



УДК 341.98

DOI: 10.25688/2076-9113.2022.46.2.04

А. В. Алешина

Российский государственный педагогический университет им. А. И. Герцена, Санкт-Петербург,
Российская Федерация

E-mail: aaleshina23@mail.ru

В. А. Косовская

Российский государственный педагогический университет им. А. И. Герцена, Санкт-Петербург,
Российская Федерация

E-mail: vkosovskaya@mail.ru

РАЗРЕШЕНИЕ РОССИЙСКИМИ СУДАМИ ЧАСТНОПРАВОВЫХ СПОРОВ, ОСЛОЖНЕННЫХ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ: ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ИНОСТРАННОГО ПРАВА

Аннотация. Образование в области прав человека как форма содействия всеобщему уважению и соблюдению прав человека и основных свобод является одним из приоритетов деятельности ООН с момента ее учреждения. В 2011 году Генеральная Ассамблея ООН приняла Декларацию об образовании и подготовке в области прав человека, в которой изложены основные принципы и подходы такого образования. Автор раскрывает смысл Декларации, обращая особое внимание на единство и взаимосвязь в ее контексте свободы информации и права на образование. Отмечены проблемы развития представлений о правах человека в настоящее время, а также затрагивается вопрос об образовательной деятельности в области прав человека в Российской Федерации. Сделан вывод, что такая деятельность жизненно необходима для современного общества и требует для развития активности государственной политики в данном направлении.

Ключевые слова: образование в области прав человека; свобода информации; право на образование; культура прав человека; формы и контексты образования; инклюзивность; государственная политика в сфере образования.

Введение

Разрешение споров частноправового характера, в которых присутствует иностранный элемент, ставит перед судьей целый ряд сложнейших задач, связанных в первую очередь с выбором компетентного правопорядка и в случае указания на право иностранного государства — с установлением его содержания и особенностями применения. Процесс ведения таких дел можно представить себе в виде определенного алгоритма (последовательности действий), который предстоит произвести судье в том или ином объеме в зависимости от фактических обстоятельств дела. Не умаляя сложности применения унифицированных материальных норм международного характера, а при их отсутствии и коллизионных норм, остановимся на тех проблемах, которые непременно возникают, если в качестве компетентного правопорядка выбрано право иностранного государства.

Степень научной разработанности темы

Изучение проблем, связанных с применением российскими судами норм иностранного права, в отечественной юридической науке проводилось в основном в рамках научных исследований общей части международного частного права наряду с решением вопросов применения коллизионных норм и основных принципов международного частного права [2; 3]. Отдельные монографические исследования, посвященные порядку применения иностранного права, практически отсутствуют.

В настоящее время можно выделить следующие основные направления изучения вопросов, связанных с проблемами применения иностранного права: установление содержания иностранного права [1; 4; 8]; вопросы взаимности [5]; оговорка о публичном порядке как ограничение в применении иностранного права [9]; использование норм непосредственного применения [6].

Методы

В статье при помощи дескриптивного метода были описаны причины возникновения проблем, связанных с применением иностранного права. Формально-юридический метод был применен при анализе содержания нормативно-правовых актов, регламентирующих порядок установления содержания иностранного права. Сравнительно-правовой метод использовался для того, чтобы выявить общие черты и особенности механизмов применения норм иностранных правовых систем. Вывод о возможных путях решения проблем применения иностранных правовых норм сделан на основе метода правового моделирования.

Основная часть

Основанием для применения иностранного права может служить указание коллизионной нормы, содержащейся либо в международном договоре Российской Федерации, либо в национальных законах (например, в Гражданском кодексе Российской Федерации, Семейном кодексе Российской Федерации, Кодексе торгового мореплавания Российской Федерации), соглашение сторон (автономия воли, применение которой в современном российском законодательстве вышло за пределы договорных обязательств), а также обычаи, признаваемые в Российской Федерации. Именно эти основания закреплены в п. 1 ст. 1186 ГК РФ. В этой же статье содержится еще один случай, когда применимым может стать именно иностранное право (п. 2 ст. 1186 ГК РФ). Законодатель устанавливает, что если указанные выше основания не позволяют определить применимое право, то применимым должно быть право того государства, с которым правоотношение наиболее тесно связано.

В данном случае суд, изучив сущность правоотношения, возникшего между сторонами, и других возможных обстоятельств дела, может определить наибольшую территориальную взаимосвязь с правом конкретной страны. При этом суд принимает во внимание место жительства и гражданство участников правоотношения — физических лиц, либо основное место деятельности и место учреждения сторон — юридических лиц, а также место нахождения объекта гражданских прав, относительно которого возникло правоотношение, место исполнения обязательств и др.

