

БЕЛОРУССКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ
Кафедра гражданского процесса и трудового права

О. Н. Романова

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

**Пособие
для студентов специальностей
1-24 01 02 «Правоведение»,
1-24 01 03 «Экономическое право»,
1-24 01 01 «Международное право»**

**Минск
2011**

УДК 341.6(076.5)
ББК 67.412.2я73
Р69

Рекомендовано
ученым советом юридического факультета
18 апреля 2011 г., протокол № 6

Рецензенты:
кандидат юридических наук, профессор *Т. А. Белова*;
кандидат юридических наук, доцент *И. Н. Колядко*

Романова, О. Н.

Р69 Международный гражданский процесс : пособие для студентов спец. 1-24 01 02 «Правоведение», 1-24 01 03 «Экономическое право», 1-24 01 01 «Международное право» / О. Н. Романова. – Минск : БГУ, 2011. – 74 с.

Пособие подготовлено в соответствии с программой учебной дисциплины «Международный гражданский процесс». В пособии изложены основные вопросы, входящие в предмет международного гражданского процесса.

Для студентов высших учебных заведений по специальностям «Правоведение», «Экономическое право», «Международное право», аспирантов, преподавателей, практических работников, а также тех, кто интересуется проблемами рассмотрения и разрешения судами трансграничных дел.

УДК 341.6(076.5)
ББК 67.412.2я73

© Романова О. Н., 2011
© БГУ, 2011

Глава 1. ПОНЯТИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

§ 1. Понятие и предмет международного гражданского процесса

С развитием международных экономических, гуманитарных и иных связей все большую актуальность приобретают проблемы, связанные с судебной защитой участников этих отношений, осложненных иностранным элементом. Присутствие иностранного элемента привносит в порядок рассмотрения дел определенную специфику, что и предопределило выделение в рамках гражданского процессуального и хозяйственного процессуального права групп норм, регулирующих особенности рассмотрения гражданских и хозяйственных (экономических) споров с участием иностранных лиц (раздел X Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК), главы 27, 28 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК)).

Для обозначения совокупности процессуальных норм, регулирующих рассмотрение и разрешение судом гражданских споров, осложненных иностранным элементом, российскими учеными-правоведами в XIX в. введен термин «международный гражданский процесс». В законодательстве этот термин ни во времена существования СССР, ни до недавнего времени на постсоветском пространстве не использовался. ГПК Республики Беларусь 1999 г. – один из первых процессуальных кодексов стран СНГ, который закрепил термин «международный гражданский процесс» (далее – МГП) в качестве названия соответствующего раздела.

Вопрос о месте МГП в системе отраслей права и отраслей юридических наук является дискуссионным. Можно выделить следующие основные подходы:

1. Сторонников «раздвоения» международного гражданского процесса по отношению к отрасли права и науке, т. е. отнесения проблем международного гражданского процесса к гражданскому процессуальному праву и хозяйственному процессуальному праву как отраслям права, и в то же время, когда речь идет о системе отраслей юридических наук – отнесение соответствующих проблем к науке международного частного права (Л. А. Лунц, Н. И. Марышева¹).

2. Противников «раздвоения» международного гражданского процесса по отношению к отрасли и науке, полагающих, что международный гражданский процесс – это институт международного частного права как отрасли права (М. Н. Кузнецов², Л. П. Ануфриева³, Т. Н. Нешатаева⁴).

3. Определение МГП как новой отрасли в рамках внутригосударственного права (Л. Н. Галенская⁵, Е. А. Осавелюк⁶, Г. Ю. Федосеева⁷).

¹ Лунц Л. А. Курс международного частного права: в 3 т. – М.: Спарк, 2002. – С. 10.

² Кузнецов М. Н. Некоторые особенности развития международного частного права // Советский журнал международного права. – 2001. – № 1. – С. 21–22.

³ Ануфриева Л. П. Международное частное право: в 3 т.: учебник. – М.: БЕК, 2001. – Т. 3: Трансграничные банкротства. Международный коммерческий арбитраж. Международный гражданский процесс. – С. 280.

⁴ Нешатаева Т. Н. Международный гражданский процесс: учеб. пособие. – М.: Дело, 2001. – С. 368.

⁵ Галенская Л. Н. Международный гражданский процесс: понятие и тенденции развития // Актуальные проблемы международного гражданского процесса: материалы междунар. конф. Санкт-Петербург, 10–11 окт. 2002 г. / под ред. С. В. Бахина. – СПб.: СКФ «Россия-Нева», 2003. – С. 12.

⁶ Осавелюк Е. А. Определение места международного гражданского процесса в системе российского права: дис. ... канд. юрид. наук. – М.: МГЮА, 2004. – С. 214.

⁷ Федосеева Г. Ю. Риторика вопроса о месте международного гражданского процесса в системе права Российской Федерации // Lex Russica. – 2005. – № 1. – С. 133–141.

4. Определение МГП как самостоятельной отрасли международного права (Н. М. Юрова¹).

На наш взгляд, говоря об отраслевой принадлежности норм, регулирующих особенности рассмотрения споров с участием иностранного элемента, следует констатировать, что они являются институтами соответственно гражданского процессуального и хозяйственного процессуального права, поскольку отвечают всем признакам именно этих отраслей права. К таким признакам, в частности, относятся:

1) однородность фактического содержания (международный гражданский процесс, как и гражданское и хозяйственное процессуальное право, регулирует деятельность судов по рассмотрению и разрешению гражданских (экономических (хозяйственных) дел. Но, в отличие от соответствующих отраслей права, не всю совокупность указанных отношений, а лишь их отдельные стороны и особенности, которые обусловлены присутствием иностранного элемента);

2) нормы международного гражданского процесса выступают как единый комплекс, относительно обособленный «блок», что и предопределило его следующий, формальный признак – внешнее обособление в виде самостоятельных разделов ГПК и ХПК.

Учитывая однородность предметов правового регулирования рассматриваемых институтов гражданского процессуального права и хозяйственного процессуального права, полагаем возможным объединить определения этих институтов в одно ввиду их однотипности.

Международный гражданский процесс как институт гражданского процессуального (хозяйственного процессуального) права представляет собой систему правовых норм, регулирующих рассмотрение и разрешение общими (хозяйственными) судами гражданских (хозяйственных, экономических) дел, осложненных иностранным элементом, а также порядок признания и приведения в исполнение решений иностранных судов и арбитражей (третейских судов).

Место МГП в системе юридических наук предопределяется его местом в системе объективного права: МГП является институтом науки гражданского процессуального права и институтом науки хозяйственного процессуального права.

Следует отличать предмет международного гражданского процесса как правового института от предмета раздела соответствующей науки и предмета учебной дисциплины. Предметом МГП как института соответствующих отраслей права является гражданское и соответственно хозяйственное судопроизводство при его осложненности иностранным элементом.

Круг вопросов, которые включаются в международный гражданский процесс как раздел науки и учебной дисциплины, шире чем то, что является собственно гражданским и хозяйственным процессом (в частности, международный коммерческий арбитраж, нотариальные действия с иностранным элементом и некоторые другие вопросы). Исходя из этого, в советской и постсоветской доктрине укрепились точка зрения, согласно которой термин «международный гражданский процесс» носит условный характер.

¹ Юрова Н. М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации / Н. М. Юрова. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – С. 26–34.

Большинство исследователей относят к предмету международного гражданского процесса следующие вопросы¹:

- понятие и предмет международного гражданского процесса. Источники и принципы международного гражданского процесса.
- международная подсудность;
- правовое положение иностранных лиц в гражданском и хозяйственном судопроизводстве;
- доказывание и доказательства в делах с иностранным элементом;
- установление содержания иностранного права (процессуальный аспект);
- судебные поручения;
- признание и исполнение иностранных судебных решений;
- международный коммерческий арбитраж;
- нотариальные действия с иностранным элементом.

§ 2. Принцип «закона суда» в процессуальной деятельности судов

Принцип «закона суда» – основополагающий принцип международного гражданского процесса, в силу которого, рассматривая дела с иностранным элементом, суды Республики Беларусь при решении процессуальных вопросов применяют право своей страны.

Так, в соответствии с ч. 1 ст. 542 ГПК судопроизводство по гражданским делам с участием иностранных граждан и юридических лиц в Республике Беларусь ведется по правилам Гражданского процессуального кодекса, если иное не предусмотрено специальными законодательными актами или международным договором. Дела с участием иностранных лиц хозяйственными судами рассматриваются в Республике Беларусь по правилам, установленным ХПК, с учетом особенностей, предусмотренных главой 27, если иное не установлено международным договором Республики Беларусь (ч. 1 ст. 241 ХПК).

Из этого правила имеется ряд исключений. В частности:

- процессуальная дееспособность гражданина определяется законодательством того государства, гражданином которого он является, лица без гражданства – законодательством государства, в котором он имеет постоянное место жительства, а при отсутствии такового – законодательством государства его пребывания (ч. 1 ст. 550 ГПК). Процессуальная правоспособность юридического лица определяется по закону государства, на территории которого оно учреждено (ч. 2 ст. 550 ГПК);
- по иностранному законодательству решается вопрос о том, получило ли решение иностранного суда, об исполнении которого заявлено ходатайство, законную силу у себя на родине (п. 1 ч. 2 ст. 5 Приложения № 4 к ГПК, ч. 1 абз. 2 ст. 248 ХПК);

¹ В отечественной и зарубежной правовой доктрине нет единства мнений относительно предмета международного гражданского процесса. См., например, *Нешатаева Т. Н.* Международное частное право и международный гражданский процесс: учеб. курс в 3 ч. – М.: ОАО «Изд. дом “Городец”», 2004. – С. 380; *Юрова Н. М.* Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – С. 38–96.

- во многих международных договорах допускается, чтобы суд при исполнении иностранного судебного поручения применял по просьбе иностранного суда иностранную процессуальную форму, если это не противоречит законодательству или публичному порядку страны, где исполняется поручение (ст. 14 Гаагской Конвенции по вопросам гражданского процесса (Гаага, 1 марта 1954 г.)¹, п. 1 ст. 8 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Кишинев, 7 октября 2002 г.)²;

- в соответствии со ст. 237 ХПК, если стороны, хотя бы одна из которых является иностранным лицом, заключили соглашение, в котором определено, что хозяйственный суд в Республике Беларусь обладает компетенцией по рассмотрению возникшего или могущего возникнуть спора, связанного с осуществлением ими предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности, хозяйственный суд в Республике Беларусь будет обладать исключительной компетенцией по рассмотрению данного спора при условии, что такое соглашение не изменяет исключительной компетенции иностранного суда. Таким образом, при решении в данном случае вопроса об исключительной подсудности спора хозяйственному суду Республики Беларусь требуется применить нормы иностранного процессуального права, регулирующие вопросы компетенции иностранных судов.

В соответствии с господствующей в доктрине точкой зрения, наличие отдельных исключений из правила, согласно которому суд руководствуется процессуальным законодательством своего государства, не колеблет исходного принципа.

Вместе с тем все больше сторонников приобретает концепция, согласно которой при рассмотрении дел, осложненных иностранным элементом возможно применение не только иностранного материального, но и иностранного процессуального права. Основоположителем этой концепции можно считать Иштвана Саси³, который в 60-е гг. XX в. обратил внимание на то, что применение принципа «закона суда» нарушает связь, существующую между материальным и процессуальным правом государства. «Нормы иностранного материального права часто с трудом претворяются в жизнь с помощью чуждого им процессуального порядка закона суда, а это препятствует достижению объективной истины»⁴.

В современной отечественной и зарубежной юридической литературе многие авторы разделяют мнение об ошибочности применения принципа «закона суда» в качестве основополагающего начала и предлагают пути устранения противоречия между частным характером подлежащих защите прав и чуждой им публичной формой защиты⁵.

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2001. – № 48. – 2/760.

² Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 73. – 3/1462 (далее – Кишиневская конвенция).

³ Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право: учебник – М.: Эксмо, 2005. – С. 403.

⁴ Цит. по: Луиц Л. А., Марышева Н. И. Курс международного частного права: в 3 т. – М.: Юрид. лит., 1976. – Т. 3: Международный гражданский процесс. – С. 16.

⁵ См., например, Нешатаева Т. Н. Международный гражданский процесс: учеб. пособие. – М.: Дело, 2001. – С. 18–19; Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право: учебник. – М.: Эксмо, 2005. – С. 406; Шак Х. Международное гражданское процессуальное право: учебник. – М.: БЕК, 2001. – С. 17–20.

§ 3. Источники международного гражданского процесса

Источниками международного гражданского процесса являются законодательные и иные правовые акты Республики Беларусь и международные договоры, в которых участвует Республика Беларусь. Вопрос об их соотношении решен ст. 543 ГПК, в соответствии с которой, если международным договором Республики Беларусь установлены иные правила, чем те, которые содержатся в законодательстве о гражданском судопроизводстве Республики Беларусь, применяются правила международного договора Республики Беларусь. Аналогичное положение содержится в ч. 3 ст. 25 ХПК.

Определяющее значение для судопроизводства по делам с участием иностранного элемента имеет Конституция Республики Беларусь, в частности положение о том, что Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства (ст. 8). Общее значение имеет также норма ст. 61 Конституции, согласно которой каждый вправе в соответствии с международно-правовыми актами, ратифицированными Республикой Беларусь, обращаться в международные организации с целью защиты своих прав и свобод, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

Республика Беларусь участвует в многосторонних и двусторонних международных договорах, регулирующих вопросы международного гражданского процесса, среди которых:

- Конвенция о международном доступе к правосудию (Гаага, 25 октября 1980 г.)¹;
- Конвенция по вопросам гражданского процесса (Гаага, 1 марта 1954 г.)²; Конвенцию о получении доказательств за границей по гражданским или торговым делам (Гаага, 18 марта 1970 г.);
- Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам (Гаага, 15 ноября 1965 г.)³;
- Европейская конвенция об информации о зарубежном праве (Лондон, 7 июня 1968 г.)⁴;
- Конвенция, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1965 г.)⁵;
- Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 г.)⁶;
- Протокол к Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г. (Москва, 28 марта 1997 г.)⁷;

¹ Сборник основных международных договоров Республики Беларусь в деятельности общих и хозяйственных судов. – Минск: ООО «Информпресс», 1999. – С. 82–93.

² Там же. – С. 154–165.

³ Там же. – С. 25–34.

⁴ Там же. – С. 105–112.

⁵ Там же. – С. 226–231.

⁶ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1993. – № 28. – Ст. 375 (далее – Минская конвенция).

⁷ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1997. – № 32. – Ст. 650.

- Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Кишинев, 7 октября 2002 г.);

- Соглашение правительств государств – участников Содружества Независимых Государств о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности (Киев, 20 марта 1992 г.)¹;

- двусторонние договоры о правовой помощи с Республикой Польша (26 октября 1994 г.)², Китайской Народной Республикой (11 января, 1993 г.)³, Литовской Республикой (20 октября 1992 г.)⁴, Латвийской Республикой⁵, Социалистической Республикой Вьетнам (Минск, 14 сентября 2000 г.)⁶, Республикой Болгария (Минск, 21 февраля 2007 г.)⁷, Исламской Республикой Иран (Тегеран, 7 ноября 2006 г.)⁸, Сирийской Арабской Республикой (Дамаск, 23 сентября 2008 г.)⁹.

Республика Беларусь признала правопреемство в отношении договоров о правовой помощи между СССР и Финляндской Республикой (Хельсинки, 11 августа 1978 г.)¹⁰; Чехословацкой Социалистической Республикой (Москва, 12 августа 1982 г.)¹¹; Венгерской Народной Республикой (Москва, 15 июля 1958 г.)¹²; Республикой Куба (Гавана, 28 ноября 1984 г.)¹³; Итальянской Республикой (Рим, 25 января 1979 г.)¹⁴.

В гражданском процессуальном праве Республики Беларусь вопросам международного гражданского процесса посвящен раздел X «Международный гражданский процесс» ГПК. В хозяйственном процессуальном – главы 27 «Производство по рассмотрению хозяйственных (экономических) споров и иных дел с участием иностранных лиц» и 28 «Производство по делам о признании и приведении в исполнение решение иностранных судов и иностранных арбитражных решений» ХПК.

Помимо ГПК и ХПК источниками международного гражданского процесса являются Закон Республики Беларусь «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» от 4 января 2010 г.¹⁵, постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 2 декабря 2005 г. № 31 «О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц»¹⁶, Инструкция по оказанию

¹ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1993. – № 18. – Ст. 207 (далее – Киевское соглашение).

² Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1995. – № 27. – Ст. 359.

³ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1993. – № 27. – Ст. 371.

⁴ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1993. – № 17. – Ст. 202.

⁵ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1995. – № 26. – Ст. 354.

⁶ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2001. – № 50. – 2/763.

⁷ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 170. – 2/1346.

⁸ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 146. – 2/1333.

⁹ Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

¹⁰ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1994. – № 14. – Ст. 200.

¹¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 126. – 2/891 (Договор признан обязательным в отношениях со Словацкой Республикой и Чешской Республикой).

¹² Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 127. – 2/889.

¹³ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 127. – 2/889.

¹⁴ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2004. – № 174. – 2/1067.

¹⁵ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 15. – 2/1657.

¹⁶ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 21. – 6/473 (далее – постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 2 декабря 2005 г. № 31).

помощи гражданам Республики Беларусь в вопросах исполнения международных договоров Республики Беларусь о правовой помощи, утвержденная постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 1 июля 2003 г. № 17¹, № 17¹, и некоторые другие нормативные правовые акты.

В литературе выделяют в качестве источников международного гражданского процесса также международно-правовые обычаи, «мягкое право», судебный прецедент, доктрину, решения международных судебных органов и некоторые другие².

§ 4. Принципы судопроизводства по делам с участием иностранного элемента

Принципами МГП являются основные правовые идеи (основные положения, руководящие начала), закрепленные непосредственно в нормах гражданского процессуального и хозяйственного процессуального права (текстуальное, непосредственное закрепление) или вытекающие из их содержания (смысловое, косвенное закрепление).

Законодатель использует разные способы фиксации принципов международного гражданского процесса применительно к гражданскому и хозяйственному судопроизводству. Принципы, которыми руководствуются общие суды Республики Беларусь, рассматривая дела, осложненные иностранным элементом, подразделяются на две группы:

- общие принципы гражданского судопроизводства (глава 2 ГПК);
- специальные принципы, перечисленные в ч. 2 ст. 542 ГПК.

ХПК в главе 27 «Производство по рассмотрению хозяйственных (экономических) споров и иных дел с участием иностранных лиц» не содержит перечень принципов судопроизводства с участием иностранных лиц. Вместе с тем ряд принципов МГП применительно к хозяйственному судопроизводству текстуально закреплен в главе 2 ХПК «Основные принципы судопроизводства в хозяйственном суде», содержание некоторых принципов выводится из анализа отдельных правовых норм.

Несмотря на использование различных способов фиксации принципов МГП применительно к гражданскому и хозяйственному судопроизводству, система принципов является единой – общие и хозяйственные суды при рассмотрении и разрешении гражданских и, соответственно, хозяйственных (экономических) дел, осложненных иностранным элементом, руководствуются одинаковыми принципами. К таким принципам, на наш взгляд, следует относить:

- принцип приоритета международных договоров;
- принцип процессуального равноправия иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц с гражданами и юридическими лицами Республики Беларусь;

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 77. – 8/9722.

² См., например, *Нешатаева Т. Н.* Международный гражданский процесс: учеб. пособие. – М.: Дело, 2001. С. 30–71; *Гетьман-Павлова И. В.* Международное частное право: учебник. – М.: Эксмо, 2005. – С. 421–432; *Юрова Н. М.* Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – С. 30–33.

- принцип соблюдения юрисдикции иностранных судов и иных правоприменительных органов;
- принцип взаимности.

Принцип приоритета международных договоров

Если международным договором Республики Беларусь установлены иные правила, чем те, которые содержатся в законодательстве о гражданском судопроизводстве или законодательстве о хозяйственном судопроизводстве Республики Беларусь, применяются правила международного договора Республики Беларусь (ст. 543 ГПК, ч. 3 ст. 25 ХПК). Таким образом, и гражданское процессуальное, и хозяйственное процессуальное законодательство закрепляют приоритет правил, установленных международными договорами, над национальным процессуальным законодательством.

