассмотрения и разрешения споров между хозяйствующими субъектами, причем субъектами различных государств. При этом необходимо учитывать существование различных правовых систем с различными правилами и принципами процессуального производства. В связи с этим АПК РФ имеет в своем составе раздел

V «Производство по делам с участием иностранных лиц». Вопрос о применении иностранного права в российском арбитражном процессе стал актуальным в связи с развитием внешнеторговых связей, с привлечением иностранного капитала в Россию, с участием иностранных физических и юридических лиц в экономических отношениях в России. Отметим, что вопрос о порядке применения иностранного права еще недостаточно представлен в теории арбитражного процесса. На настоящий момент основу применения арбитражным судом норм иностранного права составляют: раздел VI ГК РФ (часть третья) и ст. 14 АПК РФ. АПК РФ не внес существенных новшеств в вопрос о порядке применения иностранного права, повторив в целом уже действующие положения процессуальных норм (ст. 12 АПК РФ 1995 г.). Вместе с тем, отсутствуют специальные разъяснения вопросов самой процедуры применения иностранного права [1]. В АПК РФ отсутствует однозначное решение вопроса о порядке применения нормы иностранного государства, при этом процессуальное законодательство возлагает на судью обязанность по установлению ее содержания. Так, согласно п. 1 ст. 14 АПК РФ в случае применения иностранного права (в соответствии с нормами международного частного права) арбитражный суд устанавливает содержание этих норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве.

Реальная сложность с реализацией п. 1 ст. 14 АПК РФ состоит в том, что судья объективно не может знать обо всех правовых системах мира и о специфике применения отдельных правовых норм и правовых институтов иностранных правопорядков. В связи с этим в п. 2 ст. 14 АПК РФ предусмотрена возможность установления содержания норм иностранного права, когда суд может обратиться в установленном порядке за содействием и разъяснением в Министерство юстиции РФ и иные компетентные органы или организации Российской Федерации и за границей либо привлечь экспертов.

Порядок такого обращения посредством вынесения судом определения регулируется разделом IX Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июня 1999 г. №8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса». Кроме того, в АПК РФ 2002 г. появилась новелла, согласно которой лица, участвующие в деле, могут представлять документы, подтверждающие содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются в обоснование своих требований или возражений (абз. 2 п. 2 ст. 14 АПК РФ). При этом по требованиям, связанным с осуществлением сторонами предпринимательской и иной экономической деятельности, обязанность доказывания содержания норм иностранного права может быть возложена судом на стороны (абз. 3 п. 2 ст. 14 АПК РФ). Наше отношение к подобной законодательной формулировке заключается в следующем. Суд, возлагая на стороны обязанность по предоставлению содержания норм иностранного права,

должен обязательно выяснить источник, которые использовали стороны при установлении содержания норм иностранного права.

Очевидно, что не могут вызывать вопросы заключение специалиста или эксперта, однако заключение какой-либо юридической фирмы о содержании норм иностранного права подлежит тщательной оценке со стороны суда и в случае его сомнения, в данном заключении он может возложить на стороны обязанность предоставить соответствующее экспертное заключение или консультацию специалиста. Либо суд в определении о возложении на стороны обязанности по установлению содержания норм иностранного права, сразу должен указывать на обязанность сторон по предоставлению заключения эксперта или специалиста относительно содержания норм иностранного права.

Развитие международного сотрудничества в области экономической деятельности приводит к возникновению различного рода гражданских правоотношений с участием иностранных физических и юридических лиц. Возникшие из гражданско-правовых отношений обязательства не всегда исполняются их участниками, в связи с чем, возникают споры, которые нередко подлежат разрешению в судебном порядке. Согласно данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ за 2017 год арбитражными судами субъектов в целом рассмотрено 10 304 дела, по которым заявленные требования составили 189 685 132 руб., среди них удовлетворены требования по 9 445 делам, что составило 171 823 643 руб.[2].