В вопросе применения иностранного права в качестве применимого рассматривается именно право другого государства, а не его законодательство. Иными словами, в зависимости от особенностей той или иной правовой системы судья может столкнуться с необходимостью установления содержания иностранных норм, содержащихся в таких источниках, как судебный прецедент, судебная практика, научная доктрина. Несомненно, этот процесс представляется по меньшей мере непростым для суда, о чем в науке международного частного права неоднократно отмечалось: судья не может и не должен знать право другого государства.

Как отмечает А. В. Грибанов, «установление содержания иностранного права является “болезненным вопросом” судебного и арбитражного разбирательства не только в России, но и за рубежом. Как известно, от судьи или арбитра, рассматривающего спор, нельзя требовать знания норм иностранного права наравне с нормами национального права, действующего в стране, где осуществляется разбирательство» [4, с. 9].

Наш законодатель ставит перед судьей еще более сложную с практической точки зрения задачу: установление содержания норм иностранного права не должно ограничиваться обращением к переводам соответствующего нормативного источника, необходимо учитывать официальное толкование такого источника, практику применения подлежащей применению нормы, научную

доктрину. Очевидно, что, используя предоставленные способы, закрепленные в п. 2 ст. 1191 ГК РФ, получить достоверную совокупную информацию о содержании иностранного права будет достаточно трудно.

Правоприменительный процесс, сопровождающийся столь сложными задачами, связанными с уяснением содержания источников иностранной правовой системы, может выходить за пределы установленных процессуальных сроков. Российский законодатель предусматривает применение российского права (*lex fori*), если предпринятые судом усилия в разумные сроки все же не привели к положительному результату (п. 3. ст. 1191 ГК РФ).

Многие авторы отмечают, что сложности с применением положений ст. 1191 ГК РФ возникают в связи с отсутствием четких указаний правоприменителю относительно последовательности применения прописанных в ней способов установления содержания иностранного права и активности суда. Иными словами, вполне резонным становится следующий вопрос: есть возможность применения российского права после получения отрицательного ответа от Министерства юстиции или все же необходимо обращаться абсолютно ко всем способам и именно в указанной последовательности?

Следует согласиться с мнением Е. С. Аничкина, что «в целях обретения информации об иностранном праве и экономии времени желательным было бы параллельное использование нескольких (необязательно всех) способов установления содержания иностранного права» [1, с. 75].

Процесс применения судом избранного иностранного права не ограничивается установлением содержания его норм, а таит в себе также и определенные трудности, которые могут привести к невозможности применения правопорядка другого государства. Остановимся на них более подробно.

Указание коллизийной нормы на применение иностранного права вызывает правомерный вопрос об обязательном условии такого применения — взаимности. Иными словами, должен ли российский судья удостовериться, что к отношениям такого рода в соответствующем государстве применяется российское право, и применять иностранное право только при выполнении этого условия. Статья 1189 ГК РФ формулирует презумпцию взаимности, исключая те случаи, когда обязательность взаимности предусмотрена законом. Но и в этом случае предполагается ее наличие, пока не доказано иное.

Неоднородность правовых систем, существующих в мире, может привести к ситуации, когда судья, который должен применять право иностранного государства, столкнется с внутренними коллизиями, обусловленными различными причинами. Вполне вероятно, что будет выбрано право того государства, в котором существуют параллельные системы права отдельных субъектов или административно-территориальных образований, исторически существующих самостоятельно. Такие интерлокальные коллизии характерны для некоторых федеративных государств или унитарных государств, в которых традиционно сохранились автономные правовые системы отдельных местностей (например,

правовые системы штатов в США, правовые системы Шотландии, Англии, Уэльса и Северной Ирландии в Соединенном Королевстве).

Гражданский кодекс Российской Федерации, предусмотрев возможность обращения к правовым системам таких государств, определяет необходимость разрешения внутренних коллизий, опираясь на правила, закрепленные в праве этой страны. Нетрудно себе представить, насколько усложнится процесс из-за исследования судом особенностей иностранной правовой системы и ее внутренних связей. Поэтому законодатель для случаев невозможности установления компетентной правовой системы предлагает обращение к принципу наиболее тесной связи, который, возможно, в данной ситуации будет наиболее гибким правовым инструментом.

При этом Пленум Верховного суда Российской Федерации в упомянутом выше постановлении разъясняет, что «если коллизионная норма позволяет определить в качестве применимого права конкретную правовую систему страны с множественностью правовых систем, то отношение регулируется нормами такой правовой системы. Например, если в соответствующей стране действует несколько правовых систем в различных административно-территориальных образованиях и коллизионная норма законодательства Российской Федерации содержит отсылку к праву места жительства физического лица, то правоотношение регулируется правом административно-территориального образования, в котором указанное физическое лицо постоянно или преимущественно проживает».