Принцип процессуального равноправия иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц с гражданами и юридическими лицами Республики Беларусь¹

Гражданское процессуальное и хозяйственное процессуальное законодательство Республики Беларусь устанавливает для иностранных лиц национальный режим в области защиты их прав и охраняемых законом интересов, т. е. предоставляет им такие же права, как и отечественным физическим и юридическим лицам. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 541 ГПК иностранные граждане и лица без гражданства имеют право беспрепятственного обращения в суды Республики Беларусь и пользуются в них всеми гражданскими процессуальными правами наравне с гражданами Республики Беларусь. Иностранные юридические лица имеют право обращаться в суды Республики Беларусь и пользуются гражданскими процессуальными правами наравне с юридическими лицами Республики Беларусь, если иное не предусмотрено законодательными актами, международными договорами Республики Беларусь и соглашениями сторон.

В соответствии с ч. 2 ст. 242 ХПК иностранные юридические лица, иностранные граждане и лица без гражданства имеют право обращаться в хозяйственные суды в Республике Беларусь по правилам подведомственности и подсудности, установленным ХПК, в целях защиты своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности. При этом иностранные юридические лица, иностранные граждане и лица без гражданства пользуются процессуальными правами и несут процессуальные обязанности наравне с юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями и гражданами Республики Беларусь (ч. 1 ст. 242 ХПК).

Принцип соблюдения юрисдикции иностранных судов и иных правоприменительных органов

Каждое государство определяет юрисдикцию своих правоохранительных органов самостоятельно. Это может повлечь конфликт юрисдикций. В соответствии с данным принципом Республика Беларусь обязуется соблюдать юрисдик-

¹ Подробнее об этом принципе см. главу «Правовое положение иностранных лиц в гражданском и хозяйственном судопроизводстве».

цию судов и иных правоприменительных органов иностранных государств не только в тех случаях, когда она установлена международным договором, но и при его отсутствии, если законодательством Республики Беларусь дело не отнесено к исключительной компетенции судов Республики Беларусь.

В развитие указанного принципа ГПК и ХПК регулируют следующие основные правовые ситуации, в которых возникает вопрос о соблюдении юрисдикции иностранных судов и иных правоприменительных органов¹:

- последствия возбуждения в суде (общем или хозяйственном) Республики Беларусь процесса по тождественному делу, возбужденному в суде иностранного государства (ст. 548 ГПК; ст. 240, 149, 150, 151, 152 ХПК);
- последствия предъявления в суд Республики Беларусь заявления о возбуждении дела при наличии соглашения сторон о подсудности дела иностранному суду (ст. 546 ГПК, п. 10 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 2 декабря 2005 г. № 31);
- последствия предъявления в суд Республики Беларусь заявления о возбуждении дела при наличии соглашения сторон о передаче дела на разрешение иностранного арбитражного суда (п. 4 ст. 245, п. 7 ст. 164 ГПК, ст. 151 ХПК).

Принцип взаимности

Свое проявление в ныне действующем гражданском процессуальном законодательстве принцип взаимности нашел в ч. 3 ст. 541 ГПК, в соответствии с которой возможно установление реторсий (ответных ограничений) в отношении граждан и юридических лиц тех государств, в которых допускаются специальные ограничения гражданских процессуальных прав граждан и юридических лиц Республики Беларусь (так называемая «негативная взаимность»). Аналогичное положение содержится в ч. 4 ст. 242 ХПК.

Применительно к хозяйственному судопроизводству действие принципа взаимности специально оговаривается в отношении признания и приведения в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений. В частности, в соответствии со ст. 245 ХПК решения судов иностранных государств могут признаваться и приводиться в исполнение не только на основе международных договоров, но и на основе взаимности.

¹ Подробно об этом см. главу «Международная подсудность».

Глава 2. МЕЖДУНАРОДНАЯ ПОДСУДНОСТЬ

§ 1. Понятие международной подсудности. Критерии международной подсудности

В международном гражданском процессе под международной подсудностью понимают компетенцию судов определенного государства по разрешению гражданских дел с иностранным элементом. Поскольку в настоящее время не существует общеобязательной системы норм, разграничивающих компетенцию (международную подсудность) судебных органов различных государств, каждое государство самостоятельно устанавливает пределы компетенции своих судебных органов. Иными словами, «вопрос о международной подсудности сводится к тому, как государство само определяет такую компетенцию. Может ли суд государства считать себя компетентным разрешать спор по определенного рода делу – на этот вопрос ответ дается лишь законодательством данного государства или заключенными им международными договорами»¹.

Указанное положение нашло свое отражение в ст. 544 ГПК, в соответствии с которой, подсудность судам Республики Беларусь гражданских дел по спорам, в которых участвуют иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные юридические лица, а также по спорам, по которым хотя бы одна из сторон проживает за границей, определяется законодательством Республики Беларусь, если иное не установлено международными договорами или письменным соглашением сторон.

Аналогичное по сути положение содержится в ч. 4 ст. 39 ХПК – хозяйственные суды рассматривают «подведомственные им дела с участием юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и граждан Республики Беларусь, а также иностранных организаций, международных организаций, организаций с иностранными инвестициями, иностранных граждан, лиц без гражданства и беженцев, осуществляющих предпринимательскую деятельность, если иное не предусмотрено международным договором Республики Беларусь».

Понятие «международная подсудность» следует отличать от понятий «подведомственность» и «подсудность» в гражданском процессуальном и хозяйственном процессуальном праве. При помощи института подведомственности решается проблема разграничения компетенции различных органов Республики Беларусь (общих судов, хозяйственных судов, административных органов, третейских судов) по разрешению юридических дел. Под подсудностью в теории процессуального права понимается распределение всех подведомственных суду дел между различными судами данной судебной системы. Указанные определения подведомственности и подсудности даются только во внутригосударственном смысле и не распространяются на установление компетенции судов Республики Беларусь по делам, осложненным иностранным элементом.

Определение конкретного суда, компетентного рассматривать то или иное гражданское дело, осложненное иностранным элементом всегда проходит несколько этапов. Анализ источников правового регулирования международной

¹ Луниц Л. А., Марышева Н. И. Курс международного частного права: в 3 т. – М.: Юрид лит, 1976. – Т. 3: Международные гражданские процессы. – С. 60.

подсудности позволяет сделать вывод о том, что порядок определения компетентного суда различается в зависимости от источника. Так, заключенные Республикой Беларусь международные договоры о правовой помощи позволяют в ряде случаев определить:

1) только государство, система юрисдикционных органов которого уполномочена рассматривать дело (например, в силу ч. 1 ст. 32 Кишиневской конвенции «По делам о расторжении брака в случае, предусмотренном пунктом 1 статьи 31 настоящей Конвенции, компетентны учреждения юстиции Договаривающейся Стороны, гражданами которой являются супруги на момент подачи заявления»);

2) систему юрисдикционных органов государства (суды, административные органы и т. д.). Например, «По делам о признании лица ограниченно дееспособным или недееспособным... компетентен суд Договаривающейся Стороны, гражданином которой является это лицо» (п. 1 ст. 27 Кишиневской конвенции).

Выделяют три основных, наиболее часто встречающихся в мировой практике, способа определения международной подсудности (критерии международной подсудности):

- по признаку гражданства сторон спора (Франция, Италия);
- по признаку места жительства ответчика (Германия, Швейцария);
- по признаку «фактического присутствия» ответчика (Англия, США)¹.

Необходимо отличать признаки (критерии), используемые при разрешении вопросов международной подсудности, от привязок, лежащих в основании разрешения коллизии законов. При разрешении коллизионного вопроса о выборе закона суд устанавливает закон своего или определенного иностранного государства, подлежащих применению в конкретном деле. При разрешении вопроса международной подсудности суд устанавливает пределы компетенции суда своей страны и не затрагивает вопроса о том, компетентен ли какой-либо иностранный суд рассматривать данное дело. В первом случае разрешается вопрос о материальном праве, во втором – проблема гражданского процесса.

В обоих случаях дальнейшее определение компетентного суда происходит по установленным внутренним законодательством Республики Беларусь правилам подведомственности и подсудности. Исходя из вышеизложенного, следует согласиться с мнением, что при наличии международного договора международная подсудность определяет не компетенцию конкретного суда, а юрисдикцию государства в целом².

В отсутствие международного договора международная подсудность дел определяется законодательством Республики Беларусь, которое устанавливает

¹ Ануфриева Л. П. Международное частное право: в 3 т.: учебник. – М.: БЕК, 2001. – Т. 3: Трансграничные банкротства. Международный коммерческий арбитраж. Международный гражданский процесс. – С. 303–307; Мамаев А. А. Международная судебная юрисдикция по трансграничным гражданским делам: монография. – М.: ТК Велби, 2008 г. – С. 61–75.

² Белова Т. А. Вопросы подсудности гражданских дел в законодательстве и практике общих судов Республики Беларусь // Право и демократия: сб. науч. тр. / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. Вып. 15. – Минск: БГУ, 2004. – С. 176; Елисеев Н. Г. Международная подсудность исков о правах на недвижимость // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / под ред. Л. Ф. Лесницкой, М. А. Рожковой. – М.: Статут, 2008. – С. 94; Мамаев А. А. Международная судебная юрисдикция по трансграничным гражданским делам: монография. – М.: ТК Велби, 2008. – С. 41.

лишь пределы компетенции своих судов, не затрагивая вопрос о компетенции судов иностранных государств. Исходя из этого порядок установления компетенции общих и хозяйственных судов Республики Беларусь по делам, осложненным иностранным элементом, в отсутствие международного договора можно условно разделить на два этапа. На первом этапе следует удостовериться, что данная категория дел относится к ведению общих или хозяйственных судов, а не иных юрисдикционных органов Республики Беларусь. Это определяется на основании внутригосударственных нормативных правовых актов, регулирующих вопросы подведомственности. На втором этапе определяется, компетентны ли общие или хозяйственные суды Республики Беларусь рассматривать данное дело, учитывая его осложненность иностранным элементом, т. е. определяется собственно международная подсудность дела. Дальнейшее определение компетентного суда производится на основании действующих в гражданском и хозяйственном процессе правил родовой и территориальной подсудности.

Вопросы международной подсудности бывают связаны с коллизионными проблемами: выбор права в некоторых случаях определяет подсудность и, наоборот, установление подсудности предreshает выбор применимого права. Например, в соответствии с п. 5 ст. 1104 ГК признание физического лица недееспособным или ограничено дееспособным подчиняется праву страны суда (международная подсудность определяет право). Согласно п. 6 ст. 30 Кишиневской конвенции по делам о личных и имущественных правоотношениях супругов компетентны учреждения того государства – участника конвенции, законодательство которого подлежит применению в соответствии с этой статьей (право определяет подсудность).

§ 2. Правовое регулирование международной подсудности в законодательстве Республики Беларусь

Основными источниками правового регулирования международной подсудности в законодательстве Республики Беларусь являются ГПК и ХПК. Состав установленных в этих нормативных правовых актах критериев, а также некоторые другие аспекты международной подсудности различаются, поэтому вопросы международной подсудности в гражданском процессуальном и хозяйственном процессуальном законодательстве освещаются отдельно.

Вопросы международной подсудности в гражданском процессуальном законодательстве

Определение компетенции общих судов по делам с иностранным элементом строится преимущественно с использованием территориального критерия места жительства (нахождения) ответчика. Так, общие правила международной подсудности изложены в ст. 545 ГПК, в соответствии с которой судам Республики Беларусь подсудны следующие дела:

- по искам иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц к ответчикам, имеющим место жительства, или место пребывания, или место нахождения в Республике Беларусь;
- по искам к иностранным гражданами и лицам без гражданства, если они имеют место жительства на территории Республики Беларусь;

- по искам к иностранным юридическим лицам, если в Республике Беларусь находится орган управления, представительство или филиал такого юридического лица.

Кроме общих правил, установленных в ст. 545 ГПК, применяются и иные критерии определения международной подсудности (критерий гражданства, местонахождение имущества и др.)

В частности, в соответствии с ч. 5 ст. 231 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее – КоБС) дела о расторжении брака постоянно проживающих за границей граждан Республики Беларусь с постоянно проживающими за пределами Республики Беларусь супругами независимо от гражданства последних могут рассматриваться судами Республики Беларусь по поручению Верховного Суда Республики Беларусь.

Согласно ч. 1 ст. 47 ГПК иск к ответчику, место жительства которого неизвестно либо который не имеет места жительства в Республике Беларусь, может быть предъявлен по месту нахождения его имущества или по последнему известному месту его жительства в Республике Беларусь.

Некоторые категории дел могут рассматриваться только в судах Республики Беларусь (исключительная подсудность). Международная подсудность этих дел иностранным судам исключается. В случае вынесения иностранным судом решения по делу, относящемуся к исключительной подсудности судов Республики Беларусь, такое решение не будет признаваться и исполняться на территории Республики Беларусь (п. 3 ч. 2 ст. 5 Приложения № 4 к ГПК). Нормы об исключительной подсудности содержатся в общей части ГПК (ст. 48). В данном случае имеет место распространение правил территориальной подсудности во внутригосударственном смысле на международную подсудность. Так, в силу ст. 48 ГПК исключительно судам Республики Беларусь подсудны следующие дела:

- по искам о правах на земельные участки, здания, помещения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей, а также об освобождении имущества от ареста в случаях, если перечисленные объекты находятся на территории Республики Беларусь;

- по иску кредитора наследодателя, предъявляемого до принятия наследства наследниками, если наследственное имущество или основная его часть находятся на территории Республики Беларусь;

- по иску к перевозчику, вытекающему из договора перевозки грузов, пассажиров или багажа, если перевозчик, к которому в установленном порядке была предъявлена претензия или должна была быть предъявлена претензия, имеет место нахождения на территории Республики Беларусь.

В силу ст. 546 ГПК подсудность дела суду Республики Беларусь или иностранному суду может определяться письменным соглашением сторон. Соглашения, устанавливающие такую договорную подсудность, называются *пророгационными и дерогационными*. Пророгационным является соглашение, в силу которого неподсудный по общим нормам определения компетенции данного суда спор становится ему подсудным¹. Дерогационным называется соглашение, в си-

¹ Международное частное право: учебник. – М.: Проспект, 2000. – С. 564–565.

лу которого подлежащий разрешению данным судом спор на основании общих правил изымается из сферы его юрисдикции и передается другому суду¹. Необходимо отметить, что по существу дерогационные и пророгационные соглашения представляют собой две стороны одного правового явления: пророгационные – это выбор в пользу судов определенного государства, а дерогационные – исключение компетенции судов определенного государства. В этой связи для обозначения такого рода соглашений в юридической литературе часто используется один термин – пророгационные соглашения.

Соглашение сторон о подсудности спора не может изменять исключительную подсудность. Суд Республики Беларусь вправе рассматривать спор с участием иностранного юридического или физического лица при наличии соглашения о подсудности дела иностранному суду в том случае, если иск предъявлен в суд Республики Беларусь в соответствии с общими правилами подсудности и ответчик не заявил соответствующего ходатайства до изложения возражений по существу иска. В противном случае суд должен прекратить производство по делу (ч. 1 ст. 546 ГПК).

Следует отметить, что в разделе X ГПК, посвященном международному гражданскому процессу, решен вопрос о международной подсудности применительно к исковому производству. Однако вопрос определения компетенции судов Республики Беларусь может возникнуть и по иным делам – особого производства, а также производства по делам, возникающим из административно-правовых отношений. Восполнение указанного пробела путем применения аналогии процессуального закона² (т. е. применение правил внутренней территориальной подсудности для определения подсудности международной) в некоторых случаях неприемлемо. В частности, применение по делам об установлении фактов, имеющих юридическое значение, критерия подсудности, установленного в ч. 1 ст. 365 ГПК (место жительства заявителя), препятствует рассмотрению судом Республики Беларусь заявлений об установлении фактов, имевших место на территории Республики Беларусь в случае, если заявитель проживает за границей. Вместе с тем следует отметить, что суды Республики Беларусь принимают и рассматривают заявления в некоторых подобных случаях³. Однако, указанная проблема требует законодательного решения.

Последствия неподсудности, изменения первоначальной подсудности, возбуждения и рассмотрения тождественного дела в суде иностранного государства

¹ Международное частное право: учебник. – М.: Проспект, 2000. – С. 565.

² ГПК Республики Беларусь в отличие от ГПК РФ (ч. 4 ст. 1) не содержит указания на возможность применения аналогии процессуального закона или аналогии процессуального права. Вместе с тем в ряде случаев Пленум Верховного Суда Республики Беларусь дает разъяснение о необходимости применении аналогии (см., например, (п. 16 постановления Пленума Верховного Суда от 28 июня 2002 г. № 4 «О применении судами норм Гражданского процессуального кодекса, регулирующих производство дел в кассационной инстанции»).

³ Дела об установлении фактов, имеющих юридическое значение, с участием иностранных граждан рассматриваются судами Республики Беларусь и в том случае, когда заявитель (иностранец) проживает за границей, а факт, который необходимо установить, имел место на территории Республики Беларусь: постановление Президиума Могилевского областного суда // Судовы веснік. – 2005. – № 4. – С. 23–24.

Последствия неподсудности дела общему суду Республики Беларусь зависят от того, на какой стадии гражданского процесса это обнаружено. Если неподсудность дела суду Республики Беларусь выясняется на стадии возбуждения производства по делу – следует отказ в приеме заявления (ч. 1 ст. 549 ГПК).

По смыслу ч. 2 ст. 549 ГПК суд обязан прекратить производство по делу на любой стадии гражданского судопроизводства при наличии одновременно двух условий:

- дело неподсудно суду Республики Беларусь;
- дело подсудно суду иностранного государства.

При наличии лишь первого условия, на наш взгляд, суд не вправе прекратить производство по делу. Если на стадии возбуждения производства по делу суду достаточно выяснить, что дело неподсудно суду Республики Беларусь и это является основанием для отказа в приеме заявления, то после возбуждения дела необходимо также выяснить, суду какого государства оно подсудно. Если установить компетентный суд не удалось, суд Республики Беларусь должен рассмотреть это дело по существу.

Дело, принятое общим судом Республики Беларусь к своему производству с соблюдением правил подсудности, должно быть разрешено им по существу, даже если в дальнейшем оно стало подсудным иностранному суду (ст. 547 ГПК). Так, если иск был предъявлен в суд Республики Беларусь с соблюдением правил подсудности, но в дальнейшем изменились обстоятельства, определяющие подсудность дела судам Республики Беларусь (например, ответчик, который на момент предъявления иска имел постоянное место жительства в Республике Беларусь, затем его изменил), дело производством не прекращается, а должно быть разрешено судом Республики Беларусь по существу.

Исключением из этого правила следует считать случай, когда лицо в ходе рассмотрения дела получит судебный иммунитет. Так, в соответствии со ст. 557 ГПК, если ответчик полностью или в отношении конкретного дела выходит из под юрисдикции судов Республики Беларусь уже после предъявления иска, суд должен прекратить производство по делу по собственной инициативе.

Поскольку общеобязательной для государств системы норм о международной подсудности не существует, может возникнуть ситуация, когда применительно к одному и тому же спору окажутся компетентными суды двух или нескольких государств или когда два или более государства отвергают подсудность дела своим судам. В теории такая ситуация получила название «конфликт юрисдикций». В первом случае говорят о положительном конфликте, во втором – об отрицательном.

Выделяют два способа преодоления конфликта юрисдикций: национальный и международный. В первом случае в законодательстве предусматриваются особые правила установления международной подсудности, во втором – заключаются специальные международные договоры о разграничении компетенции государственных судов по рассмотрению споров с участием иностранных лиц¹.

¹ *Нешатаева Т. Н.* Международное частное право и международный гражданский процесс: учеб. курс в 3 ч. – М.: ОАО «Изд. дом “Городец”», 2004. – С. 455.

В Республике Беларусь положительный «конфликт юрисдикций» в национальном законодательстве решается на основании ст. 548 ГПК. Так, если спор подсуден исключительно суду Республики Беларусь, он рассматривает дело и выносит решение даже в случаях, когда тождественное дело находится в производстве иностранного суда или уже рассмотрено этим судом. При двойной подсудности, когда в отношении конкретного дела признают себя компетентными и суды Республики Беларусь, и суды иностранного государства, дело в суде Республики Беларусь подлежит прекращению, если тождественное дело в суде иностранного государства было возбуждено ранее.

Вопросы международной подсудности в хозяйственном процессуальном законодательстве.