Для применения иностранного права необходимо установить его содержание, порядок которого регламентирован ст. 14 АПК РФ [3]. Как правило, обращение в Минюст РФ не приносит положительных результатов, поэтому при разрешении споров на основе иностранного права чаще всего обращаются к помощи экспертов или специалистов. К обстоятельствам, осложняющим применение иностранного права относятся : оговорка о публичном порядке; императивные нормы; недопущение обхода закона через автономию воли субъектов; обратная отсылка.

Для иллюстрации способов установления содержания иностранного права арбитражными судами Российской Федерации обратимся к примерам из судебной практики.

ООО «МАГИТ-Д» обратилось в Арбитражный суд города Севастополя с иском к Департаменту по имущественным и земельным отношениям города Севастополя (далее – департамент) о признании права собственности на здания и сооружения, расположенные по адресу. Суд со ссылкой на ст. 14 АПК РФ применил законодательство Украины, так как отношения, возникшие между сторонами, регулировались действующим законодательством Украины (Гражданский кодекс Украины и Хозяйственный кодекс Украины). Учитывая содержание ст.ст. 11, 178, 509 ГК Украины, а также ст. 179 Хозяйственного кодекса Украины, суд установил, что истец обладает необходимыми документами, которые подтверждают его право

собственности на спорное имущество. Иск был удовлетворен и право собственности признано за ООО «МАГИТ-Д»[4].

Анализ судебного решения показал, что в нем не указано каким образом суд устанавливал содержание положений законодательства Украины, что не может не вызвать вопросов правильности их применения. Отметим, что при обращении к положениям иностранного законодательства в порядке ст. 14 АПК РФ суду в мотивировочной части необходимо все-таки указывать на источник получения информации о содержании иностранного права. Это также необходимо сторонам, вышестоящим судебным инстанциям в случае обжалования решения. В рассмотренном примере из судебной практики подобное указание отсутствовало.

Другим примером, иллюстрирующим порядок установления содержания иностранного права, является решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 23.01.2018 по делу А65-34727/2017. «ВЕБЛ-767-300 Лимитед», Ирландия, г.Дублин, обратилось в Арбитражный суд Республики Татарстан с иском к ООО Авиакомпания «ВИМ-АВИА» о взыскании 2 461 000 долларов США долга, 309 111 долларов США 11 центов процентов по договору аренды воздушного судна. Для установления содержания иностранного права истец в адрес суда направил докладную записку с соответствующим переводом норм английского права.

Суд при оценке представленных докладных записок, которые подтверждают содержание положений английского права, признал их соответствующими ст. 1191 ГК РФ. Содержание норм английского права в переводе специалиста Кононовой Ю.В., признаны судом достаточными для разрешения спорного правового отношения. Из представленных специалистом заключений следует, что при установлении договорных отношений в английском праве учитываются свобода волеизъявления, определение существенных условий договора, намерение сторон добиться целей договора и их непротиворечие действующим нормам английского права, а также правомочия сторон на заключение договора.

Исследовав представленные доказательства по делу и заключение специалиста, суд установил, что в соответствии с нормами английского права договор аренды воздушного судна является заключенным, что дает истцу право на удовлетворение заявленных требований [5].

В вышеприведенном примере, несмотря на указание способа установления содержания иностранного права, отсутствуют ссылки на конкретные нормы иностранного законодательства, в мотивировочной части присутствует лишь общая формулировка «нормы английского права», что вызывает вопросы относительно того какие конкретно положения английского законодательства были применены.

Решением Арбитражного суда Челябинской области от 30.11.2017 по делу А76-10954/2017 был разрешен спор о взыскании задолженности в размере 296 660 152,71 долларов США по кредиту, выданному Королевским Банком Шотландии Ответчикам. Согласно заключенному

между сторонами договору гарантии, при разрешении возникших споров подлежит применению английское право. При разрешении спора стороны использовали нормы английского Закона об исковой давности от 1980 года, согласно которому срок исковой давности составляет 12 лет. Согласно заключению специалиста Э. Легг, в английском праве термины «материальный» и «процедурный» используются в различных значениях. Нормы об исковой давности, которые запрещают средство правовой защиты, но не погашают право, можно назвать «процессуальными», чтобы отличать их от норм об исковой давности, которые погашают право (и которые можно назвать «материальными»), но это менее распространенное значение таких терминов. Английские нормы об исковой давности не являются частью норм о порядке судопроизводства. Если использовать более распространенное значение термина «процессуальный», то есть относящийся к нормальному осуществлению судебного процесса, то исковая давность представляет собой часть материального права Англии.