Еще одной проблемой, которая может возникнуть в процессе применения иностранного права, является применение оговорки о публичном порядке, известной международному частному праву с незапамятных времен. Она предполагает, что правоприменитель должен убедиться, что при применении нормы иностранного права последствия этого применения не затронут основ правопорядка Российской Федерации. В противном случае применять следует российское право.

Оговорка о публичном порядке является предметом постоянных дискуссий среди специалистов в области международного частного права, поскольку отсутствие законодательно закрепленного понятия «публичный порядок» может давать достаточный простор для толкования данной категории и позволит, сославшись на ст. 1193 ГК РФ, заменить в правоприменительной практике иностранное право на отечественное.

Трудно согласиться с авторами, которые уповают на то, что оговорка о публичном порядке является скрытым механизмом для обхода необходимости применять «неудобное» иностранное право. Очевидно, что, для того чтобы судья мог сделать вывод о серьезности последствий применения нормы иностранного права, которые будут несовместимы с основами публичного порядка нашей страны, ему необходимо пройти весь нелегкий и кропотливый путь по установлению содержания иностранного права с добавкой в виде ясного понимания официального толкования, практики и доктрины. Сложно

представить, что судья, потратив столько усилий на этот процесс, будет думать о том, как бы ему не применять право другого государства, изыскивая возможности сослаться на оговорку о публичном порядке.

В доктрине международного частного права принято выделять негативную и позитивную разновидности оговорки о публичном порядке. И если вариант невозможности применения нормы иностранного правопорядка в силу противоречия последствий ее применения с основами правопорядка страны суда (негативная оговорка) как раз соответствует положениям ст. 1193 ГК РФ, то позитивный характер данной оговорки констатирует факт наличия в отечественной правовой системе «особых» норм сверхимперативного характера, не допускающих привлечения иностранного права в регламентацию тех отношений, которые уже урегулированы такого рода нормами.

Фактически по объекту регулирования негативная и позитивная оговорки не различаются, но у них специфический механизм действия: в случае негативной оговорки иностранное право сперва определяется, потом подвергается оценке и устраняется, а при позитивной оговорке эти этапы опускаются и сразу происходит переход к заключительному этапу — применению собственного права [7, с. 105]. В таком случае применение иностранного права может быть ограничено наличием в российском праве норм непосредственного применения (ст. 1192 ГК РФ).

После принятия в 2013 году изменений в раздел VI части III Гражданского кодекса Российской Федерации термин «императивные нормы» был заменен на термин «нормы непосредственного применения», что до сих пор остается предметом критики специалистов.

В своем исследовании А. А. Шулаков указывает, что «словосочетание “нормы непосредственного применения” является дословным заимствованием с установленного во французской правовой литературе термина “*regles d’application immediate*”. Однако французский язык является языком аналитическим, а русский — синтетическим. Там, где в русском языке из одной корневой морфемы с помощью приставок, суффиксов или окончаний образуется слово с новым значением, во французском может понадобиться сразу несколько слов. С учетом этого различия термин “сверхимперативные нормы” полностью соответствует правилам русского языка и юридической техники. Приставка “сверх” указывает не только на иерархию, но и на систему норм в терминологической связке “сверхимперативные нормы — императивные нормы”. Термин “нормы непосредственного применения”, закрепленный в законодательстве (ст. 1192 ГК РФ), такой системной иерархии не дает» [9, с. 85].

В случае применения права какой-либо страны суд может принять во внимание императивные нормы права другой страны, имеющей тесную связь с отношением, если такие нормы, согласно праву этой страны, являются нормами непосредственного применения. При этом суд должен учитывать назначение и характер этих норм, а также последствия их применения или неприменения [6, с. 64–65]. Все это свидетельствует о сложной правовой природе подобных

норм, которые одновременно являются гарантом защиты публичных интересов и неким методом регулирования частных отношений, выходящих за рамки одного государства.

Заключение

Подводя итог вышесказанному, следует отметить, что при указании различных источников, содержащих коллизионные нормы в пользу применения иностранного права, могут возникнуть различные проблемы, связанные как с вопросами применения либо неприменения таких норм, так и связанные с процессом установления их содержания. В частности, нельзя забывать о принципе взаимности и об условиях его реализации, возникновении интерлокальных коллизий при разрешении частных отношений с присутствующим в их составе иностранным элементом. Также может возникнуть и проблема, связанная с оговоркой о публичном порядке, которая напрямую повлияет на процесс применения права другого государства у нас на родине. Необходимо осознавать, что для наиболее объективного и верного разрешения таких споров судье предстоит крайне трудоемкая задача по установлению содержания норм того или иного иностранного правопорядка.

Несомненно, все перечисленные выше сложности, возникающие в процессе рассмотрения трансграничных споров частного характера с присутствующим в их составе иностранным элементом, накладывают на судей особую ответственность за их разрешение, требуют от них высокой профессиональной квалификации и огромного оптимизма.