Компетенция хозяйственных судов Республики Беларусь по делам с участием иностранных лиц (в том числе в случае, когда обе стороны являются иностранными лицами) определена в ч. 1 ст. 235 ХПК по следующим признакам (критериям):

- ответчик находится или проживает на территории Республики Беларусь либо на территории Республики Беларусь находится его имущество;
- орган управления, филиал или представительство иностранного лица находятся на территории Республики Беларусь;
- спор возник из договора, по которому исполнение должно иметь место или имело место на территории Республики Беларусь;
- требование возникло из причинения вреда имуществу действием или иным обстоятельством, имевшими место на территории Республики Беларусь, либо при наступлении вреда на территории Республики Беларусь;
- спор возник из неосновательного обогащения, имевшего место на территории Республики Беларусь;
- истец по делам о защите деловой репутации находится в Республике Беларусь;
- спор возник из отношений, связанных с обращением ценных бумаг, выпуск которых имел место на территории Республики Беларусь;
- заявитель по делу об установлении факта, имеющего юридическое значение, указывает на наличие этого факта на территории Республики Беларусь;
- спор возник из отношений, связанных с государственной регистрацией имен и иных объектов и оказанием услуг в международной ассоциации сетей Интернет на территории Республики Беларусь;
- в иных случаях – при наличии тесной связи спорного правоотношения с территорией Республики Беларусь.

В силу ч. 2 ст. 235 ХПК к компетенции хозяйственных судов в случаях, предусмотренных законодательными актами и международными договорами Республики Беларусь, относятся дела о прекращении деятельности филиала или представительства иностранного лица, находящихся на территории Республики Беларусь.

Приведенный выше перечень дел, относящихся к компетенции хозяйственных судов, не является исчерпывающим. Любое спорное правоотношение, кон-

кретно не указанное в ст. 235 ХПК, но имеющее тесную связь с территорией Республики Беларусь, при наличии соответствующего обоснования может быть рассмотрено хозяйственным судом как относящееся к его компетенции.

ХПК (ст. 236) устанавливает перечень дел, подсудных исключительно хозяйственным судам Республики Беларусь:

- по спорам в отношении находящегося в государственной собственности Республики Беларусь имущества, в том числе по спорам, связанным с приватизацией государственного имущества и принудительным отчуждением имущества для государственных нужд;
- по спорам, предметом которых является недвижимое имущество, если оно находится на территории Республики Беларусь, в том числе об установлении факта владения недвижимостью или права на нее;
- по спорам о признании недействительными записей в государственных реестрах (регистрах, кадастрах), произведенных государственным органом Республики Беларусь, в компетенцию которого входит ведение такого реестра (регистра, кадастра);
- по спорам, связанным с учреждением, регистрацией или ликвидацией на территории Республики Беларусь юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, а также обжалованием решений органов этих юридических лиц;
- об экономической несостоятельности (банкротстве) юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, местом нахождения или местом жительства которых является Республика Беларусь;
- по спорам об исключении имущества из описи или освобождении от ареста, если арест имущества проведен соответствующим государственным органом Республики Беларусь;
- по спорам, связанным с признанием недействительными ненормативных правовых актов государственных органов, органов местного управления и самоуправления Республики Беларусь.

В исключительной компетенции хозяйственных судов в Республике Беларусь находятся также возникающие из административных правоотношений хозяйственные (экономические) споры и иные дела, предусмотренные ст. 42 ХПК с участием иностранных лиц.

По делам, входящим в этот перечень, Республика Беларусь не признает компетенцию судов иностранных государств, и как следствие, решения, вынесенные по этим спорам в иностранных государствах, признаваться на территории Республики Беларусь не будут (ст. 248 ХПК).

ХПК предусматривает заключение соглашения об определении компетенции хозяйственных судов в Республике Беларусь. В соответствии со ст. 237 ХПК стороны, хотя бы одна из которых является иностранным лицом, могут письменным соглашением установить подсудность дела хозяйственному суду Республики Беларусь. При этом хозяйственный суд компетентен рассматривать спор и в тех случаях, когда обе стороны соглашения являются иностранными лицами, за исключением дел в приказном производстве (ст. 222 ХПК). Соглашение об определении компетенции хозяйственных судов в Республике Беларусь должно быть заключено в письменной форме (ч. 2 ст. 237 ХПК). Этим соглашением стороны не вправе изменять правила исключительной подсудности хозяй-

ственных судов Республики Беларусь, а также родовую подсудность, т. е. предусмотреть рассмотрение спора в Высшем Хозяйственном Суде Республики Беларусь, если иск подсуден хозяйственному суду области или г. Минска, и наоборот.

Необходимо учитывать, что если стороны заключили соглашение, в котором определено, что хозяйственный суд в Республике Беларусь обладает компетенцией по рассмотрению возникшего или могущего возникнуть в будущем спора, связанного с осуществлением ими предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности, хозяйственный суд в Республике Беларусь будет обладать исключительной компетенцией по рассмотрению данного спора при условии, что такое соглашение не изменяет исключительной компетенции иностранного суда (ч. 1 ст. 237 ХПК).

ХПК Республики Беларусь в отличие от ГПК не предоставляет сторонам право заключить соглашение о передаче спора на разрешение суда иностранного государства. Однако Пленум Высшего Хозяйственного Суда в постановлении от 2 декабря 2005 г. № 31 дал разъяснение о возможности заключения такого соглашения и определил последствия его заключения. Так, при наличии пророгационного соглашения о передаче спора в компетентный суд иностранного государства хозяйственный суд по заявлению ответчика, сделанному до представления возражений по существу иска, прекращает производство по делу в связи с тем, что спор не подлежит рассмотрению в хозяйственном суде (п. 10 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 2 декабря 2005 г. № 31).

Вместе с тем необходимо учитывать, что вышеуказанное разъяснение касается только тех дел, в которых одной из сторон является иностранное лицо. Действующее законодательство не предоставляет право сторонам, местонахождение или местожительство которых находится в Республике Беларусь, заключать соглашение об избрании для рассмотрения спора иностранного, в том числе иностранного международного арбитражного (третейского) суда, а наличие в договоре такого соглашения между указанными сторонами недействительно в силу распространения юрисдикции хозяйственных судов на всю территорию Республики Беларусь (абз 3 п. 5 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 23 декабря 2005 г. № 34 «О подведомственности споров после уступки требования или перевода долга»)¹. В случае принятия решений иностранными судами по спорам, сторонами в которых являются только лица, местонахождение или местожительство которых находится в Республике Беларусь, в признании и приведении в исполнение на территории Республики Беларусь этих решений должно быть отказано в связи с отнесением споров в силу закона к компетенции хозяйственных судов. Удовлетворение ходатайства о признании и приведении в исполнение таких решений будет противоречить публичному порядку Республики Беларусь (п. 6 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 23 декабря 2005 г. № 34 «О подведомственности споров после уступки требования или перевода долга»).

Последствия неподсудности, изменения первоначальной подсудности, возбуждения и рассмотрения тождественного дела в суде иностранного государства

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 21. – 6/475.

Последствия неподсудности дела, осложненного иностранным элементом, хозяйственному суду зависят от стадии, на которой это обстоятельство обнаружено. На стадии возбуждения производства по делу следует отказ в принятии искового заявления (спор не подлежит рассмотрению в хозяйственном суде (ст. 164 ХПК), после возбуждения дела – производство по делу прекращается (ст. 149 ХПК).

Дело, принятое хозяйственным судом к своему производству с соблюдением правил международной подсудности, установленных ст. 235 ХПК, должно быть рассмотрено им по существу, даже если в дальнейшем оно стало подсудным иностранному суду (ч. 5 ст. 235 ХПК). Иными словами, при изменении обстоятельств, определяющих подсудность дела судам Республики Беларусь после возбуждения дела (например, при изменении в ходе производства по делу места нахождения и (или) места жительства лиц, участвующих в деле), хозяйственный суд должен разрешить дело по существу.

Проблема наличия процесса по одному и тому же делу в хозяйственном суде Республики Беларусь и в суде иностранного государства решается на основании ст. 240 ХПК. Так, если дело подсудно исключительно хозяйственному суду Республики Беларусь, он рассматривает его и выносит решение даже в случаях, когда тождественное дело находится в производстве иностранного суда или уже рассмотрено этим судом.

В иных случаях (когда в отношении конкретного дела не установлена исключительная подсудность судам Республики Беларусь) процессуальными последствиями рассмотрения иностранным судом дела по тождественному спору являются оставление иска без рассмотрения, когда тождественное дело находится в производстве иностранного суда (ст. 240 ХПК) и прекращение производства по делу, если имеется вступившее в законную силу решение иностранного суда по тождественному спору (ст. 240 ХПК). При этом для прекращения производства по делу в ст. 240 ХПК установлено дополнительное условие – отсутствие оснований для отказа в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда (ст. 248 ХПК).

§ 3. Вопросы международной подсудности в международных договорах, заключенных Республикой Беларусь

Нормы о разграничении компетенции судов содержатся в ряде договоров Республики Беларусь с зарубежными странами. Если международным договором установлены иные правила определения компетенции общих и хозяйственных судов, чем те, которые содержатся в ГПК и ХПК, применяются правила международного договора (ст. 543 ГПК, ч. 3 ст. 25 ХПК).

Например, в рамках СНГ действуют, в частности, Минская и Кишиневская конвенции, Киевское соглашение. В вопросах международной подсудности Минская и Кишиневская конвенции исходят из следующих основных положений.

По общему правилу истец должен обращаться с иском в суд по месту жительства ответчика или месту нахождения органа управления юридического лица, его представительства или филиала.

Если в деле участвуют несколько ответчиков, имеющих местожительства (местонахождения) на территории разных государств, то спор рассматривается по месту жительства (месту нахождения) любого ответчика по выбору истца (альтернативная подсудность).

Суды государства – участника Конвенции компетентны также в случаях, когда на его территории:

- осуществляется торговля, промышленная или иная хозяйственная деятельность предприятия (филиала) ответчика;
- исполнено или должно быть полностью или частично исполнено обязательство из договора, являющегося предметом спора;
- имеет постоянное местожительство или местонахождение истец по иску о защите чести, достоинства и деловой репутации.

Исключительная подсудность предусмотрена в отношении исков о праве собственности и иных вещных правах на недвижимое имущество, а также в отношении исков к перевозчикам, вытекающим из договоров перевозки грузов, пассажиров и багажа. По этим делам компетентны суды соответственно по месту нахождения имущества и по месту нахождения управления транспортной организации, к которой в установленном порядке предъявлена претензия. Кроме того, исключительная подсудность установлена в частях 1–5 раздела II Кишиневской конвенции, разделах II–V Минской конвенции (п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 23 сентября 1999 г. № 9 «О рассмотрении судами Республики Беларусь вопросов, связанных с признанием и исполнением решений иностранных судов»). Исключительной в данном случае следует считать подсудность, которая установлена безальтернативно.

В статье 21 Минской конвенции и ст. 23 Кишиневской конвенции закреплена возможность установления договорной подсудности. При этом не может быть изменена исключительная подсудность, вытекающая из норм конвенций, а также из внутреннего законодательства государств.

Предусмотрены последствия рассмотрения одного и того же дела в судах двух государств. В этой ситуации приоритет отдается суду, начавшему первым производство по делу. Суд, возбудивший дело позднее, обязан прекратить производство по делу.

В анализируемых международных договорах установлен такой вид подсудности, как подсудность по связи дел. В частности, встречный иск и требование о зачете, вытекающие из того же правоотношения, что и основной иск, подлежат рассмотрению в суде, рассматривающем основной иск.

В Минской и Кишиневской конвенциях подсудность разграничена также по отдельным категориям дел – по делам о признании лиц ограниченно дееспособными, недееспособными, безвестно отсутствующими или умершими, об установлении факта смерти, о расторжении брака и признании его недействительным, о личных и имущественных отношениях супругов, правоотношениях между родителями и детьми, об установлении и оспаривании отцовства, усыновлении, наследовании, праве собственности, возмещении вреда.

Киевское соглашение (ст. 4) определяет компетентным суд государства, если на территории данного государства:

- ответчик имел постоянное место жительства или место нахождения;
- осуществляется торговая, промышленная или иная хозяйственная деятельность;
- исполнено или должно быть полностью или частично исполнено обязательство из договора, являющееся предметом спора;
- имело место действие или иное обстоятельство, послужившее основанием для требования о возмещении вреда;
- имеет постоянное место жительства или место нахождения истец по иску о защите деловой репутации;
- находится контрагент-поставщик, подрядчик или оказывающий услуги (выполняющий работы) и спор касается заключения, изменения и расторжения договора.

Киевским соглашением устанавливается также и исключительная подсудность по делам о праве собственности на недвижимое имущество по месту его нахождения; о признании недействительными актов ненормативного характера государственных и иных органов, а также причиненных такими актами убытков по месту нахождения органа, вынесшего такие акты. Встречный иск и требование о зачете подаются по месту основного иска, что также является основанием исключительной компетенции.

Нормы, детально регулирующие вопросы международной подсудности содержатся в большинстве двусторонних договоров о правовой помощи и правовых отношениях. Некоторые из них (например, договоры с Финляндией, Венгрией) не содержат положений, регулирующих вопросы компетенции судов по рассмотрению хозяйственных (экономических) споров.

Компетенция судов по рассмотрению дел хозяйственных (экономических) споров с участием иностранных лиц может быть установлена в международных соглашениях Республики Беларусь, регулирующих правоотношения в определенной сфере экономической деятельности, например, Конвенции СНГ о международных автомобильных перевозках пассажиров и багажа (Бишкек, 9 октября 1997 г.)¹, Конвенции Организации Объединенных Наций «О договоре международной перевозки грузов (КДПГ)» (Женева, 19 мая 1956 г.)².

Применяя нормы международных договоров для определения компетенции судебных органов следует учитывать, что кроме прямого установления международной подсудности, возможно ее установление косвенно – путем введения в международный договор соответствующего положения в качестве условия признания иностранных решений. Например, в соответствии п. 1 ст. 23 договора о правовой помощи с Финляндской Республикой «решение о расторжении брака граждан Договаривающихся Сторон, вынесенное на территории одной Договаривающейся Стороны признается на территории другой Договаривающейся Стороны, если оба супруга являлись гражданами Договаривающейся Стороны, учреждение которой вынесло решение».

¹ Ведымасці Нац. сходу Рэсп. Беларусь. – 1998. – № 27. – Ст. 457.

² Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

Глава 3. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ЗАРУБЕЖНЫХ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО И ХОЗЯЙСТВЕННОГО ПРОЦЕССА

§ 1. Право на судебную защиту иностранных лиц

Иностранным гражданином признается лицо, не являющееся гражданином Республики Беларусь и имеющее доказательства своей принадлежности к гражданству (подданству) другого государства. Лицом без гражданства – лицо, не являющееся гражданином Республики Беларусь и не имеющее доказательств своей принадлежности к гражданству другого государства (ст. 1 Закона «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» от 4 января 2010 г.).

В соответствии со ст. 11 Конституции Республики Беларусь иностранные граждане и лица без гражданства на территории Беларуси пользуются правами и свободами и исполняют обязанности наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не определено Конституцией, законами и международными договорами. Согласно ст. 16 Закона от 4 января 2010 г. «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» иностранцы в Республике Беларусь пользуются всеми средствами правовой защиты прав и свобод личности, предусмотренными законодательством Республики Беларусь.

Исходя из указанных положений гражданское процессуальное и хозяйственное процессуальное законодательство Республики Беларусь устанавливает для зарубежных участников процесса национальный режим в области защиты их прав и охраняемых законом интересов, т. е. предоставляет им такие же права, как и отечественным физическим и юридическим лицам. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 541 ГПК иностранные граждане и лица без гражданства имеют право беспрепятственного обращения в суды Республики Беларусь и пользуются в них всеми гражданскими процессуальными правами наравне с гражданами Республики Беларусь.

Иностранные юридические лица имеют право обращаться в общие суды Республики Беларусь и пользуются гражданскими процессуальными правами наравне с юридическими лицами Республики Беларусь, если иное не предусмотрено законодательными актами, международными договорами Республики Беларусь и соглашениями сторон (ч. 2 ст. 541 ГПК).

Согласно ч. 2 ст. 242 ХПК иностранные юридические лица¹, иностранные граждане и лица без гражданства имеют право обращаться в хозяйственные суды в Республике Беларусь по правилам подведомственности и подсудности, установленным ХПК, в целях защиты своих нарушенных или оспариваемых прав и

¹ На наш взгляд, использование в ст. 541 ГПК и в ст. 242 ХПК термина «юридические лица» нельзя признать удачным. ГПК признает за организациями, не являющимися юридическими лицами, наличие гражданской процессуальной правоспособности в случаях, прямо предусмотренных законом (ст. 58 ГПК). Хозяйственный процессуальный кодекс (ст. 57) наделяет процессуальной правоспособностью и дееспособностью, применительно к национальным субъектам организации, не являющиеся юридическими лицами. Следует отметить, что в некоторых странах, как и в Республике Беларусь, организации, не являющиеся юридическими лицами, обладают процессуальной правоспособностью. В качестве примера можно привести товарищество (partnership) в Англии. В этой связи, следует признать, что оснований для отказа в предоставлении национального режима в области судебной защиты прав организациям, не являющимся юридическими лицами, нет. И употребляемый в ст. 541 ГПК и ст. 242 ХПК термин «юридические лица» должен толковаться расширительно.

законных интересов в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности. При этом иностранные юридические лица, иностранные граждане и лица без гражданства пользуются процессуальными правами и несут процессуальные обязанности наравне с юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями и гражданами Республики Беларусь (ч. 1 ст. 242 ХПК).

Необходимо отметить, что предоставление иностранным гражданам и лицам без гражданства национального режима носит безусловный характер. Его предоставление не связывается с проживанием или нахождением указанных лиц в Республике Беларусь, следовательно, он предоставляется и тем, кто проживает или имеет местонахождение за границей. В законодательстве Республики Беларусь не содержится каких-либо ограничений или условий для иностранцев, выполнение которых необходимо для обращения в суд. Отказ в принятии искового заявления иностранца (ст. 245, 246 ГПК; ст. 163 ХПК) или возвращение искового заявления (ст. 164 ХПК) возможны только по основаниям, предусмотренным законом.

Принцип «свободного доступа» к правосудию, приравнивания иностранцев в этом отношении к собственным гражданам проводится не во всех странах. Так, процессуальное законодательство ряда государств (Грузия, Франция, ФРГ, Испания, Италия, Англия, Индия) содержит правило, которое объективно ограничивает доступ иностранных граждан в суды, так как при предъявлении иска в суд такого государства иностранец должен внести денежный залог в обеспечение судебных расходов, которые может понести ответчик, если истцу будет отказано в иске (судебный залог: *cautio judicatum solvi*)¹.

Признавая необходимость устранения подобного ограничения, некоторые государства включают соответствующие нормы в заключаемые ими двусторонние договоры, другие предоставляют национальный режим для иностранных граждан на условиях взаимности.

Положение о свободном доступе к правосудию содержится в ст. 17 Гаагской Конвенции по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г., в соответствии с которой «от граждан одного из Договаривающихся государств, имеющих место жительства в одном из этих государств и выступающих в судах другого из этих государств в качестве истцов или третьих лиц, не может быть потребовано никакого залога или обеспечения в какой бы то ни было форме на основании того, что они являются иностранцами или не имеют постоянного или временного места жительства в данной стране. Это же правило применяется в отношении любых платежей, которые могли бы быть потребованы от истцов или третьих лиц в обеспечение судебных издержек». Аналогичное правило содержится в ст. 14 Конвенции о международном доступе к правосудию от 25 октября 1980 г.), Минской и Кишиневской конвенциях, двусторонних договорах о правовой помощи Республики Беларусь.

Изъятия из национального режима могут устанавливаться только в виде ответных ограничений (реторсий). Так, Правительство Республики Беларусь может устанавливать ответные ограничения (реторсии) в отношении граждан и юриди-

¹ Подробнее об этом см. Лунц Л. А., Марышева Н. И. Курс международного частного права: в 3 т. – М.: Юрид. лит., 1976. – Т. 3: Международный гражданский процесс. – С. 37–45.

ческих лиц тех государств, в которых допускаются специальные ограничения гражданских процессуальных прав граждан и юридических лиц Республики Беларусь (ч. 3 ст. 541 ГПК; ч. 3 ст. 242 ХПК).

§ 2. Процессуальная правоспособность и дееспособность иностранных лиц

Лица, имеющие непосредственный интерес в исходе дела (стороны и третьи лица) в гражданском процессе, и лица, участвующие в деле в хозяйственном процессе, характеризуются юридическими свойствами правоспособности и дееспособности. Процессуальная правоспособность определяется как способность иметь гражданские (хозяйственные) процессуальные права и нести обязанности стороны и третьего лица.

На основании ст. 58, 550 ГПК иностранные граждане и лица без гражданства в равной степени с гражданами Республики Беларусь наделяются процессуальной правоспособностью, т. е. процессуальная правоспособность физических лиц в гражданском судопроизводстве определяется белорусским законодательством.