В то же время в материалы дела представлено заключение Королевского адвоката Э. Флетчера, из которого следует, что срок исковой давности в английском праве является нормой процессуального, а не материального права. В дополнительном заключении Э. Флетчер указал, что в английском международном частном праве проводится различие между вопросами материально-правового характера, которые регулируются правом, применимым в соответствующей области (право, свойственное договору, *lex causae*), и вопросами процессуального характера, которые регулируются правом страны суда. Данное различие сохранилось и после того, как принципы английского права, связанные с выбором применимого права, были изменены и частично закреплены в Законе о международном частном праве 1995 года.

Срок исковой давности, который лишает участника судебного разбирательства возможности применить средство судебной правовой защиты, но не прекращает его право, на этом основании квалифицируется английскими судами как процессуальный. Господин Э. Легг в своем заключении соглашается с тем, что нормы о сроках исковой давности могут быть охарактеризованы как процессуальные в целях проведения различия между ними и нормами о сроках исковой давности, которые прекращают само право. В дополнительном заключении Э. Флетчера обозначено, что именно на основании этого различия английское право квалифицирует нормы о сроках исковой давности, которые исключают возможность применения средства правовой защиты, но не прекращают само право, как процессуальные.

Проанализировав заключения специалистов, суд пришел к выводу о том, что нормы английского права о сроках исковой давности являются процессуальными и в силу статьи 1190 Гражданского кодекса Российской Федерации не подлежат применению в данном деле. Таким образом, правом суда, которое принимает решение по делу, является право Российской

Федерации, согласно которому срок исковой давности составляет три года, в связи с пропуском срока исковой давности требования ответчика не подлежат удовлетворению [6].

В данном случае суд применил нормы об исковой давности по законодательству нашей страны, так как институт исковой давности относится к нормам процессуального права, а в английском праве это институт материального права. Российские суды применяют только материальные нормы иностранного права, следовательно, суд верно поступил, не став применять срок давности, установленный в английском праве. В приведенном примере суд также сделал ссылки только на нормативные акты без указания конкретных статей и пунктов, что также в случае обжалования решения сторонами может вызвать затруднения.

Решением Нижегородского Арбитражного суда от 16.06.2017 по делу А43-1024/2016 были удовлетворены иски компании Зааршталь (Германия) к ОАО «Завод Красная Этна» о взыскании 1742 081,74 руб., по оплате товара по договору от 20.07.2012. Истец при рассмотрении дела просил применить нормы иностранного права в частности ст. 53 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена 11.04.1980) и параграф 433 II Гражданского Кодекса Германии. Истец по вопросу содержания немецкого права представил заключение немецкой юридической фирмы, согласно, которому статья 53 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена 11.04.1980) обязывает покупателя оплачивать цену за товары и принять их поставку, как это предусмотрено договором и данной Конвенцией. Параграф 433 II Гражданского Кодекса Германии устанавливает, что покупатель обязан выплатить продавцу согласованную цену покупки и принять поставку приобретенной вещи.

Суд не нашел оснований не доверять представленному истцом заключению относительно содержания немецкого права, в связи с этим учитывал представленное заключение при вынесении решения. Однако содержание Конвенции суд устанавливал и толковал сам, на экспертное заключение он опирался лишь по содержанию немецкого законодательства [7]. В данном случае, если суд принимает во внимание представленный сторонами перевод, то он должен мотивировать, почему у суда нет оснований не доверять представленному переводу.

Приведем пример, когда суду не удалось установить содержание иностранного права, и спор был разрешен на основе положений российского законодательства. Решением Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 21.03.2013 по делу А56-52923/2012 был удовлетворен иск ООО «Тэлко» к FENGRONG INTERNATIONAL GROUP CO., LIMITED (Китайская Народная Республика) о взыскании убытков по поставке некачественного товара по Контракту на основании договора №03-1-68 от 12.04.2012. Суд установил, что в отношении Контракта применимым является право КНР (Китайская Народная Республика).