Литература

1. Аничкин Е. С. Особенности правоприменения в международном частном праве // Известия Алтайского государственного университета. 2011. № 2-1 (70). С. 73–80.
2. Богуславский М. М. Международное частное право: учебник. М.: Норма, 2021. 672 с.
3. Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право: учебник для вузов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2020. 416 с.
4. Грибанов А. В. Установление содержания иностранного права при разрешении споров в государственных судах и в международном коммерческом арбитраже // Вестник международного коммерческого арбитража. 2012. № 1. С. 8–30.
5. Еникеев О. А. Отдельные проблемы реализации принципа взаимности в гражданском процессе России // Бизнес. Образование. Право. 2017. № 2 (39). С. 221–224.
6. Косовская В. А. Новый взгляд на «Нормы непосредственного применения» в контексте реформирования российского международного частного права // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2017. № 1 (34). С. 62–66.
7. Осояну Н. Оговорка о публичном порядке в международном частном праве Республики Молдова // Studii Juridice Universitare. 2019. № 1-2 (45–46). С. 101–109.

8. Шахназаров Б. А. Сравнительное правоведение и установление содержания норм иностранного права в условиях современных вызовов // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16. № 9. С. 149–160.

9. Шулаков А. А. Публичный порядок в международном частном праве и проблемы толкования и применения свехимперативных и императивных норм // Lex russica (Русский закон). 2018. № 4 (137). С. 81–97.

Literatura

1. Anichkin E. S. Osobennosti pravoprimereniya v mezhdunarodnom chastnom prave // Izvestiya Altajskogo gosudarstvennogo universiteta. 2011. № 2-1 (70). S. 73–80.

2. Boguslavskij M. M. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: uchebnik. M.: Norma, 2021. 672 s.

3. Get'man-Pavlova I. V. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: uchebnik dlya vuzov. 4-e izd., pererab. i dop. M.: Yurajt, 2020. 416 s.

4. Griбанov A. V. Ustanovlenie soderzhaniya inostrannogo prava pri razreshenii sporov v gosudarstvenny`x sudax i v mezhdunarodnom kommercheskom arbitrazhe // Vestnik mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha. 2012. № 1. S. 8–30.

5. Enikeev O. A. Otdel'ny'e problemy` realizacii principa vzaimnosti v grazhdanskom processe Rossii // Biznes. Obrazovanie. Pravo. 2017. № 2 (39). S. 221–224.

6. Kosovskaya V. A. Novy`j vzglyad na «Normy` neposredstvennogo primeneniya» v kontekste reformirovaniya rossijskogo mezhdunarodnogo chastnogo prava // Vestnik Sankt-Peterburgskoj yuridicheskoy akademii. 2017. № 1 (34). S. 62–66.

7. Osoyanu N. Ogovorka o publicnom poryadke v mezhdunarodnom chastnom prave Respubliki Moldova // Studii Juridice Universitare. 2019. № 1-2 (45–46). S. 101–109.

8. Shaxnazarov B. A. Sravnitel'noe pravovedenie i ustanovlenie soderzhaniya norm inostrannogo prava v usloviyax sovremenny`x vy`zovov // Aktual'ny'e problemy` rossijskogo prava. 2021. Т. 16. № 9. С. 149–160.

9. Shulakov A. A. Publichny`j poryadok v mezhdunarodnom chastnom prave i problemy` tolkovaniya i primeneniya sverximperativny`x i imperativny`x norm // Lex russica (Russkij zakon). 2018. № 4 (137). S. 81–97.

A. V. Aleshina

V. A. Kosovskaya

RESOLUTION OF PRIVATE LAW DISPUTES COMPLICATED BY A FOREIGN ELEMENT BY RUSSIAN COURTS: PROBLEMS OF APPLICATION OF FOREIGN LAW

Abstract. Human rights education as a form of promoting universal respect and observance of human rights and fundamental freedoms has been one of the priorities of the UN since its inception. In 2011, the UN General Assembly adopted the Declaration on Human Rights Education and Training, which sets out the basic principles and approaches of such education. The author reveals the meaning of the Declaration, paying a special attention to the unity and interconnection in its context of freedom of information and the right to education. The problems of the development of ideas about human rights at the present time are noted, and the issue of educational activities in the field of human rights in the Russian

Federation is also touched upon. It is concluded that such activity is vital for modern society and requires the development of an active state policy in this direction.

Keywords: human rights education; freedom of information; the right to education; a culture of human rights; forms and contexts of education; variety; inclusiveness; state policy in the field of education.

Статья поступила в редакцию: 25.01.2022;
одобрена после рецензирования: 30.01.2022;
принята к публикации: 14.02.2022.

The article was submitted: 25.01.2022;
approved after reviewing: 30.01.2022;
accepted for publication: 14.02.2022.