В отношении процессуальной дееспособности ГПК устанавливает иные правила: процессуальная дееспособность иностранного гражданина определяется законодательством того государства, гражданином которого он является, лица без гражданства – законодательством государства, в котором он имеет постоянное место жительства, а при отсутствии такового – законодательством государства места его пребывания (ч. 1 ст. 550 ГПК). Таким образом, судья, определяя процессуальную дееспособность иностранца, должен применить соответствующие нормы его национального закона.

Процессуальная правоспособность юридического лица в силу ч. 2 ст. 550 ГПК определяется по закону государства, на территории которого оно учреждено.

ХПК в отличие от ГПК не содержит нормы, устанавливающей законодательство, на основе которого определяется процессуальная право- и дееспособность иностранных лиц, участвующих в хозяйственном процессе Республики Беларусь, предусматривая только в ч. 3 ст. 242 ХПК необходимость представить доказательства, подтверждающие их юридический статус и право на осуществление предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности. Исходя из смысла ст. 242 ХПК, предоставляющей иностранным лицам национальный режим в области судебной защиты их прав, можно сделать вывод, что на иностранных лиц в полной мере распространяются положения ХПК о процессуальной правоспособности и процессуальной дееспособности, установленные для отечественных физических лиц и организаций.

Для определения юридического статуса иностранных лиц, участвующих в деле, хозяйственный суд использует положения международных договоров и внутреннее законодательство Республики Беларусь, в частности главу 75 «Коллизионные нормы» Гражданского кодекса Республики Беларусь.

Обязанность представить доказательства, подтверждающие юридический статус и право на осуществление предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности возлагается на самих иностранных лиц. Такими доказательствами, как правило, являются легализованная выписка из торгового

реестра (регистра) страны происхождения и иные эквивалентные доказательства юридического статуса, признаваемые в качестве таковых законодательством страны учреждения, гражданства или местожительства иностранного лица. Документы, подтверждающие статус иностранных лиц должны соответствовать требованиям ст. 243 ХПК.

В случае непредставления иностранными лицами доказательств, подтверждающих их юридический статус, хозяйственный суд вправе истребовать доказательства по своей инициативе.

§ 3. Процессуальные права и обязанности иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц

Как уже было сказано ранее, иностранные граждане и лица без гражданства, иностранные юридические лица пользуются всеми гражданскими процессуальными и хозяйственными процессуальными правами наравне с субъектами Республики Беларусь. Выступая в процессе в качестве истцов, ответчиков, третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования или не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, указанные лица пользуются всеми правами, предоставленными законодателем в гражданском процессе соответствующим юридически заинтересованным в исходе дела лицам (ст. 56, 61, 65, 68 ГПК) и в хозяйственном процессе – лицам, участвующим в деле (ст. 55, 64, 65 ХПК).

Из всех предоставленных процессуальных прав особое значение для иностранных участников процесса имеют право знакомиться с материалами дела и участвовать в судебных действиях через переводчика, выступать в суде на языке, которым они обычно пользуются; право на своевременное извещение о времени и месте рассмотрения дела, ознакомление с содержанием искового заявления и иными материалами дела; право участвовать в процессе через представителя.

В соответствии со ст. 16 ГПК юридически заинтересованным в исходе дела лицам, если они не владеют (или недостаточно владеют) языком судопроизводства, обеспечивается право знакомиться с материалами дела и участвовать в судебных действиях через переводчика, а также выступать в суде на языке, которым они обычно пользуются. Судебные документы в установленном порядке вручаются юридически заинтересованным в исходе дела лицам по их выбору на языке судопроизводства или языке, которым эти лица пользовались в данном процессе. В хозяйственном судопроизводстве лицам, участвующим в деле, не владеющим государственными языками Республики Беларусь, обеспечивается право знакомиться с материалами дела, участвовать в процессуальных действиях через переводчика, а также выступать в хозяйственном суде на ином языке (ч. 2 ст. 20 ХПК). Судебные документы (их копии), которые хозяйственный суд в соответствии с законодательством о судопроизводстве в хозяйственных судах обязан направлять или вручать лицам, участвующим в деле, должны быть составлены на языке судопроизводства в хозяйственном суде (ч. 3 ст. 20 ХПК).

Извещение участников процесса, имеющих место жительства или место нахождения в иностранном государстве, производится путем обращения с судебным поручением к иностранным учреждениям юстиции по правилам, установленным ГПК, ХПК или международными договорами. С учетом необходимости обеспечения права иностранных лиц на своевременное извещение о времени и

месте рассмотрения дела ознакомление с содержанием искового заявления и иными материалами дела в процессуальном законодательстве установлены сроки направления соответствующих судебных поручений.

В гражданском судопроизводстве извещение о рассмотрении дела иностранному гражданину, проживающему на территории государства, с которым Республикой Беларусь заключен договор о взаимной правовой помощи, направляется не позднее чем за 4 месяца до дня рассмотрения дела, а поручения о вручении документов, адресованные учреждениям юстиции других иностранных государств, – не позднее чем за 6 месяцев до дня рассмотрения дела (п. 62 Инструкции по делопроизводству в районном (городском) суде Республики Беларусь)¹. Международными договорами могут быть установлены иные сроки. Кроме того, для рассмотрения дел с участием иностранных граждан, проживающих за границей, и иностранных юридических лиц установлен специальный срок рассмотрения – не позднее одного года со дня поступления заявления в суд (ч. 3 ст. 158 ГПК).

Если иностранные лица, участвующие в деле, рассматриваемом хозяйственным судом в Республике Беларусь, находятся или проживают за пределами Республики Беларусь, они извещаются о судебном разбирательстве также путем направления поручения в учреждение юстиции или другой компетентный орган иностранного государства. В таких случаях рассмотрение дела продлевается хозяйственным судом на срок, установленный договором о правовой помощи для направления поручений в учреждение юстиции или другой компетентный орган иностранного государства, а при отсутствии в договоре такого срока или при отсутствии указанного договора – на срок не более шести месяцев (ст. 175, ч. 3 ст. 241 ХПК).

В соответствии со ст. 551 ГПК при ведении дел в судах Республики Беларусь иностранные граждане и юридические лица вправе свободно и беспрепятственно пользоваться услугами как иностранных представителей, в том числе адвокатов, так и представителей, в том числе адвокатов, Республики Беларусь. При этом иностранные представители пользуются такими же правами и несут такие же обязанности, как и представители Республики Беларусь.

Круг лиц, которые могут представлять интересы граждан и юридических лиц Республики Беларусь и иностранных лиц в гражданском судопроизводстве, одинаков. В качестве таковых могут выступать дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела. Их исчерпывающий перечень дан в ч. 2 ст. 72 ГПК. Ограничения установлены в ст. 73 ГПК.

В Республике Беларусь действует специализированная коллегия адвокатов – Белинюрколлегия, функцией которой является оказание юридической помощи гражданам и организациям Республики Беларусь за границей, а также иностранным гражданам и организациям в Республике Беларусь (ст. 13¹ Закона «Об адвокатуре»)².

¹ Инструкция по делопроизводству в районном (городском) суде Республики Беларусь: утв. приказом М-ва юстиции Респ. Беларусь от 18 окт. 2001 г. № 311 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

² Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

Кроме лиц, перечисленных в ст. 551 ГПК, представлять и защищать интересы своих государств, а также граждан и юридических лиц вправе должностные лица консульских учреждений. Наряду с ГПК вопросы консульского представительства решены Консульским уставом Республики Беларусь, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь 19 февраля 1996 г. № 82¹, и рядом международных договоров:

- Венской конвенцией о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 г.)²;
- консульскими конвенциями, заключенными с Румынией³, Китайской Народной Республикой⁴, Российской Федерацией⁵, Республикой Казахстан⁶, Республикой Польша⁷, Украиной⁸. Кроме того, Республика Беларусь признала правопреемство в отношении консульской конвенции, заключенной между Чехословацкой Социалистической Республикой и Союзом Советских Социалистических Республик⁹;
- международными договорами о правовой помощи.

Консульское представительство по сравнению с другими видами представительства имеет ряд особенностей. В частности, консульские должностные лица вправе представлять интересы своих граждан в Республике Беларусь без поручения и доверенности, если эти граждане в связи с отсутствием или по другим уважительным причинам не имеют возможности защищать свои права и интересы. Консульское представительство прекращается, если гражданин поручит ведение дела другому представителю или возьмет защиту своих прав и интересов на себя.

В отличие от ГПК, содержащего нормы о представительстве в международном гражданском процессе, ХПК вопросы представительства иностранных лиц специально не регулирует: право таких лиц на ведение дел в хозяйственном суде через представителя подчиняется правилам главы 7 ХПК «Представительство в хозяйственном суде» и международным договорам.

¹ Консульский устав Республики Беларусь: утв. Указом Президента Респ. Беларусь от 19 февр. 1996 г. № 82 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

² Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

³ Консульская конвенция между Республикой Беларусь и Румынией, 7 мая 1993 г., г. Бухарест // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1994. – № 2. – Ст. 11.

⁴ Консульская конвенция между Республикой Беларусь и Китайской Народной Республикой, 11 янв. 1993 г., г. Пекин // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1994. – № 4. – Ст. 35.

⁵ Консульская конвенция между Республикой Беларусь и Российской Федерацией, 24 янв. 1995 г., г. Минск // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1996. – № 17. – Ст. 228.

⁶ Консульская конвенция между Республикой Беларусь и Республикой Казахстан, 17 янв. 1996 г., г. Минск // Ведомости Нац. собр. Респ. Беларусь. – 1997. – № 2–3. – Ст. 54.

⁷ Консульская конвенция между Республикой Беларусь и Республикой Польша, 2 марта 1992 г., г. Варшава // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1993. – № 15. – Ст. 183.

⁸ О подписании Консульской конвенции между Республикой Беларусь и Украиной: Указ Президента Республики Беларусь от 28 февраля 2006 г., № 130 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 37. – 1/7312.

⁹ Консульская конвенция между Чехословацкой Социалистической Республикой и Союзом Советских Социалистических Республик, 27 апр. 1972 г., г. Москва // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 126. – 2/891.

§ 4. Иски к иностранным государствам. Судебный иммунитет иностранных государств и международных организаций

Правовое положение государства, выступающего участником частноправовых отношений, характеризуется такой особенностью, как судебный иммунитет от иностранной юрисдикции, под которым понимается изъятие одного государства из-под юрисдикции другого государства. Прежде всего это объясняется действием международно-правового принципа суверенитета и равенства государств, их независимостью друг от друга, что выражается в формуле «равный над равным не имеет власти» (*par in parem imperium non habet*). Судебный иммунитет государства в широком смысле состоит из нескольких элементов:

- неподсудность одного государства суду другого государства (судебный иммунитет в узком смысле);
- иммунитет от принятия мер по обеспечению иска;
- иммунитет от принудительного исполнения решения суда (ст. 553 ГПК, ст. 239 ХПК).

Без согласия государства невозможно ни рассмотрение предъявленного к нему иска в суде другого государства, ни применение к нему принудительных мер по обеспечению иска, а также мер по исполнению судебного решения.

Выделяют следующие виды судебного иммунитета государства:

- абсолютный иммунитет, суть которого состоит в том, что государство пользуется иммунитетом в полном объеме независимо от характера своей деятельности, т. е. не только в случаях осуществления им функций публичной власти, но и в случаях, когда государство выступает в частноправовых отношениях.
- функциональный иммунитет, в основе которого лежит разграничение деятельности государства как носителя суверенной власти и деятельности государства как частного лица. Государство может ссылаться на судебный иммунитет только в том случае, когда оно осуществляет публично-правовые функции. Выступая как частное лицо, занимаясь предпринимательской деятельностью, государство судебным иммунитетом не обладает.

В юридической литературе выделяют третий вид иммунитета государства – ограниченный иммунитет. «Идея и основа ограниченного иммунитета заключается в том, что иммунитет – это право государства, вытекающее из его суверенитета, на неприменение к нему иностранной юрисдикции, от которого государство может отказаться как целиком, так и в любой его части. Поэтому задача заключается лишь в создании наиболее точных формулировок тех случаев, тех обстоятельств, при наличии которых государство не будет пользоваться иммунитетом»¹.

Действующее гражданское процессуальное и хозяйственное процессуальное законодательство Республики Беларусь по-разному регулируют вопросы судебного иммунитета иностранного государства. Гражданский процессуальный кодекс базируется на теории абсолютного иммунитета. Так, в силу ст. 553 ГПК предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество иностранного государства, находящееся в Республике Беларусь, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов данного государства (отказ от иммунитета).

¹ Международное частное право: учебник. – М.: Проспект, 2000. – С. 266

Действующая редакция ХПК впервые в процессуальном законодательстве Республики Беларусь проводит разграничение деятельности государства как суверена и как частного лица. В соответствии с ч. 1 ст. 239 ХПК иностранное государство, выступающее в качестве суверена, обладает судебным иммунитетом от предъявленного к нему иска в хозяйственном суде, привлечения его к участию в деле в качестве третьего лица, наложения ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Республики Беларусь, и принятия по отношению к нему хозяйственным судом мер по обеспечению иска и имущественных интересов. Обращение взыскания на такое имущество в порядке принудительного исполнения судебного постановления допускается лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено законодательными актами или международными договорами Республики Беларусь.

Таким образом, ХПК предоставляет иностранному государству судебный иммунитет только в том случае, когда государство выступает в качестве суверена, т. е. осуществляет функцию публичной власти.

Иностранное государство, обладающее по правилам ст. 239 ХПК судебным иммунитетом, вправе отказаться от него в порядке, установленном законодательством соответствующего государства. В случае оформления отказа от иммунитета хозяйственный суд в Республике Беларусь рассматривает дело в порядке, установленном ХПК (ч. 3 ст. 239 ХПК).

Пределы юрисдикции общих и хозяйственных судов Республики Беларусь в отношении международных межправительственных организаций определяются международными договорами. Иммунитеты международных организаций могут возникнуть только на договорной основе и предоставляются им в силу функциональной необходимости¹.

В качестве примера можно привести Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Организацией по запрещению химического оружия о привилегиях и иммунитетах Организации по запрещению химического оружия (Гаага, 17 июля 2001 г.)², Соглашение о правовом статусе Организации Договора о коллективной безопасности (Кишинев, 7 октября 2002 г.)³, Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Международной финансовой корпорацией о Представительстве Международной финансовой корпорации в Республике Беларусь (Минск, 20 марта 2008 г.)⁴; Соглашение между Республикой Беларусь и Комиссией Европейских сообществ об учреждении, привилегиях и иммунитетах Представительства Комиссии Европейских сообществ в Республике Беларусь (Брюссель, 7 марта 2008 г.)⁵.

В настоящее время в республике действуют представительства таких международных межправительственных организаций, как ОБСЕ, Всемирный банк, Европейский банк Реконструкции и Развития, исполнительный комитет СНГ, Международный валютный фонд и др.

¹ *Нешатаева Т. Н.* Международный гражданский процесс: учеб. пособие. – М.: Дело, 2001. – С. 93.

² Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 62. – 2/854.

³ Нац. реестр прав. актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 81. – 2/972.

⁴ Нац. реестр прав. актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 264. – 2/1532.

⁵ Нац. реестр прав. актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 16. – 2/1555.

§ 5. Правовое положение представителей иностранного государства и международных организаций. Дипломатический иммунитет сотрудников дипломатических представительств, консульских учреждений, международных организаций и отказ от него

С иммунитетом государства как носителя суверенной власти связан и иммунитет его представителей. Вопросы иммунитета представителей иностранных государств применительно к гражданскому процессу регулируются ст. 554–559 ГПК. Статья 558 ГПК предусматривает, что аккредитованные в Республике Беларусь дипломатические представители иностранных государств и иные лица, указанные в ГПК, других законах и международных договорах, подлежат юрисдикции судов Республики Беларусь в пределах, определяемых ГПК или международными договорами Республики Беларусь. В соответствии со ст. 555 и 556 ГПК на особом положении в Республике Беларусь находятся две группы лиц:

1) руководители и персонал дипломатических представительств иностранных государств или международных межправительственных организаций:

- аккредитованные в Республике Беларусь главы дипломатических представительств иностранных государств;
- лица, относящиеся к членам дипломатического персонала упомянутых представительств;
- иные лица, в частности руководители и отдельные категории персонала международных межправительственных организаций, которые пользуются дипломатическим иммунитетом в силу закона, международного договора Республики Беларусь;
- совместно проживающие с вышеназванными лицами члены их семей.

2) сотрудники консульских учреждений иностранных государств и некоторые другие лица:

- главы консульских учреждений иностранных государств и другие консульские должностные лица;
- иностранные граждане, являющиеся членами административно-технического и обслуживающего персонала дипломатических представительств и консульских учреждений иностранных государств в Республике Беларусь, а также иные лица, приравненные к ним в силу закона, международного договора Республики Беларусь, которые исключены из юрисдикции судов Республики Беларусь.

Для первой группы лиц перечень случаев, когда они не пользуются судебным иммунитетом, установлен в ч. 2 ст. 555 ГПК. К этим лицам могут предъявляться:

- вещные иски, касающиеся расположенного на территории Республики Беларусь частного недвижимого имущества, если соответствующие лица владеют этим имуществом не от имени представляемых ими государств или международных межправительственных организаций;
- иски, вытекающие из наследственного права, если соответствующие лица выступают как наследники, отказополучатели, исполнители завещания или хранители, попечители над наследственным имуществом;
- иски, вытекающие из осуществления этими лицами любой профессиональной деятельности на территории Республики Беларусь вне официальных дипломатических функций.

Лица, относящиеся ко второй группе, не могут быть ответчиками в судах Республики Беларусь по делам, возникающим в отношении действий, совершаемых ими при осуществлении служебных функций (ч. 1 ст. 556 ГПК). Однако в любом случае отвечают по искам, предусмотренным ч. 2 ст. 555 ГПК, и по искам о возмещении вреда, причиненного на территории Республики Беларусь дорожно-транспортным происшествием (ч. 2 ст. 556 ГПК).

Во всех остальных случаях предъявление исков к перечисленным выше лицам в суды Республики Беларусь не допускается. Исключение составляют случаи:

- когда представляемое государство прямо отказалось от иммунитета в отношении соответствующих лиц либо международные межправительственные организации отказались от иммунитета в отношении своих служащих;
- когда указанные лица возбудили дело в суде Республики Беларусь. В этом случае суду подсудны любые встречные иски к ним (ст. 558 ГПК).

В ГПК круг лиц, которым предоставлен судебный иммунитет и его объем, определен с учетом положений Венской конвенции о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 г.)¹, Венской конвенции о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 г.) и некоторых других международных договорах.

Представляемое государство может отказаться от иммунитета в отношении лиц, перечисленных в ч. 1 ст. 555 и ч. 1 ст. 556 ГПК. Вопрос о форме такого отказа в ГПК не урегулирован. Этот вопрос решен в соответствующих международных договорах.

Так, в соответствии со ст. 32 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 г. отказ от иммунитета от юрисдикции в отношении дипломатических агентов и лиц, пользующихся иммунитетом согласно ст. 37 указанной конвенции, должен быть всегда определенно выраженным. При этом отказ от иммунитета от юрисдикции в отношении гражданского дела не означает отказа от иммунитета в отношении исполнения решения, для чего требуется особый отказ.

В статье 45 Венской конвенции о консульских сношениях 1961 г., а также в заключенных Республикой Беларусь консульских конвенциях отмечается, что отказ от иммунитета в отношении соответствующих лиц должен быть определенно выражен в письменной форме государству пребывания (ст. 45 Конвенции с Республикой Казахстан; ст. 17 Конвенции с Республикой Польша; ст. 21 Конвенции с Российской Федерацией; ст. 44 Конвенции с Китайской Народной Республикой; ст. 20 Конвенции с Румынией). При этом в этих же конвенциях отмечается, что отказ от иммунитета от юрисдикции в отношении гражданского дела не означает отказа от иммунитета от исполнительных действий, являющихся результатом судебного решения; в отношении таких действий необходим отдельный отказ.

Международные межправительственные организации могут отказаться от иммунитета в отношении своих служащих. Таким правом обладают высшие должностные лица международных организаций, которые в свою очередь могут передать это право по доверенности своим заместителям. Наделения таким правом иных должностных лиц практика не знает².

¹ Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1964. – № 18. – Ст. 221.

² *Нешатаева Т. Н.* Международный гражданский процесс: учеб. пособие. – М.: Дело, 2001. – С. 100.