Однако суд в соответствии с частью 3 статьи 14 АПК РФ применял в данном случае нормы российского права, поскольку ответчик не исполнил возложенную на него судом обязанность по доказыванию содержания норм права КНР. В разумный срок установить содержание норм права КНР посредством обращения в Министерство юстиции РФ не удалось [8]. Полагаем, что в таких случаях, если первоначальный запрос не дает никаких результатов, то суду необходимо использовать иные возможности, предоставленные законом для установления содержания иностранного права, например, обратиться в научно-исследовательские институты, где с большей вероятностью могут предоставить квалифицированный перевод применимых норм.

Как показывает практика разрешения споров на основе иностранного права, нередко суды в мотивировочной части решения не указывают источник, из которого они установили содержание иностранного права. Если такой источник не указан, то отсутствует ссылка на конкретную норму иностранного законодательства, что не может не вызывать сомнений относительно достоверности установления содержания иностранного права.

Обозначенные проблемы обусловлены несовершенством норм в части урегулирования применения судами иностранного права. Отечественным законодателем не урегулирован вопрос, относительно требований, которые могут предъявляться к источникам, с помощью которых происходит установление содержания иностранного права, если стороны самостоятельно предоставили суду содержание применяемых положений иностранного законодательства.

В случае если запрос в Минюст РФ не приносит положительного результата, законодатель не возлагает на суд обязанности по использованию других способов, которые могли бы обеспечить установление содержания иностранного права. Исходя из действующих норм ГК РФ, суд направив запрос в Минюст и не получив необходимого ответа, считается выполнившим свою обязанность [9], что не может не вызвать недоумение при условии, что законом предусмотрен не ограниченный круг возможностей суда по установлению содержания норм иностранного права. Оставлен без внимания вопрос в части применения иностранных судебных прецедентов и религиозных обычаев, которые в некоторых правовых системах признаются в качестве источников права и применяются судами при разрешении споров.

Полагаем, что решить обозначенные проблемы поможет совершенствование и конкретизация законодательства в части применения иностранного права и установления их содержания. Также необходимо на уровне постановлений Пленума Верховного Суда РФ представить соответствующее разъяснение касательно возможности применения иностранных судебных прецедентов и обычаев в случае, если возникший между сторонами спор разрешается с применением норм иностранного права.

Список литературы:

1. Фаткудинов З., Арсланов К. Применение судами иностранного права в гражданском и арбитражном процессе // Российская юстиция. – 2002. – №64. – С. 26.
2. Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ [Электронный ресурс]. URL.: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 09.01.2019).
3. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 05.05.1995 № 70-ФЗ [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы ГАРАНТ. (дата обращения: 09.01.2019).
4. Решение Арбитражного суда г. Севастополя от 23.03.2018 по делу А84-4255/2017 [Электронный ресурс]. Доступ с сайта судебные и нормативные акты РФ. (дата обращения: 09.01.2019).
5. Решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 23.01.2018 по делу А65-34727/2017 [Электронный ресурс]. Доступ с сайта судебные и нормативные акты РФ. (дата обращения: 09.01.2019)
6. Решение Арбитражного суда Челябинской области от 30.11.2017 по делу А76-10954/2017 [Электронный ресурс]. Доступ с сайта судебные и нормативные акты РФ. (дата обращения: 10.01.2019)
7. Решение Арбитражного суда Нижегородской области от 16.06.2017 по делу А43-1024/2016 [Электронный ресурс]. Доступ с сайта судебные и нормативные акты РФ. (дата обращения: 09.01.2019)
8. Решение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 21.03.2013 по делу А56-52923/2012 [Электронный ресурс]. Доступ с сайта судебные и нормативные акты РФ. (дата обращения: 09.01.2019)
9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) :фед. закон от 26.11.2001 № 146-ФЗ [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы ГАРАНТ. (дата обращения: 09.01.2019)