Глава 4. УСТАНОВЛЕНИЕ СОДЕРЖАНИЯ ИНОСТРАННОГО ПРАВА (ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ АСПЕКТ)

При рассмотрении споров с участием иностранного элемента суд может столкнуться с необходимостью применения норм иностранного права. В соответствии с п. 1 ст. 1093 ГК право, подлежащее применению к гражданско-правовым отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо осложненным иным иностранным элементом, определяется на основании Конституции Республики Беларусь, Гражданского кодекса, иных законодательных актов, международных договоров Республики Беларусь и не противоречащих законодательству Республики Беларусь международных обычаев. Кроме того, согласно действующему в международном частном праве принципу автономии воли, стороны вправе заключить соглашение о выборе права, которое должно быть явно выражено или прямо вытекать из условий договора и обстоятельств дела, рассматриваемых в их совокупности. Если в соответствии с п. 1 ст. 1093 ГК невозможно определить право, подлежащее применению, применяется право, наиболее тесно связанное с гражданско-правовыми отношениями, осложненными иностранным элементом.

В Республике Беларусь установление содержания иностранного права является обязанностью суда. В силу ст. 1095 ГК, ст. 26 ХПК (которые по своему содержанию практически идентичны) в случае применения иностранного права суд (общий и хозяйственный) устанавливает существование и содержание его норм в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве.

Юридически заинтересованные в исходе дела лица в гражданском процессе и лица, участвующие в деле в хозяйственном процессе, вправе представлять документы, подтверждающие существование и содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются для обоснования своих требований и возражений, и иным образом содействовать суду в установлении содержания этих норм (ч. 3 ст. 1095 ГК, ч. 3 ст. 26 ХПК).

Из вышеизложенного правила об обязанности суда устанавливать содержание иностранного права и о праве сторон содействовать суду в этом имеется исключение применительно к хозяйственному судопроизводству. В соответствии с ч. 4 ст. 26 ХПК по требованиям, связанным с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности, хозяйственный суд вправе возложить на стороны обязанность доказывания существования и содержания норм иностранного права.

Кроме того, в хозяйственном процессе, в отличие от гражданского процесса, уже на стадии возбуждения производства по делу стороны должны, как минимум, сослаться на соответствующие нормы иностранного законодательства. В частности, в силу ст. 159 ХПК истец в исковом заявлении должен указать среди прочего свои требования со ссылкой на акты законодательства, в противном случае его заявление будет оставлено без движения (ст. 162 ХПК), а если недостаток не будет исправлен – возвращено истцу (ст. 163 ХПК). Ответчик, в свою очередь, в отзыве на исковое заявление обязан в случае отклонения исковых требований изложить мотивы со ссылкой на законодательные и иные нормативные правовые акты (ст. 166 ХПК).

В соответствии с ч. 2 ст. 1095 ГК в целях установления содержания норм иностранного права суд может обратиться в установленном порядке за содействием и разъяснением к Министерству юстиции, иным компетентным государственным органам Республики Беларусь, в том числе находящимся за границей, либо привлечь экспертов¹.

ХПК более широко определяет перечень организаций, к которым хозяйственный суд может обратиться за содействием: компетентные органы и организации в Республике Беларусь, за пределами Республики Беларусь, специалисты (ч. 2 ст. 26 ХПК).

С целью облегчения для юрисдикционных органов государств процесса установления содержания иностранного права 7 июня 1968 г. под эгидой Совета Европы была заключена Европейская конвенция об информации о зарубежном праве². Каждое государство – участник Конвенции – должно основать или назначить органы (один или несколько), которые будут выполнять функции принимающего и передающего агентства. Для Республики Беларусь Конвенция вступила в силу 2 октября 1997 г. Функции принимающего и передающего агентства возложены на Министерство юстиции Республики Беларусь³.

Положения о взаимном предоставлении информации о действующем и действовавшем внутреннем законодательстве государств и практике его применения содержатся в многосторонних и двусторонних международных договорах о правовой помощи: (Киевское соглашение (ст. 12); Минская конвенция (ст. 15); Кишиневская конвенция (статья 15); двусторонние договоры с Латвийской Республикой (ст. 15); Литовской Республикой (ст. 15); Республикой Польша (ст. 15); Китайской Народной Республикой (ст. 13); Финляндской Республикой (ст. 15); Итальянской Республикой (ст. 15); Венгерской Республикой (ст. 12); Республикой Куба (ст. 13); Чешской Республикой и Словацкой Республикой (ст. 14), Социалистической Республикой Вьетнам (ст. 15), Республикой Болгария (ст. 13), Исламской Республикой Иран (ст. 15), Сирийской Арабской Республикой (ст. 12).

По вопросу обмена правовой информации заключен ряд межправительственных и межведомственных международных договоров:

- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между судебными органами государств – участников СНГ, 8 февраля 1996 г., г. Москва⁴;
- Соглашение об обмене правовой информацией, 21 октября 1994 г., г. Москва⁵;

¹ Следует отметить, что ГПК и ХПК содержат положения (ст. 99 ГПК, ст. 26 ХПК) в соответствии с которыми для выяснения вопросов применения норм иностранного права общие и хозяйственные суды привлекают не экспертов, а специалистов.

² Сборник основных международных договоров Республики Беларусь в деятельности общих и хозяйственных судов. – Минск: ООО «Информпресс», 1999. – С. 105–112.

³ О присоединении Республики Беларусь к Европейской конвенции об информации о зарубежном праве и Дополнительному протоколу к Европейской Конвенции об информации о зарубежном праве: Указ Президента Республики Беларусь от 3 февр. 1997 г., № 121 // Собр. декретов, указов Президента и постановлений Правительства Респ. Беларусь. – 1997. – № 4. – Ст. 136.

⁴ Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

⁵ Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь, 3 декабря 1999 г., г. Минск¹;
- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Экономическим Судом Азербайджанской Республики, 26 февраля 1999 г.²;
- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Высшим Экономическим Судом Республики Таджикистан, 30 декабря 1998 г.³;
- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Высшим Хозяйственным Судом Республики Казахстан, 27 ноября 1998 г.⁴;
- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации, 12 февраля 1997 г., г. Минск⁵;
- Меморандум между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Кассационным Судом Республики Армения о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией, 24 октября 2006 г., г. Ереван⁶;
- Меморандум между Верховным Судом Республики Беларусь и Кассационным Судом Республики Армения о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией, 24 октября 2006 г., г. Ереван⁷;
- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Высшей Судебной Палатой Республики Молдова, 21 ноября 2002 г., г. Минск⁸;
- Соглашение о взаимном сотрудничестве и обмене правовой информацией между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Высшим Хозяйственным Судом Республики Узбекистан, 27 апреля 2000 г.⁹;
- Соглашение между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Верховным Судом Боливарианской Республики Венесуэла о сотрудничестве, 2 октября 2008 г., г. Минск¹⁰;
- Соглашение о сотрудничестве между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Верховным Народным Судом Социалистической Республики Вьетнам, 24 октября 2007 г., г. Минск¹¹;

¹ Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

² Там же.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Там же.

⁶ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 184. – 3/1968.

⁷ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 184. – 3/1967.

⁸ Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

⁹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 55. – 3/94.

¹⁰ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 274. – 3/2170.

¹¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 274. – 3/2059.

- Соглашение между Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Верховным Судом Республики Куба о сотрудничестве, 22 апреля 2006 г., г. Гавана¹.

В соответствии с п. 1 ст. 1095 ГК, ст. 26 ХПК иностранное право должно применяться судом так, как оно применяется в стране, где это право действует. Неправильное применение иностранного закона в той же мере, как и ошибка в применении отечественного закона, служит в Республике Беларусь основанием для отмены судебного решения.

Если содержание норм иностранного права, несмотря на предпринятые в соответствии со ст. 1095 ГК меры в разумные сроки, не установлено, применяется право Республики Беларусь.

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 78. – 3/1901.

Глава 5. СУДЕБНЫЕ ПОРУЧЕНИЯ

§ 1. Понятие и виды судебных поручений в международном гражданском процессе. Порядок сношений при передаче судебных поручений

В том случае, когда суд, рассматривающий спор в одном государстве, сталкивается с необходимостью выполнения отдельных процессуальных действий на территории другого государства, возникает потребность в правовой помощи¹. Для этих целей используется процедура судебного поручения, под которой понимается обращение суда одного государства (запрашивающего государства) к суду другого государства (запрашиваемого государства) с просьбой о совершении отдельных процессуальных действий (вручение повесток и других документов, получение письменных доказательств, проведение экспертизы, осмотр на месте и др.).

В международной практике применяются три основных порядка сношений при передаче судебных поручений:

Дипломатический порядок. Заключается в том, что суд запрашивающего государства в порядке, определенном законом данного государства, обращается к своему министерству иностранных дел, которое через дипломатическое или консульское представительство данного государства в запрашиваемом государстве направляет соответствующую просьбу в ведомство иностранных дел этого государства. Ведомство иностранных дел направляет данное поручение компетентным органам своей страны.

Дипломатический порядок сношений при передаче судебных поручений, как правило, применяется в отношениях с теми государствами, с которыми не заключен договор о правовой помощи. Реже такой порядок может быть предусмотрен в международном договоре (ст. 4 Договора о правовой помощи с Финляндской Республикой, ст. 4 Конвенции о правовой помощи с Итальянской Республикой). В большинстве случаев международные договоры предусматривают иные, более простые способы передачи судебных поручений.

Непосредственный порядок. Этот способ передачи судебных поручений устанавливается в международных договорах, предусматривающих создание в государствах-участниках Центрального органа, через который и осуществляется сношение. Чаще всего для выполнения функций Центрального органа назначаются министерства юстиции и высшие судебные органы.

Непосредственный порядок сношений имеет место и в том случае, когда суд одного государства обращается к суду другого государства непосредственно (напрямую). Этот порядок также предусматривается в международных договорах. Например, в силу ст. 5 Киевского соглашения при оказании правовой помощи компетентные суды и иные органы государств – участников Содружества Независимых Государств сносятся друг с другом непосредственно, т. е. судебные поручения направляются почтовой связью без перевода, непосредственно в

¹ Правовая помощь в международном гражданском процессе рассматривается как родовое понятие и включает в себя: выполнение поручений о совершении отдельных процессуальных действий; предоставление информации о праве; оказание правовой помощи в связи с признанием и приведением в исполнение судебных решений.

суды, компетентные разрешать хозяйственные (экономические) споры на территории этих государств, или иные органы этих государств.

Кроме судебной взаимопомощи, основанной на использовании процедуры судебного поручения, в международной практике используются иные пути получения за границей доказательств и вручения документов (*quasi*-судебный путь): при помощи дипломатических и консульских агентов, а также уполномоченными лицами. Так, в соответствии со ст. 15, 16 Конвенции о получении доказательств за границей по гражданским или торговым делам агенты дипломатических представительств или консульских учреждений Договаривающегося государства могут на территории другого Договаривающегося государства и в пределах округа, в котором они осуществляют свои функции, получать доказательства без применения мер принуждения к гражданам государства, которое они представляют, а также к гражданам государства, в котором они выполняют свои функции, или к гражданам третьего государства для содействия судебным разбирательствам, начавшимся в судах государства, которое они представляют.

Статья 17 Конвенции о получении доказательств за границей по гражданским или торговым делам предусматривает возможность получения доказательств на территории иностранного государства лицом, «назначенным должным образом» (уполномоченное лицо). Уполномоченное лицо может без применения мер принуждения получать доказательства на территории Договаривающегося государства для содействия судебным разбирательствам, начавшимся в судах другого Договаривающегося государства, если а) компетентный орган, назначенный государством, в котором доказательства должны быть получены, дал разрешение либо общее, либо по конкретному делу и б) он выполняет условия, которые компетентный орган указал в разрешении.

В силу ст. 8 Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам дипломатические и консульские должностные лица запрашивающего государства вправе осуществлять вручение судебных документов непосредственно адресату, находящему на территории запрашиваемого государства, без применения мер принуждения, т. е. путем доставки документов без соблюдения формальных требований. Следовательно, документы могут быть вручены таким способом только в том случае, если адресат добровольно их принимает¹.

Возможность вручения документов и проведения допроса (опроса) собственных граждан через свои дипломатические представительства или консульские учреждения без применения мер принуждения предусмотрена в большинстве двусторонних договоров о правовой помощи, заключенных Республикой Беларусь (ст. 10 договора с Социалистической Республикой Вьетнам, ст. 10 договора с Венгерской Народной Республикой, ст. 10 договора с Исламской Республикой Иран, ст. 8 договора с Китайской Народной Республикой, ст. 10 договора с Республикой Польша, ст. 11 договора с Латвийской Республикой, ст. 11 договора с Литовской Республикой).

¹ Жильцов А. Н. Практическое руководство по применению Гаагской конвенции от 15 ноября 1965 г. о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 96.

§ 2. Исполнение в Республике Беларусь судебных поручений органов юстиции иностранных государств

Порядок исполнения в Республике Беларусь поручений органов юстиции иностранных государств регулируется международными договорами и внутренним законодательством Республики Беларусь.

К международным договорам, являющимся источниками правового регулирования оказания правовой помощи в форме судебных поручений, относятся:

1. Международные договоры, носящие всеобщий характер:

- Конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.;
- Конвенция о получении доказательств за границей по гражданским или торговым делам от 18 марта 1970 г.;
- Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам от 15 ноября 1965 г.;
- Конвенция о международном доступе к правосудию от 25 октября 1980 г.;
- Европейская Конвенция об информации о зарубежном праве от 7 июня 1968 г.

2. Региональные международные договоры: Киевское соглашение; Кишиневская конвенция; Минская конвенция.

3. Межгосударственные двусторонние договоры о правовой помощи по гражданским делам: с Республикой Польша, Китайской Народной Республикой, Литовской Республикой, Латвийской Республикой, Социалистической Республикой Вьетнам, Республикой Болгария, Исламской Республикой Иран, Сирийской Арабской Республикой. Республика Беларусь признала правопреемственность в отношении договоров о правовой помощи между СССР и Финляндской Республикой; Чехословацкой Социалистической Республикой; Венгерской Народной Республикой; Республикой Куба; Итальянской Республикой.

4. Межведомственные договоры: Соглашение между Министерством юстиции Республики Беларусь, Верховным Судом Республики Беларусь, Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Министерством юстиции Республики Польша о непосредственном сношении судов в области оказания правовой помощи (Минск, 13 февраля 2009 г.)¹.

При решении вопроса о применимом международном договоре необходимо учитывать, что двусторонние и региональные договоры имеют приоритет перед многосторонними.

При исполнении поручений органов юстиции тех иностранных государств, с которыми Республику Беларусь не связывают обязательства по международному договору, применяется внутреннее законодательство Республики Беларусь. Основными источниками правового регулирования оказания судами правовой помощи являются:

- Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь (ст. 560);
- Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь (ст. 244);
- Инструкция по оказанию помощи гражданам Республики Беларусь в вопросах исполнения международных договоров Республики Беларусь о правовой

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 81. – 3/2236.

помощи, утвержденная постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 1 июля 2003 г. № 17¹;

- Методические рекомендации о порядке оказания учреждениями юстиции Республики Беларусь правовой помощи учреждениям юстиции иностранных государств и о порядке обращения за правовой помощью к этим учреждениям, утвержденные приказом Министерства юстиции от 26 марта 2003 г. № 55² (далее – Методические рекомендации № 55);

- Методические рекомендации о правовой помощи при разрешении хозяйственных (экономических) споров и исполнении судебных постановлений с участием иностранных лиц, утвержденные постановлением Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 18 октября 2006 г. № 90³ (далее – Методические рекомендации № 90).

Освещение порядка исполнения в Республике Беларусь судебных поручений органов юстиции иностранных государств предполагает ответы на следующие вопросы:

- 1) какие поручения вправе исполнять суды Республики Беларусь, в каких случаях может последовать отказ в исполнении судебного поручения;
- 2) в каком порядке должны быть переданы поручения иностранных судебных органов;
- 3) к компетенции каких судов относится исполнение поручений;
- 4) процессуальным законодательством какого государства должны руководствоваться суды при исполнении судебных поручений?

1. Поручения, которые вправе исполнять суды Республики Беларусь. Отказ в исполнении судебного поручения.

В соответствии со ст. 560 ГПК общие суды Республики Беларусь исполняют переданные им в установленном порядке поручения иностранных судов о производстве отдельных процессуальных действий при наличии международного договора. ХПК, в отличие от ГПК, не обуславливает исполнение иностранных судебных поручений наличием международного договора с соответствующим государством. В силу ст. 244 ХПК хозяйственные суды исполняют поручения иностранных судов и компетентных органов иностранных государств о совершении отдельных процессуальных действий, переданные им в порядке, установленном законодательными актами и (или) международными договорами Республики Беларусь.

Несмотря на вышеназванное существенное различие в правовом регулировании, проблема исполнения судебных поручений в отсутствие международного договора применительно к гражданскому судопроизводству и применительно к хозяйственному судопроизводству решается одинаково: оказание правовой помощи возможно и при отсутствии международного договора на условиях международной вежливости и взаимности.

ГПК (ст. 560) и ХПК (ст. 244) содержат примерный перечень процессуальных действий, подлежащих исполнению судами Республики Беларусь: вручение

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 77. – 8/9722.

² Юстиция Беларуси. – 2003. – № 4. – С. 2–10.

³ Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

повесток и других процессуальных документов, допрос сторон и свидетелей, производство экспертизы, осмотра на месте и др.

Перечень оснований для отказа в исполнении иностранных судебных поручений в ГПК и ХПК несколько различается.

В соответствии со ст. 560 ГПК поручение не подлежит исполнению если:

- исполнение поручения противоречило бы суверенитету или угрожало бы безопасности Республики Беларусь;
- исполнение поручения не входит в компетенцию суда.

В соответствии со ст. 244 ХПК поручение не подлежит исполнению, если:

- исполнение поручения противоречит публичному порядку Республики Беларусь;
- исполнение поручения не относится к компетенции хозяйственного суда в Республике Беларусь;
- подлинность поручения как документа, на основании которого испрашивается совершение отдельных процессуальных действий, не установлена.

Первые из оснований, перечисленных в ст. 560 ГПК и ст. 244 ХПК, несмотря на различие формулировок, являются по сути идентичными. Противоречие суверенитету или угроза безопасности Республики Беларусь как основания для отказа в исполнении судебных поручений являются одним из проявлений противоречия публичному порядку.

Компетенция общих и хозяйственных судов по исполнению иностранных судебных поручений определяется в соответствии с установленными в ГПК и ХПК Республики Беларусь правилами подведомственности дел: некомпетентным исполнять поручение суд может быть признан, если дело, в отношении которого поступила просьба о совершении определенных процессуальных действий, суду неподведомственно¹.

Статья 244 ХПК устанавливает в качестве основания для отказа в исполнении судебного поручения также неустановление подлинности судебного поручения как документа. Подлинность судебного поручения как документа подтверждается наличием легализации или проставлением апостиля, если иное не предусмотрено международным договором. Отсутствие в ГПК такого основания для отказа в исполнении судебного поручения, как неустановление его подлинности, не означает возможности исполнения общими судами фальшивых судебных поручений. Основанием для отказа в данном случае должно быть противоречие суверенитету или угроза безопасности Республики Беларусь.

При отказе в исполнении судебного поручения суд выносит определение, которое в установленном порядке со всеми прилагаемыми документами направляется соответствующему компетентному органу иностранного государства (ч. 3 ст. 244 ХПК). Это определение в силу ч. 4 ст. 244 ХПК может быть обжаловано в установленном ХПК порядке.

Особенностью отказа в исполнении поручения по такому основанию, как отсутствие у хозяйственного суда компетенции, является то, что хозяйственным судом поручение не возвращается, а передается компетентному органу Республики Беларусь, о чем хозяйственный суд извещает запрашивающий компетент-

¹ *Марышева Н. И.* Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 251.

ный орган иностранного государства (абз. 2 п. 5 Методических рекомендаций № 90). ГПК не содержит положения о передаче поручения компетентному органу, если исполнение поручения не входит в компетенцию общего суда. Однако это требование содержится в большинстве договоров о правовой помощи. В отсутствие международного договора необходимость передачи общим судом просьбы компетентному органу Республики Беларусь диктуется правилами международной вежливости и взаимности.

Не является основанием для отказа в исполнении судебного поручения изменение места жительства или местонахождения лиц, в отношении которых необходимо произвести процессуальные действия. Общие и хозяйственные суды в этом случае должны принять меры по установлению точного адреса и переслать обращение компетентному суду по новому адресу, известив об этом иностранный компетентный орган. И только в случае невозможности установления точного адреса, обращение может быть возвращено (абз. 3 п. 5 Методических рекомендаций № 90; абз. 3 п. 5 Методических рекомендаций № 55).

Если исполнить просьбу учреждения юстиции иностранного государства не представляется возможным по другим причинам (смерть получателя документа, отказ от получения документов и др.), суд должен сообщить учреждению юстиции иностранного государства, от которого исходит просьба, о причинах, препятствующих ее исполнению, приложив подтверждающие документы (копию записи акта гражданского состояния и т. д.), и возвратить просьбу с приложенными документами (п. 5 Методических рекомендаций № 55).

2. Порядок передачи поручений иностранных судебных органов.

Для оказания правовой помощи необходимо соблюдение установленного порядка обращения.

Дипломатический порядок используется при передаче судебных поручений из государств, с которыми Республика Беларусь не состоит в договорных отношениях по вопросам оказания правовой помощи. Кроме того, применение дипломатического порядка сношений предусматривается рядом международных договоров (ст. 4 договора о правовой помощи с Финляндской Республикой, ст. 4 конвенции о правовой помощи с Итальянской Республикой).

Сношение через центральные органы юстиции предусмотрено в большинстве международных договоров:

Международные договоры	Центральный орган со стороны Республики Беларусь	
	по гражданским делам	по хозяйственным (экономическим) делам
• Конвенция по вопросам гражданского процесса, 1954 г.; • Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам, 1965 г.; • Конвенция о получении доказательств за границей по гражданским или торговым делам, 1970 г.; • Минская конвенция; • Кишиневская конвенция.	Министерство юстиции	Министерство юстиции

Двусторонние договоры о правовой помощи с • Республикой Польша; • Литовской Республикой; • Латвийской Республикой; • Социалистической Республикой Вьетнам; • Республикой Болгария; • Исламской Республикой Иран; • Венгерской Народной Республикой; • Республикой Куба; • Сирийской Арабской Республикой.	Министерство юстиции	Высший Хозяйственный Суд
Двусторонние договоры о правовой помощи с • Республикой Чехия; • Словацкой Республикой; • Китайской Народной Республикой.	Министерство юстиции	Министерство юстиции

Непосредственный порядок сношений используется в настоящее время в отношениях государств – участников Киевского соглашения. В силу ст. 5 соглашения при оказании правовой помощи компетентные суды и иные органы государств – участников Содружества Независимых Государств сносятся друг с другом непосредственно, т. е. судебные поручения направляются почтовой связью без перевода, непосредственно в суды, компетентные разрешать хозяйственные (экономические) споры на территории этих государств, или иные органы этих государств.

Договор о правовой помощи с Республикой Польша предусматривает право Центральных органов юстиции договориться о непосредственном порядке сношений по делам, входящим в их компетенцию (п. 3 ст. 3 договора с Польшей). Такая договоренность была достигнута 13 февраля 2009 г. путем заключения Соглашения между Министерством юстиции Республики Беларусь, Верховным Судом Республики Беларусь, Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь и Министерством юстиции Республики Польша о непосредственном сношении судов в области оказания правовой помощи (Соглашение вступило в силу 15 марта 2009 г.). В целях упрощения порядка сношения судов Республики Беларусь и Республики Польша при оказании правовой помощи Стороны установили следующий порядок сношений:

- суд Республики Беларусь, в котором идет производство по делу, направляет просьбу об оказании правовой помощи непосредственно в окружной суд Республики Польша, в округе которого просьба должна быть исполнена; суд Республики Польша, в котором идет производство по делу, направляет просьбу об оказании правовой помощи непосредственно в областной суд Республики Беларусь, на территории которого просьба должна быть исполнена;
- суд, который получил просьбу об оказании правовой помощи, незамедлительно пересылает ее в суд, к компетенции которого относится исполнение просьбы;
- материалы, относящиеся к исполнению просьбы об оказании правовой помощи, направляются судом, исполнившим просьбу, непосредственно в суд, который обратился с просьбой.

Установленный порядок обращения с просьбой об исполнении судебного поручения требует также, чтобы официальные документы, исходящие от органов и должностных лиц иностранных государств были легализованы, если иное не предусмотрено международными договорами.

Консульским уставом Республики Беларусь, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь 19 февраля 1996 г.¹, обязанность легализации документов, поступающих из-за границы, возложена на консулов, которые легализуют документы и акты, исходящие от властей консульского округа или составленные с их участием. Консульская легализация осуществляется в соответствии с Законом Республики Беларусь от 28 октября 2008 г. «Об основах административных процедур»², Указом Президента Республики Беларусь от 19 февраля 1996 г. № 82 «Об утверждении Консульского устава Республики Беларусь», Указом Президента Республики Беларусь от 26 апреля 2010 г. № 200 «Об административных процедурах, осуществляемых государственными органами и иными организациями по заявлениям граждан»³; Инструкцией об организации работы по осуществлению консульской легализации официальных документов в Республике Беларусь и за пределами Республики Беларусь, утвержденной постановлением Министерства иностранных дел Республики Беларусь 16 августа 2010 г. № 16⁴.

Для стран – участниц Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов 1961 г., действует упрощенная процедура признания иностранных официальных документов, которая заключается в проставлении на документах апостиля. Проставление апостиля компетентным органом государства, в котором документ был совершен, удостоверяет подлинность подписи, качества, в котором выступало лицо, подписавшее документ, и в надлежащем случае, подлинность печати или штампа, которыми скреплен этот документ (ч. 1 ст. 3).

Для стран – участниц Минской конвенции (ст. 13), Кишиневской конвенции (ст. 12), Киевского соглашения (ст. 6) не требуется ни легализации документов, ни проставления апостиля. Документы, которые на территории одной из Договаривающихся Сторон изготовлены (засвидетельствованы) учреждением или специально уполномоченным лицом в пределах их компетенции по установленной форме и скреплены гербовой печатью, принимаются на территории других Договаривающихся сторон без какого-либо специального удостоверения. Аналогичные положения содержатся в двусторонних договорах о правовой помощи.

Большинство международных договоров о правовой помощи не уточняют, каким образом судебное поручение должно быть направлено компетентному органу запрашиваемого государства. Обычно используется отправка по почтовым каналам. Определенный шаг в направлении использования современных средств связи был сделан при заключении Кишиневской конвенции, которая разрешает в случаях, не терпящих отлагательства, направлять поручение о правовой помощи по

¹ Консульский Устав Республики Беларусь: утв. Указом Президента Респ. Беларусь от 19 февр. 1996 г. № 82 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

² Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 264. – 8/1530.

³ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 191. – 1/11590.

⁴ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 212. – 8/22735.

факсимильной связи, а также с использованием иных средств коммуникации. Одновременно оригинал поручения должен быть направлен почтой или курьером.

В других международных договорах о правовой помощи, заключенных Республикой Беларусь, указания о возможности использования современных средств связи отсутствуют. Вместе с тем этот вопрос применительно к трем конвенциям – Конвенции о вручении судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам; Конвенции по получению доказательств за границей и Конвенции, отменяющей требования легализации иностранных официальных документов, был рассмотрен на заседании Специальной комиссии по применению указанных конвенций (2003 г.), которая пришла к следующему выводу: «Несмотря на то, что во время принятия трех Конвенций предвидеть подобную эволюцию было невозможно <...> современные технологии являются неотъемлемой частью жизни нынешнего общества, и их использование представляет собой существующую реальность. В этом отношении Специальная комиссия отметила, что дух и буква Конвенций не препятствуют использованию современных технологий и что применение и действие Конвенций может далее совершенствоваться благодаря применению подобных технологий»¹. При этом специальная комиссия приняла во внимание все современные технологии, которые могут применяться при международной передаче документов, в первую очередь электронную почту и факсимильную связь².

3. Суды, компетентные исполнять иностранные судебные поручения. Порядок исполнения.

Судебные поручения иностранных учреждений юстиции выполняются общими и хозяйственными судами, в районе деятельности которых должны быть осуществлены процессуальные действия и под юрисдикцию которых подпадают лица, которым должны быть вручены документы (п. 3 Методических рекомендаций № 55; п. 3 Методических рекомендаций № 90). Таким образом, вопрос о компетентном суде решается в соответствии с правилами подведомственности и подсудности, установленными ГПК и ХПК.

Исполнение поручения осуществляется в судебном заседании. Большинство международных договоров предусматривают, что по просьбе запрашивающего органа запрашиваемый орган обязан сообщить ему о времени и месте исполнения поручения, с тем чтобы уполномоченные им представители могли с согласия запрашиваемого органа присутствовать при исполнении судебного поручения (п. 3 ст. 8 Кишиневской конвенции, п. 4 ст. 7 договора с Социалистической Республикой Вьетнам, п. 3 ст. 8 договора с Сирийской Арабской Республикой и др.).

4. Законодательство, используемое при исполнении судебных поручений.

По общему правилу (в силу принципа *lex fori*) исполнение судебного поручения осуществляется на основании процессуального законодательства Республики Беларусь. Возможность применения иностранной процессуальной формы по просьбе запрашивающего государства предусмотрена в международных договорах (Минская конвенция (ст. 8), Кишиневская конвенция (п. 1 ст. 8), двусторон-

¹ Жильцов, А. Н. Практическое руководство по применению Гаагской конвенции от 15 ноября 1965 г. о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 124.

² Там же.

ние договоры о правовой помощи с Финляндской Республикой (ст. 6), с Китайской Народной Республикой (ст. 12), Республикой Польша (ст. 7), Латвийской Республикой (ст. 8), Литовской Республикой (ст. 8), Социалистической Республикой Вьетнам (ст. 7) и др.). В удовлетворении такой просьбы может быть отказано в случае, если процессуальное законодательство запрашивающего государства противоречит законодательству запрашиваемого государства (например, п. 1 ст. 6 договора с Венгерской Народной Республикой) или если ее выполнение невозможно в силу несовместимости с внутригосударственной практикой и процедурой или из-за практических трудностей (ч. 2 ст. 9 Конвенции о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам).

В Конвенции о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам 1970 г. особо подчеркивается возможность применения норм иностранного процессуального права по вопросу свидетельского иммунитета. В соответствии со ст. 11 Конвенции при исполнении судебного поручения заинтересованное лицо может отказаться от предоставления доказательств настолько, насколько ему позволяют его привилегии или запреты в отношении дачи показаний, которые установлены законодательством запрашиваемого или, если это оговорено в поручении, запрашивающего государства.

После выполнения поручений общие и хозяйственные суды в установленном порядке направляют необходимые материалы (протокол допроса, подтверждение о вручении документов, справку о расходах и др.) компетентному органу иностранного государства.

§ 3. Обращение с судебными поручениями к органам юстиции иностранных государств

Общие и хозяйственные суды Республики Беларусь могут в установленном порядке обращаться в компетентные органы иностранных государств с поручениями о совершении отдельных процессуальных действий (ч. 3 ст. 560 ГПК, ч. 5 ст. 244 ХПК). При этом направление судебного поручения возможно не только при наличии международного договора, но и в отсутствие такового на условиях международной вежливости и взаимности.

При направлении судебного поручения необходимо соблюдать правила оформления поручения (содержание, форма); правила о применяемых языках и сроках.

Судебные поручения оформляются судами Республики Беларусь в соответствии с требованиями, изложенными в заключенных Республикой Беларусь международных договорах, а в отсутствие международного договора – в соответствии с национальным законодательством. Так, в соответствии с п. 1.3 (раздел II) Методических рекомендаций № 90 в поручениях хозяйственных судов компетентным иностранным органам указывается:

- наименование хозяйственного суда, дающего поручение, и государство компетентного иностранного органа, к которому обращено поручение;
- содержание просьбы (вручение документа, производство истребования и исследования доказательств, засвидетельствование подлинности подписи или верности копии документа и т. п.);
- необходимые сведения по существу поручения;

- в поручении о вручении документов – адрес лица, которому документ должен быть вручен, и точное наименование вручаемого документа.

К поручению прилагаются надлежащим образом оформленные документы: извещение о судебном разбирательстве, копия искового заявления и другие необходимые документы.

Методические рекомендации № 55 содержат схожие требования к содержанию судебного поручения, направляемого общим судом (п. 11).

Требования к содержанию и форме судебного поручения содержатся во всех международных договорах о правовой помощи. Поручение суду иностранного государства в отличие от судебного поручения, направляемого суду своего государства, оформляется не определением, а документом установленной формы и содержания, так называемым формуляром, образец которого часто прилагается к международному договору.

Судебное поручение и прилагаемые документы излагаются на языке, предусмотренном международным договором, либо сопровождаются переводом на этот язык. Так, в соответствии с Конвенцией о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам 1965 г., Конвенцией о получении доказательств за границей по гражданским или торговым делам 1970 г. документы составляются либо переводятся на государственный язык запрашиваемого государства, либо на французский, либо на английский язык. Конвенция по вопросам гражданского процесса 1954 г. предусматривает язык запрашиваемых властей либо язык, о котором достигнута договоренность между заинтересованными государствами.

В соответствии с Киевским соглашением (ст. 5) при обращении с просьбой об оказании правовой помощи прилагаемые документы излагаются на языке запрашивающего государства или на русском языке. При обращении с просьбой об оказании правовой помощи на основании Минской конвенции (ст. 17) или Кишиневской конвенции (ст. 17) учреждения юстиции Договаривающихся Сторон пользуются государственными языками Договаривающихся Сторон или русским языком. В случае исполнения документов на государственных языках Договаривающихся Сторон к ним прилагаются заверенные переводы на русский язык.

На основании двусторонних договоров о правовой помощи документы излагаются либо переводятся, как правило, на государственный язык запрашиваемого государства (например, ст. 5 договора с Республикой Болгария, ст. 4 договора с Социалистической Республикой Вьетнам).

Перевод должен быть надлежащим образом заверен (нотариусом, переводчиками Белорусской торгово-промышленной палаты или (в отсутствие возможности перевода и заверения документов указанными способами) посольским или консульским учреждением).

В силу п. 15, 16 Методических рекомендаций № 55 просьба, адресованная общим судом учреждению юстиции иностранного государства, направляется в Министерство юстиции Республики Беларусь для последующей передачи в определенном международным договором порядке, учреждению юстиции иностранного государства. Если международным договором определен порядок передачи просьбы, минуя Министерство юстиции, просьба направляется в управ-

ление юстиции областного, Минского городского исполнительных комитетов для последующей передачи учреждению юстиции иностранного государства или непосредственно учреждению юстиции иностранного государства, которому она адресована.

Хозяйственные суды направляют судебные поручения в порядке, предусмотренном международными договорами или национальным законодательством.

При направлении судебного поручения должен быть соблюден установленный международным договором или национальным законодательством срок. Как правило, речь идет о сроке направления судебных поручений о вручении документов. Так, в силу ст. 15 Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам 1965 г. судебные поручения компетентным иностранным органам государств направляются хозяйственными судами не позднее чем за 6 месяцев до дня рассмотрения дела. В соответствии с п. 2 ст. 7 договора с Финляндской Республикой документ о вызове лица в учреждение подлежит передаче запрашиваемой Договаривающейся Стороне не менее чем за 90 дней до упомянутого в вызове дня рассмотрения дела.

В отсутствие международного договора, а также в случаях, когда международный договор не содержит указания о сроке направления судебных поручений, применяется национальное законодательство. В частности, Инструкция по делопроизводству в районном (городском) суде Республики Беларусь содержит указание о направлении извещений о рассмотрении дела иностранному гражданину, проживающему на территории государства, с которым Республикой Беларусь заключен договор о взаимной правовой помощи не позднее чем за 4 месяца до дня рассмотрения дела, а поручения о вручении документов, адресованные учреждениям юстиции других иностранных государств, – не позднее чем за 6 месяцев до дня рассмотрения (п. 63)¹.

В силу п. 2 раздела II Методических рекомендаций № 90 судебные поручения хозяйственных судов компетентным иностранным органам государств, с которыми Республика Беларусь имеет договоры о правовой помощи, о выполнении процессуальных действий в ходе судебного разбирательства, предусмотренных ХПК, направляются хозяйственными судами не позднее чем за 6 месяцев до дня рассмотрения дела, а компетентным иностранным органам других государств – не позднее чем за 10 месяцев до дня рассмотрения дела в соответствии с положениями международного соглашения.

В случае направления хозяйственным судом судебного поручения о вручении извещения о судебном разбирательстве лицу, находящемуся или проживающему за границей, рассмотрение дела продлевается на срок, установленный договором о правовой помощи для направления поручений, а при отсутствии в договоре такого срока или при отсутствии указанного договора – на срок не более 6 месяцев.

¹ Инструкция по делопроизводству в районном (городском) суде Республики Беларусь: утв. приказом М-ва юстиции Респ. Беларусь от 18 окт. 2001 г. № 311 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

Глава 6. ПРИЗНАНИЕ И ИСПОЛНЕНИЕ ИНОСТРАННЫХ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ

§ 1. Понятие признания и исполнения иностранных судебных решений. Источники правового регулирования признания и исполнения иностранных судебных решений

Действие решения, вынесенного судом одного государства, ограничено пределами территории этого государства. С расширением контактов между гражданами и организациями разных стран возникает потребность в том, чтобы решения судов одного государства имели последствия (действовали) на территории других государств. Поскольку государства строят отношения между собой на основе принципа суверенного равенства, признавать или не признавать решение иностранного суда, и на каких условиях – это суверенное право каждого государства. Следует отметить, что в современном меняющемся мире находит признание частноправовой подход к проблеме признания и исполнения иностранных решений, в соответствии с которым право на признание иностранного судебного акта может рассматриваться как субъективное право гражданина, реализация которого не зависит от наличия международного договора или принципа взаимности. Однако пока такие суждения не общепризнанны и остаются в сфере предложений как пожелания на будущее¹.

Таким образом, для реализации решения суда одного государства на территории другого государства необходимо согласие последнего. В зависимости от способа выражения согласия на признание и приведение в исполнение иностранного судебного решения выделяют несколько систем реализации иностранных судебных решений²:

1) система экзекватуры, когда компетентный суд данного государства подтверждает иностранное судебное решение и дает указание о его исполнении, причем в одних государствах суд может подвергнуть иностранное судебное решение проверке по существу (например, во Франции – если решение вынесено против французского гражданина), а в других – лишь убеждается в наличии определенных формальных условий (например, в Германии и Республике Беларусь);

2) система регистрации, когда основанием для принудительного исполнения иностранного судебного решения является его регистрация в определенном судебном органе данного государства (этот порядок применяется в Англии по отношению к государствам, с которыми заключены соответствующие договоры);

3) система упрощенного судопроизводства, когда иностранное судебное решение не подлежит исполнению как таковое, а служит основанием для предъявления иска, создавая вместе с тем презумпцию для стороны, в пользу которой оно было вынесено³;

¹ Сахнова Т. В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – С. 492–493.

² В юридической литературе предлагаются и иные классификации систем реализации иностранных судебных решений. См., например, Богуславский М. М. Международное частное право – М.: Юристъ, 2005. – С. 373–375; Нешатаева Т. Н. Международный гражданский процесс: учеб. пособие. – М.: Дело, 2001. – С. 141.

³ Гражданский процесс: учебник / под ред. В. А. Мусина, Н. А. Чечиной, Д. М. Чечота. – М.: ПРОСПЕКТ, 1997. – С. 471–472.

4) исполнение иностранных судебных решений в том же порядке, что и решения собственных судов.

Республика Беларусь восприняла систему экзекватуры, причем тот его вариант, который не предусматривает проверку иностранного судебного решения по существу. Реализация решений иностранных судов осуществляется по общему правилу в форме признания и исполнения (приведения в исполнение)¹ этих решений.

Признать на территории Республики Беларусь решение суда другого государства означает придать ему такую же юридическую силу, какую имеют вступившие в законную силу решения судов Республики Беларусь: оно приобретает свойства неопровержимости, исключительности, а решение о присуждении – также и исполнимости; оно обязательно для должностных лиц и органов государственной власти Республики Беларусь. Это решение будет служить таким же подтверждением гражданских и иных прав и обязанностей, что и решение отечественного суда².

В зависимости от вида решения (о признании, о присуждении) требуется только признание или признание и приведение в исполнение. В последнем случае, т. е. в отношении решений о присуждении категории «признание» и «приведение в исполнение (разрешение принудительного исполнения)» не стоит рассматривать как самостоятельные.

К основным источникам, регламентирующим порядок и условия признания и исполнения иностранных судебных решений в Республике Беларусь, относятся:

- Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 29 декабря 1958 г.)³;
- Минская и Кишиневская конвенции;
- Киевское соглашение;
- двусторонние договоры о правовой помощи;
- Соглашение между Республикой Беларусь и Российской Федерацией о порядке взаимного исполнения судебных актов хозяйственных судов Республики Беларусь и арбитражных судов Российской Федерации, 17 января 2001 г., г. Москва⁴;

¹ Следует отметить несогласованность терминологии, используемой законодателем при регулировании рассматриваемой в данной главе сферы общественных отношений: в названии Приложения № 4 к ГПК – «исполнение» решений иностранных судов, в тексте указанного Приложения – «признание» и «исполнение», а также «разрешение принудительного исполнения»; в ХПК говорится о «признании и приведении в исполнение» решений иностранных судов. В этой связи возникает вопрос о соотношении перечисленных формулировок. Наиболее точно отражают суть рассматриваемого явления термины «признание и приведение в исполнение», а также «разрешение принудительного исполнения», поскольку компетентный суд не осуществляет исполнение решения (это происходит в рамках исполнительного производства), а лишь санкционирует его принудительную реализацию в исполнительном производстве, т.е. приводит в исполнение или иными словами разрешает принудительное исполнение. Поскольку термины, используемые в ГПК и ХПК, обозначают одно правовое явление, в дальнейшем они будут использоваться как равнозначные.

² Ануфриева Л. П. Международное частное право: в 3 т.: учебник – М.: БЕК, 2001. – Т. 3: Трансграничные банкротства. Международный коммерческий арбитраж. Международный гражданский процесс. – С. 378.

³ Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений, 10 июня 1958 г., г. Нью-Йорк // Сборник основных международных договоров Республики Беларусь в деятельности общих и хозяйственных судов. – Минск: ООО «Информпресс», 1999. – С. 215–221 (далее – Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.).

⁴ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 69. – 2/858.

- Гражданский процессуальный кодекс (ст. 561, Приложение № 4);
- Хозяйственный процессуальный кодекс (глава 28);
- постановление Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 23 сентября 1999 г. № 9 «О рассмотрении судами Республики Беларусь вопросов, связанных с признанием и исполнением решений иностранных судов»¹ (далее – постановление Пленума Верховного Суда от 23 сентября 1999 г. № 9);
- постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 29 июня 2006 г. № 10 «О порядке рассмотрения хозяйственными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений, об обжаловании решений международных арбитражных (третейских) судов, находящихся на территории Республики Беларусь, и о выдаче исполнительного документа»² (далее – постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 29 июня 2006 г. № 10).

Исполнение судебных решений по отдельным категориям гражданских дел предусмотрено не только в договорах о правовой помощи, но и в некоторых других международных договорах. Например, Гаагская конвенция по вопросам гражданского процесса допускает исполнение вынесенных в одной из стран-участниц судебных решений об уплате судебных расходов, если такие решения вынесены против истцов, освобожденных от обеспечения судебных расходов.

§ 2. Порядок и условия признания и исполнения решений судов иностранных государств в Республике Беларусь

Внутреннее законодательство Республики Беларусь и международные договоры предусматривают различный порядок реализации иностранных судебных решений в зависимости от того, требуют они принудительного исполнения или нет. Для реализации на территории Республики Беларусь решений о присуждении необходима подача взыскателем ходатайства о его признании и приведении в исполнение и рассмотрение ходатайства компетентным (общим или хозяйственным) судом Республики Беларусь.

Порядок реализации решений иностранных судов, которые не требуют принудительного исполнения (решений о признании), в гражданском процессуальном и хозяйственном процессуальном законодательстве различается. Так, в соответствии со ст. 10 Приложения № 4 к ГПК решения иностранных судов, которые не требуют принудительного исполнения (решения о признании), признаются в Республике Беларусь без какого-либо производства, если со стороны заинтересованного лица не поступят возражения против этого.

В ХПК не предусмотрена процедура рассмотрения возражений заинтересованных лиц против признания решения иностранного суда, что дает основание сделать вывод о том, что решения любого вида – как о признании, так и о присуждении, подлежат признанию по правилам главы 28 ХПК, т. е. путем подачи

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 78. – 6/54.

² Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 123. – 6/485.

заявления заинтересованным лицом о признании иностранного судебного решения и его рассмотрения¹, если иное не установлено международным договором.

Некоторые международные договоры о правовой помощи для признания решений, не требующих принудительного исполнения, устанавливают такой же порядок, что и для решений о присуждении, т. е. в рамках специального производства (п. 2 ст. 56 договора с Социалистической Республикой Вьетнам).

Таким образом, внутреннее законодательство Республики Беларусь и международные договоры предусматривают два порядка реализации иностранных судебных решений:

- для решений, требующих принудительного исполнения (решений о присуждении), и
- для решений, не требующих принудительного исполнения (решений о признании). Проанализируем два этих порядка в указанной последовательности.

Условия признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений схематично можно разделить на две группы:

- позитивные правовые условия² (правовое основание признания и приведения в исполнение иностранного судебного решения; относимость акта к числу подлежащих признанию и приведению в исполнение);
- негативные условия (основания для отказа в признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения).

Позитивные правовые условия

Для признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений по гражданским делам в отношении граждан и для решений по хозяйственным (экономическим) спорам действующее законодательство устанавливает разные правовые условия. Так, в гражданском судопроизводстве единственным правовым основанием признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений является наличие международного договора, предусматривающего такую возможность (ч. 1 ст. 1 Приложения № 4 к ГПК). В хозяйственном процессе признание и приведение в исполнение иностранных судебных решений возможно, если это предусмотрено законодательством или международным договором Республики Беларусь либо на основе взаимности (ч. 1 ст. 245 ХПК).

Таким образом, в гражданском судопроизводстве, исходя из буквального толкования ч. 1 ст. 1 Приложения № 4 к ГПК, возможность признания и приведения в исполнение решений иностранных судов по гражданским делам в отношении граждан на основе принципа взаимности исключена. Это положение под-

¹ Данная позиция была высказана в российской юридической литературе применительно к Арбитражному процессуальному кодексу РФ. См., *Ярков В. В.* Отдельные вопросы применения новых АПК и ГПК России (в части правил международного гражданского процесса) // *Гражданские процессуальные кодексы: материалы к 10-летию принятия*. – М.: Статут, Екатеринбург: Институт частного права, 2005. – С. 479.

² Следует отметить, что в российской правовой доктрине распространенным является мнение о том, что «общие позитивные правовые условия» для признания (в частности, наличие международного договора, взаимность) должны именоваться предпосылками. См., например, *Зайцев Р. В.* Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 140–141; *Сорокина С. С.* Правовая сущность и предпосылки признания и исполнения иностранного судебного решения // *Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве* / под. ред. М. К. Треушникова. – М.: ОАО «Изд. Дом “Городец”», 2004 г. – С. 211. Вместе с тем, анализ соответствующих работ перечисленных авторов позволяет, на наш взгляд, утверждать, что это различие носит терминологический характер.

черкивается в постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 23 сентября 1999 г. № 9, в соответствии с п. 2 которого судебные постановления иностранных судов признаются и исполняются в Республике Беларусь *только* если это предусмотрено международным договором.

Вместе с тем, системное толкование норм главы X ГПК «Международный гражданский процесс» позволяет сделать вывод о необходимости распространения действия принципа взаимности, закрепленного в ст. 542 ГПК в качестве одного из принципов судопроизводства по гражданским делам с участием иностранных граждан и юридических лиц, на случаи признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений¹.

Неотъемлемой частью позитивного правового условия является отнесение конкретных актов иностранных юрисдикционных органов к числу актов, подлежащих признанию и приведению в исполнение. Это определяется внутренним законодательством Республики Беларусь и международными договорами.

Так, в главе 28 ХПК формально речь идет о признании и приведении в исполнение только решений судов иностранных государств. В ГПК, в отличие от ХПК, понятие «решения иностранных судов» конкретизируется – к ним относятся решения по гражданским делам, приговоры по уголовным делам в части возмещения ущерба, причиненного преступлением (ч. 3 ст. 1 Приложения № 4 к ГПК). Международные договоры Республики Беларусь предусматривают возможность признания и приведения в исполнение иных судебных актов, а также актов иных органов иностранных государств. Например, Кишиневская конвенция (ст. 54) в качестве таковых называет решения учреждений юстиции по гражданским и семейным делам, включая утвержденные судом мировые соглашения по таким делам и нотариальные акты в отношении денежных обязательств; приговоры (решения) судов по уголовным делам в части возмещения ущерба, взыскания штрафов и конфискации; решения судов о наложении ареста на имущество, включая денежные средства на банковских счетах, в целях обеспечения иска.

Вопрос о круге подлежащих признанию и исполнению в Республике Беларусь иностранных судебных решений должен решаться в зависимости от того, имеется ли со страной, суд которой вынес решение, международный договор о правовой помощи. При наличии международного договора круг подлежащих признанию и исполнению актов определяется этим договором. В отсутствие международного договора при признании и исполнении иностранного судебного решения на основании принципа взаимности суды Республики Беларусь, на наш взгляд, должны руководствоваться соответствующими нормами ГПК и ХПК.

Отсутствие позитивных правовых условий является основанием для отказа в признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений.

¹ Научно-практический комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Республики Беларусь / Л. И. Бакиновская [и др.]; под общ. ред. Т. А. Беловой, И. Н. Колядко, И. А. Мирониченко. – Минск: Тесей, 2005. – С. 660.

Негативные правовые условия (основания для отказа в признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения).

Перечень оснований для отказа в разрешении принудительного исполнения иностранных судебных решений установлен внутренним законодательством Республики Беларусь и международными договорами.

ГПК (ч. 2 ст. 5 Приложения № 4) и ХПК (ст. 248) устанавливают практически идентичные основания для отказа в разрешении принудительного исполнения. Данные перечни являются исчерпывающими и расширительному толкованию не подлежат (п. 9 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь № 9 от 23 сентября 1999 г., абз. 2 п. 2 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 29 июня 2006 г. № 10).

Так, отказ в разрешении принудительного исполнения решения иностранного суда допускается в случаях, если:

1) *решение по законодательству государства, на территории которого оно вынесено, не вступило в законную силу.* Момент вступления решения в законную силу определяется законодательством того государства, где оно было вынесено. Этот момент должен быть указан либо в самом решении, либо в документе, приложенном к заявлению о признании и приведении в исполнение решения (абз. 3 ч. 5 ст. 246 ХПК, п. 3 ст. 3 Приложения № 4 к ГПК). Ряд международных договоров допускают признание и приведение в исполнение решений, не вступивших в законную силу. В частности, договоры с Латвией (ст. 56) и Литвой (ст. 59) предусматривают такую возможность в тех случаях, когда по законодательству государства, на территории которого вынесено решение, допускается его исполнение до вступления в законную силу. В договорах с Республикой Польша (ст. 55) и Социалистической Республикой Вьетнам (ст. 58) предусмотрена возможность предъявления к исполнению не вступивших в законную силу судебных решений по делам об алиментных обязательствах;

2) *сторона, против которой вынесено решение, была лишена возможности принять участие в процессе вследствие того, что ей не было своевременно и надлежащим образом вручено извещение о рассмотрении дела.* Вручение надлежащим образом предполагает соблюдение правил, установленных законодательством о судебной корреспонденции государства, на территории которого было вынесено решение, а если извещение вручалось в порядке оказания правовой помощи, требований законодательства государства, такую помощь оказавшего, и соответствующего международного договора.

В частности, сторона, против которой вынесено решение, считается надлежащим образом извещенной о времени и месте рассмотрения дела, если вручение соответствующих документов такому лицу состоялось в порядке, установленном Конвенцией о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам 1965 г. или иным подлежащим применению международным договором (п. 10 постановления Пленума Верховного Суда от 23 сентября 1999 г. № 9, п. 5 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 29 июня 2006 г. № 10).

При этом следует иметь в виду, что лицо должно быть уведомлено с таким расчетом, чтобы оно имело достаточно времени для подготовки к делу и обеспе-

чения защиты своих прав и интересов. Вопрос о достаточности указанного срока решается в каждом конкретном случае на основании оценки всех обстоятельств дела в их совокупности, учитывая, в частности, место нахождения лица, место рассмотрения дела, характер дела, наличие у лица реальной возможности осуществить защиту своих прав с учетом срока уведомления (п. 5 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 29 июня 2006 г. № 10; ч. 5 ст. 143 ГПК).

ХПК (ст. 248) в качестве основания для отказа в признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения предусматривает не только то обстоятельство, что сторона, против которой принято решение, не была своевременно извещена надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела, но также и ситуацию, когда сторона «по другим причинам не могла представить в суд свои объяснения»;

3) *рассмотрение дела относится к исключительно компетенции суда Республики Беларусь или иного органа*¹;

4) *имеется вступившее в законную силу решение суда Республики Беларусь, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, или в производстве суда Республики Беларусь имеется дело, возбужденное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям до возбуждения дела в иностранном суде.*

Данные основания к отказу в признании и приведении в исполнение иностранного решения в ГПК предусмотрены в п. 4 ст. 5 Приложения № 4.

В ХПК такие основания для отказа в признании и приведении в исполнение иностранного решения как наличие решения суда Республики Беларусь по тождественному делу и нахождение тождественного дела в производстве суда Республики Беларусь закреплены в абз. 5 и 6 ч. 1 ст. 248.

Перечисленные основания для отказа в признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения вытекают из установленного процессуальным законодательством принципа соблюдения юрисдикции иностранных судов.

Данные основания содержатся в большинстве международных договоров о правовой помощи, заключенных Республикой Беларусь. Некоторые из них содержат в качестве дополнительного условия, препятствующего признанию и приведению в исполнение иностранного судебного решения, наличие признанного вступившего в законную силу решения суда третьего государства по тождественному спору (п. 4 ст. 21 договора с Китайской Народной Республикой, п. 5 ст. 55 договора с Республикой Польша, п. 5 ст. 58 договора с Социалистической Республикой Вьетнам);

5) *истек срок давности предъявления решения к принудительному исполнению.* ГПК (п. 5 ст. 5 Приложения № 4) для решения вопроса о сроке давности предъявления решения к принудительному исполнению отсылает к ст. 468 ГПК, которая регулирует сроки предъявления к исполнению исполнительных листов и других исполнительных документов. Надо заметить, что более точной была бы ссылка на ст. 561 ГПК, которая регулирует данный вопрос аналогично по существу, но применительно именно к решениям иностранных судов: решение ино-

¹ О понятии исключительной компетенции судов Республики Беларусь см. главу «Международная подсудность».

странного суда может быть предъявлено к принудительному исполнению в течение трех лет с момента вступления решения в законную силу, если иное не установлен международным договором Республики Беларусь. Пропущенный срок для предъявления решения к принудительному исполнению может быть восстановлен судом по ходатайству взыскателя в соответствии со ст. 471 ГПК.

ХПК (ч. 2 ст. 250) в отношении срока давности предъявления иностранного судебного решения к принудительному исполнению содержит аналогичные правила.

Моментом предъявления иностранного судебного решения к исполнению является обращение взыскателя в суд с ходатайством о его признании и приведении в исполнение¹;

б) *исполнение решения противоречило бы суверенитету Республики Беларусь или угрожало бы безопасности Республики Беларусь либо противоречило бы основным принципам законодательства Республики Беларусь (п. 6 ст. 5 Приложения № 4 ГПК); исполнение решения иностранного суда противоречило бы публичному порядку Республики Беларусь (абз. 8 ч. 1 ст. 248 ХПК).*

Суверенитет государства является неотъемлемым свойством и условием правосубъектности на международной арене и означает, что государство обладает верховенством и полнотой власти на своей территории, самостоятельностью в осуществлении внутренней и внешней политики².

Под безопасностью государства понимается состояние защищенности интересов страны от реальных и потенциальных угроз (ст. 1 Модельного Закона «О безопасности», принятого постановлением Межпарламентского Комитета Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Российской Федерации и Республики Таджикистан от 15 октября 1999 г.)³.

В доктрине формулировка «противоречие суверенитету государства или угроза безопасности» оценивается как «конкретизация оговорки о публичном порядке путем указания на наиболее важные ее случаи»⁴.

Публичный порядок в общем виде определяют как основополагающие, системообразующие нормы и принципы, обеспечивающие стабильность экономической, политической, социальной и правовой сфер жизни общества⁵. Как правило, элементами современного национального правопорядка (публичного порядка) называют:

1) основополагающие принципы национального права;

¹ В юридической литературе встречается иное толкование норм процессуальных кодексов, устанавливающих сроки давности предъявления иностранных судебных решений к исполнению. См., например, *Зайцев Р. В.* Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 168–169.

² *Василевич Г. А.* Конституция Республики Беларусь (научно-практический комментарий). – Минск: Издательство «Право и экономика», 2001. – С. 38.

³ Информационный бюллетень Межпарламентской Ассамблеи СНГ. – 1999. – № 23–пр.

⁴ *Луниц Л. А.* Курс международного частного права: в 3 т. – М.: Спарк, 2002. – С. 290.

⁵ *Нешатаева Т. Н.* Международное частное право и международный гражданский процесс: учеб. курс в 3 ч. – М.: ОАО «Изд. дом “Городец”», 2004. – С. 78.

2) основополагающие принципы морали, характерные для общества, получившие свое выражение в религиозных, исторически-традиционалистских социальных нормах¹.

В доктрине выделяются нарушения материального и процессуального публичного порядка. В первом случае речь идет о негативных последствиях содержания решения, во втором – о неотъемлемых, с точки зрения права страны, где решение должно исполняться, требованиях процессуальной справедливости при рассмотрении дела и вынесении решения иностранным судом².

Порядок признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений

Признание и приведение в исполнение решений иностранных судов в Республике Беларусь относится к ведению общих и хозяйственных судов. При разграничении компетенции между ними следует руководствоваться нормами ГПК и ХПК. В частности, общим судам подведомственны дела о признании и разрешении принудительного исполнения решений иностранных судов по гражданским делам в отношении граждан (Приложение № 4 к ГПК); в соответствии со ст. 45 ХПК хозяйственный суд рассматривает дела о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений по спорам, возникающим при осуществлении предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности.

В гражданском процессе вопрос о разрешении принудительного исполнения иностранного суда рассматривается по ходатайству взыскателя областным, Минским городским судом по месту жительства (нахождения) должника, а если должник не имеет места жительства (нахождения) в Республике Беларусь либо место жительства (нахождения) должника неизвестно, – по месту нахождения его имущества (ст. 2 Приложения № 4 к ГПК). Если должник не имеет на территории Республики Беларусь места жительства и принадлежащего ему имущества, то суд вправе возвратить ходатайство о принудительном исполнении решения органу или лицу, его направившему. Установив, что ходатайство поступило без соблюдения правил подсудности, но подлежит разрешению на территории Республики Беларусь, суд направляет его суду, компетентному в его разрешении. Ходатайство, принятое судом к своему производству с соблюдением правил подсудности, должно быть разрешено им по существу, хотя бы в дальнейшем оно стало подсудным другому суду (п. 14 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь № 9 от 23 сентября 1999 г.).

В соответствии с ч. 1 ст. 246 ХПК вопрос о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда рассматривается хозяйственным судом Республики Беларусь по месту нахождения или месту жительства должника либо по месту нахождения имущества должника, если место нахождения или место жительства его неизвестны. Данные дела относятся к подсудности хозяйственных судов областей и г. Минска (п. 3 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 29 июня 2006 г. № 10).

¹ Там же.

² *Марышева Н. И.* Семейные отношения с участием иностранцев: правовое регулирование в России – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 295.

Ходатайство о признании и приведение в исполнение иностранного судебного решения и прилагаемые к нему документы в зависимости от условий международного договора могут подаваться в компетентный суд Республики Беларусь, где решение подлежит приведению в исполнение, либо взыскателю предоставляется право выбора между судом, вынесшим решение по первой инстанции, и судом, где решение подлежит приведению в исполнение (в частности, такое положение предусмотрено в договорах с Республикой Болгария (ст. 17), Китайской Народной Республикой, Республикой Польша, Венгерской Республикой (ст. 47), Социалистической Республикой Вьетнам (ст. 59). В случае подачи ходатайства о признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения в суд, вынесший решение, оно подлежит передаче в суд, компетентный рассматривать вопрос о его признании и приведении в исполнение в порядке, предусмотренном для передачи просьбы об оказании правовой помощи в форме судебного поручения.

Требования к ходатайству (заявлению) о разрешении принудительного исполнения решения иностранного суда содержатся во внутреннем законодательстве (ст. 3 Приложения № 4 ГПК, ст. 246 ХПК) и в международных договорах.

В частности, в соответствии со ст. 3 Приложения № 4 к ГПК ходатайство должно содержать:

- фамилию, собственное имя, отчество (наименование) взыскателя, а также его представителя, если ходатайство подается представителем, указание их места жительства (места пребывания), а если взыскателем является юридическое лицо – его место нахождения;
- фамилию, собственное имя, отчество (наименование) должника и указание его места жительства (места пребывания), а если должником является юридическое лицо – его место нахождения;
- просьбу взыскателя о разрешении принудительного исполнения; в том случае, если решение уже ранее исполнялось, – указание на то, в какой части или с какого времени требуется исполнение решения.

ХПК (ст. 246) содержит практически идентичный перечень сведений, которые необходимо указать в заявлении.

К ходатайству должны быть приложены документы, предусмотренные международным договором, а если это не предусмотрено договором, то представляются:

- копия решения иностранного суда, о разрешении принудительного исполнения которого возбуждено ходатайство;
- документ о том, что решение вступило в законную силу или подтверждающий, что оно подлежит исполнению до его вступления в законную силу, если это не указано в тексте решения;
- документ, из которого следует, что сторона, против которой вынесено решение и которая не приняла участие в процессе, была своевременно и в надлежащей форме извещена о рассмотрении дела;
- перевод указанных документов на русский или белорусский язык (ч. 2 ст. 3 ГПК, ч. 5 ст. 246 ХПК).

Перечисленные документы должны быть надлежащим образом удостоверены (т. е. легализованы или апостилированы, если иное не установлено международным договором).

В соответствии с положением ч. 5 ст. 246 ХПК, кроме вышеперечисленных документов, необходимо представить также надлежащим образом удостоверенную доверенность или иной документ, подтверждающие полномочия лица, подписавшего заявление¹, и документ, подтверждающий направление должнику копии заявления о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда.

В случае несоответствия ходатайства (заявления) предъявленным требованиям суд возвращает ходатайство органу или лицу, направившему документ, для исправления недостатков (абз. 2 п. 6 постановления Пленума Верховного Суда № 9 от 23 сентября 1999 г., ч. 9 ст. 246 ХПК).

Рассмотрение ходатайств (заявлений) о принудительном исполнении иностранных судебных решений производится общими и хозяйственными судами в судебном заседании (ст. 247 ХПК, ст. 4 Приложения № 4 к ГПК). Хозяйственный суд извещает лиц, участвующих в деле, о времени и месте проведения судебного заседания. Неявка указанных лиц, извещенных надлежащим образом, не препятствует рассмотрению дела (ч. 2 ст. 247 ХПК).

Общие суды в силу ст. 4 Приложения № 4 к ГПК извещают о времени и месте рассмотрения ходатайства должника, неявка которого без уважительной причины, если суду известно, что повестка ему была вручена, не является препятствием к рассмотрению ходатайства. Если должник обратился в суд с просьбой о переносе времени рассмотрения ходатайства и эта просьба признана судьей уважительной, судья переносит время рассмотрения и извещает должника о новом времени рассмотрения ходатайства (ч. 2 ст. 4 ГПК).

В ходе судебного заседания общие и хозяйственные суды устанавливают наличие или отсутствие оснований для признания и приведения в исполнение решения иностранного суда. Суды Республики Беларусь не вправе пересматривать решение иностранного суда по существу (ч. 4 ст. 247 ХПК, ст. 5 Приложения № 4 к ГПК). По результатам рассмотрения ходатайства о признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения общие и хозяйственные суды выносят определение (ст. 5 Приложения № 4 ГПК, ч. 1 ст. 249 ХПК).

В ХПК, в отличие от ГПК, содержанию определения суда по данной категории дел посвящена отдельная норма (ч. 2 ст. 249), в соответствии с которой определение должно содержать:

- наименование и место нахождения иностранного суда, принявшего решение;
- наименования взыскателя и должника;
- сведения о решении иностранного суда, о признании и приведении в исполнение которого ходатайствует взыскатель;
- указание на признание и приведение в исполнение решения иностранного суда либо на отказ в признании и приведении в исполнение решения иностранного суда.

¹ Соответствующее требование применительно к гражданскому судопроизводству вытекает из ст. 79 ГПК.

Определения хозяйственного суда по делам о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда вступают в законную силу с момента их вынесения и могут быть обжалованы в суд кассационной или надзорной инстанции в порядке, установленном ХПК (ч. 3 ст. 249 ХПК).

Требование к определению по рассматриваемой категории дел применительно к гражданскому судопроизводству изложены в постановлении Пленума Верховного Суда от 23 сентября 1999 г. № 9. В соответствии с п. 16 данного постановления по существу заявленного ходатайства суд выносит мотивированное определение в виде отдельного документа, содержание которого должно отвечать требованиям ст. 320 ГПК. В нем следует указать: время и место вынесения; наименование суда; содержание ходатайства; фамилию, имя, отчество и место постоянного жительства должника; мотивы, по которым суд пришел к своим выводам; формулировку вывода об удовлетворении или отказе в разрешении принудительного исполнения; срок и порядок обжалования (опротестования).

Определение суда о разрешении принудительного исполнения решения иностранного суда или об отказе в этом может быть обжаловано должником, взыскателем, другими заинтересованными в исходе дела лицами либо опротестовано прокурором в порядке, установленном ГПК для подачи кассационных жалоб и кассационных протестов на решение суда (ст. 7 Приложения № 4 ГПК, п. 17 постановления Пленума Верховного Суда от 23 сентября 1999 г. № 9).

В соответствии со ст. 247 ХПК заявления о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда рассматриваются в срок не более одного месяца со дня их поступления в хозяйственный суд. В отличие от ХПК, ГПК не содержит специальной нормы, устанавливающей сроки рассмотрения ходатайств о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений. Пленум Верховного Суда в постановлении от 23 сентября 1999 г. № 9 разъяснил, что этот вопрос должен решаться применительно к ст. 158 ГПК. По общему правилу, ходатайства должны рассматриваться не позднее двух месяцев со дня поступления. Сокращенные сроки установлены для ходатайств о разрешении принудительного исполнения решений о взыскании алиментов и о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина. Такие ходатайства подлежат рассмотрению не позднее одного месяца со дня поступления.

Иные сроки могут быть установлены международными договорами. В настоящее время ни один международный договор, заключенный Республикой Беларусь, данный вопрос не регулирует.

На основании решения иностранного суда и вступившего в законную силу определения суда о принудительном исполнении судом, вынесшим определение об экзекватуре, выдается исполнительный лист, который направляется в суд по месту исполнения судебного решения (ст. 8 Приложения № 4 к ГПК). Действия по принудительному исполнению решения иностранного суда производятся судебным исполнителем на основании законодательства Республики Беларусь (ст. 8 Приложения № 4 к ГПК). Аналогичные по сути правила применительно к хозяйственному процессу содержатся в ст. 250 ХПК.

*Признание решений иностранных судов, которые не требуют принудительного исполнения*¹

В соответствии с ч. 1, 2 ст. 1 Приложения № 4 к ГПК решения иностранных судов, которые не требуют принудительного исполнения, признаются в Республике Беларусь, если это предусмотрено международным договором, а также в случае, если это предусмотрено законодательством Республики Беларусь. Кроме решений иностранных судов, в Республике Беларусь признаются акты иных органов иностранных государств, если это предусмотрено международным договором (ч. 3 ст. 1 Приложения № 4 к ГПК).

В настоящее время практически все международные договоры о правовой помощи предусматривают возможность признания решений, не требующих принудительного исполнения. Например, в соответствии с п. 1 ст. 52 Минской конвенции вынесенные учреждениями юстиции каждой из Договаривающихся Сторон и вступившие в законную силу решения, не требующие по своему характеру исполнения, признаются на территориях других Договаривающихся Сторон без специального производства при условии, если:

а) учреждения юстиции запрашиваемой Договаривающейся Стороны не вынесли ранее по этому делу решения, вступившего в законную силу;

б) дело согласно конвенции, а в случаях, не предусмотренных ею, согласно законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой решение должно быть признано, не относится к исключительной компетенции учреждений юстиции этой Договаривающейся Стороны.

Положения п. 1 ст. 52 относятся и к решениям по опеке и попечительству, а также к решениям о расторжении брака, вынесенным учреждениями, компетентными согласно законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой вынесено решение.

Статья 53 Кишиневской конвенции содержит положения, идентичные ст. 52 Минской конвенции.

Решения, не подпадающие под действие международного договора, могут быть признаны, если это предусмотрено внутренним законодательством Республики Беларусь. В частности, ст. 231 КоБС предусмотрена возможность признания иностранных решений о расторжении брака:

- между гражданами Республики Беларусь и иностранными гражданами или лицами без гражданства при условии, что в момент расторжения брака один из супругов проживал за пределами Республики Беларусь (ч. 3 ст. 231 КоБС);

- между гражданами Республики Беларусь, если оба супруга в момент расторжения брака проживали вне пределов Республики Беларусь (ч. 4 ст. 231 КоБС);

- между иностранными гражданами (ч. 5 ст. 231 КоБС).

Вопрос о возможности признания иностранных судебных решений в отсутствие международного договора или соответствующего указания во внутреннем

¹ Поскольку, как уже было сказано, признание иностранных судебных решений, не требующих принудительного исполнения, производится хозяйственными судами Республики Беларусь в том же порядке, что и признание решений о присуждении, речь в данном подразделе будет идти только о порядке признания решений в гражданском процессе.

законодательстве является дискуссионным. По мнению некоторых авторов, признание иностранных судебных решений, не требующих исполнения, в некоторых случаях возможно даже в отсутствие специального указания в законодательстве на их признание. В международной практике в порядке «международной вежливости» обычно признаются иностранные решения, затрагивающие личный статус граждан государства, суд которого вынес решение (дела о признании лиц безвестно отсутствующими и объявлении умершими, установлении факта смерти, о дееспособности и т. д.)¹.

В силу ст. 10 Приложения № 4 к ГПК решения иностранных судов, которые не требуют принудительного исполнения, признаются без какого-либо дальнейшего производства, если со стороны заинтересованного лица не поступят возражения против этого.

Рассмотрение возражений заинтересованного лица против признания решения иностранного суда относится к компетенции областных, Минского городского суда по месту жительства (нахождения) этого лица. Заинтересованное лицо вправе подать возражения против признания иностранного судебного решения в течение месяца после того, как ему стало известно о поступлении решения иностранного суда.

Возражения против признания иностранного судебного решения рассматриваются в открытом судебном заседании с извещением заинтересованного лица о времени и месте его рассмотрения. Неявка без уважительной причины заинтересованного лица, относительно которого суду известно, что повестка ему была вручена, не является препятствием к рассмотрению возражения. Заинтересованное лицо вправе обратиться в суд с просьбой о переносе времени рассмотрения возражений, и если просьба будет признана уважительной, суд переносит время рассмотрения возражений.

После рассмотрения возражений против признания решения иностранного суда выносится соответствующее определение, которое в трехдневный срок со дня его вынесения направляется судом лицу, по просьбе которого было вынесено решение иностранного суда, или его представителю и лицу, заявившему возражения против признания решения. Определение суда может быть обжаловано или опротестовано в Верховный Суд Республики Беларусь в порядке и сроки, предусмотренные законодательством Республики Беларусь.

Отказ в признании решения иностранного суда, которое не подлежит принудительному исполнению, допускается при наличии оснований, предусмотренных подпунктами 1–4 и 6 ч. 2 ст. 5 Приложения № 4 к ГПК.

§ 4. Признание и исполнение иностранных арбитражных решений

Гражданское процессуальное и хозяйственное процессуальное законодательство Республики Беларусь, а также заключенные Республикой Беларусь международные договоры допускают возможность признания и исполнения на территории Республики Беларусь иностранных арбитражных решений (Приложение

¹ *Марышева Н. И.* Признание в СССР иностранных судебных решений // Сов. государство и право. – 1980 – № 11. – С.118.

№ 4 к ГПК, глава 27 ХПК, ст. 45 Закона Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. «О международном арбитражном (третейском) суде»¹; Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.

Под иностранным арбитражным решением понимается решение, вынесенное на территории государства иного, чем то государство, где испрашивается признание и приведение его в исполнение (ст. 1 Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г.).

Иностранное арбитражное решение может быть исполнено в определенном государстве только после того, как пройдет процедуру признания в компетентном государственном органе. В Республике Беларусь такими компетентными органами являются общие и хозяйственные суды.

В соответствии со ст. 245 ХПК иностранные арбитражные решения признаются и приводятся в исполнение хозяйственными судами в Республике Беларусь, если это предусмотрено законодательством или международными договорами Республики Беларусь либо на основе взаимности. Общие суды признают и разрешают принудительное исполнение иностранных арбитражных решений в случае, если это предусмотрено международным договором Республики Беларусь (ст. 1, 11 Приложения № 4 к ГПК).

С целью признания и приведения в исполнение иностранного судебного решения заинтересованная сторона должна обратиться в компетентный суд Республики Беларусь с соответствующей просьбой. Требования к заявлению, подаваемому в хозяйственный суд Республики Беларусь, изложены в ст. 246 ХПК. Содержание ходатайства, подаваемого в общий суд Республики Беларусь регламентировано ст. 3 Приложения № 4 к ГПК.

К заявлению (ходатайству) должны быть приложены:

- должным образом заверенное подлинное арбитражное решение или должным образом заверенная копия такового;
- подлинное арбитражное соглашение или должным образом заверенная копия такового;
- перевод этих документов на белорусский или русский язык (ч. 6 ст. 246 ХПК, ч. 2 ст. 11 Приложения № 4 к ГПК).

Статья 11 Приложения № 4 к ГПК содержит две группы оснований, по которым может быть отказано в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения:

Первая группа – это основания, которые могут быть применены по просьбе стороны, против которой решение направлено, если эта сторона представит суду доказательства того, что

- одна из сторон в арбитражном соглашении была недееспособна или это соглашение недействительно по закону, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по закону страны, где решение было вынесено;

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 56. – 2/60.

- сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения;

- решение вынесено по спору, не предусмотренному арбитражным соглашением или не подпадающему под его условия, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, в которой содержатся постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана и приведена в исполнение;

- состав арбитража или арбитражная процедура не соответствовали соглашению сторон или в отсутствие такового не соответствовали закону той страны, где имел место арбитраж;

- решение не вступило в законную силу или было отменено, или его исполнение было приостановлено судом страны, в которой или в соответствии с законом которой оно было вынесено.

Вторая группа – это основания, при наличии которых суд может отказать в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения по собственной инициативе:

- если объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по законам страны, где испрашивается признание и приведение в исполнение арбитражного решения;

- если признание и приведение в исполнение арбитражного решения противоречит публичному порядку страны¹.

Хозяйственный суд отказывает в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения в целом или его части в случае, если исполнение решения противоречило бы публичному порядку Республики Беларусь, если иное не установлено международным договором (ч. 2 ст. 248 ХПК). В частности, решения иностранных международных коммерческих арбитражных (третейских) судов, в том числе и решения коммерческих арбитражей стран СНГ, подлежат признанию и исполнению хозяйственными судами Республики Беларусь на основании Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г., которая содержит две группы оснований, по которым может быть отказано в признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения. Эти основания идентичны изложенным выше.

Принудительное исполнение иностранного арбитражного решения производится в порядке, установленном ГПК и ХПК, на основании исполнительных документов, выданных общим или хозяйственным судом, вынесшим определение о признании и приведении в исполнение решения иностранного суда или ино-

¹ Подробнее об основаниях признания и приведения в исполнение иностранных арбитражных решений см. *Карабельников Б. Р.* Признание и приведение в исполнение иностранных арбитражных решений: Научно-практический комментарий к Нью-Йоркской конвенции 1958 года. – М.: ЗАО «Юридический Дом «Юстицинформ», 2001. – 368 с.

странного арбитражного решения (ст. 8 Приложения № 4 к ГПК, ч. 1 ст. 250 ХПК).

Глава 7. НОТАРИАЛЬНЫЕ ДЕЙСТВИЯ С ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ

§ 1. Источники правового регулирования нотариальной деятельности с иностранным элементом. Общие правила совершения нотариальных действий для иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц

В соответствии со ст. 100 Закона Республики Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» от 18 июля 2004 г.¹ (далее – Закон о нотариате) иностранные граждане, лица без гражданства, иностранные и международные юридические лица (организации, не являющиеся юридическими лицами) имеют право наравне с гражданами и юридическими лицами Республики Беларусь обращаться на территории Республики Беларусь за совершением нотариальных действий к нотариусам и уполномоченным должностным лицам местных исполнительных и распорядительных органов в порядке, установленном Законом о нотариате и иными актами законодательства Республики Беларусь. Таким образом, законодательство Республики Беларусь устанавливает для иностранных лиц национальный режим в области обеспечения защиты их прав и законных интересов путем совершения нотариальных действий.

Кроме того, «иностраннный элемент» применительно к деятельности органов нотариата может проявляться:

- в нотариальном оформлении документов, предназначенных для действия за границей;
- выполнении нотариусами поручений или обращении с поручениями к учреждениям юстиции иностранных государств.

Система источников правового регулирования нотариальной деятельности с иностранным элементом в настоящее время включает в себя:

- Закон о нотариате;
- Инструкцию о порядке совершения нотариальных действий, утвержденную постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 23 октября 2006 г. № 63 (в редакции постановления Министерства юстиции от 14 ноября 2008 г. № 67)²;
- Инструктивное письмо Министерства юстиции Республики Беларусь от 9 марта 1994 г. № 05-11-1073 «По вопросу нотариального оформления документов, предназначенных для действия за границей»³;
- Инструкцию об организации работы по осуществлению консульской легализации официальных документов в Республике Беларусь и за пределами Республики Беларусь, утвержденную постановлением Министерства иностранных дел Республики Беларусь 16 августа 2010 г. № 16⁴.

¹ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2004. – № 120. – 2/1055.

² Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 304. – 8/19998.

³ Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

⁴ Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2010. – № 212. – 8/22735.

К отношениям, осложненным иностранным элементом, применяются общие правила совершения нотариальных действий, установленные Законом о нотариате и другими актами законодательства, в частности, правила:

- 1) о месте совершения нотариальных действий;
- 2) о расходах, связанных с совершением нотариальных действий;
- 3) о сроках совершения нотариальных действий, основаниях и сроках отложения и приостановления совершения нотариальных действий;
- 4) об установлении личности, проверке правоспособности и дееспособности иностранных лиц, а также подлинности подписей лиц, обратившихся за совершением нотариальных действий;
- 5) о требованиях к документам, предъявляемым для совершения нотариальных действий, и к документам нотариального делопроизводства;
- 6) о совершении удостоверительных надписей и оформлении свидетельств, выдаваемых нотариусами и иными уполномоченными лицами;
- 7) о регистрации нотариальных действий;
- 8) об отказе в совершении нотариальных действий и обжаловании действий нотариусов, уполномоченных должностных лиц.

Вместе с тем, присутствие в правоотношении иностранного элемента приносит в некоторые из правил совершения нотариальных действий определенную специфику. В частности, это относится:

1. К установлению личности, проверке дееспособности граждан и правоспособности юридических лиц.

В соответствии со ст. 55 Закона о нотариате при совершении нотариального действия устанавливается личность обратившихся за совершением нотариального действия гражданина, его представителя или представителя юридического лица. В соответствии с п. 8 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий личность устанавливается:

- иностранных граждан и лиц без гражданства, постоянно проживающих в Республике Беларусь, – по виду на жительство в Республике Беларусь;
- иностранных граждан и лиц без гражданства, временно проживающих в Республике Беларусь, – по действительному паспорту или иному документу, его заменяющему, предназначенному для выезда за границу и выданному соответствующим органом государства гражданской принадлежности либо обычного места жительства иностранного гражданина, лица без гражданства или международной организацией (далее – документ для выезда за границу), при этом нотариус проверяет наличие разрешения на временное проживание в Республике Беларусь;
- иностранных граждан и лиц без гражданства, временно пребывающих в Республике Беларусь, – по документу для выезда за границу, при этом нотариус проверяет наличие в нем или на миграционной карте либо на вкладыше к документу для выезда за границу отметки о регистрации иностранного гражданина, лица без гражданства в Республике Беларусь, если иное не установлено законодательными актами, регулирующими правовое положение иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь, международными договорами Республики Беларусь;

- иностранных граждан и лиц без гражданства, временно пребывающих в Республике Беларусь, являющихся гостями аккредитованных в Министерстве иностранных дел Республики Беларусь глав и сотрудников дипломатических представительств и консульских учреждений иностранных государств, представительств и органов международных организаций и межгосударственных образований, – по документу для выезда за границу при наличии отметки (штампа) Министерства иностранных дел Республики Беларусь о регистрации;

- иностранных граждан и лиц без гражданства, которым предоставлен статус беженца в Республике Беларусь, – по удостоверению беженца.

В случае, когда иностранный гражданин или лицо без гражданства пребывает в Республике Беларусь в течение пяти суток, за исключением выходных дней, государственных праздников и праздничных дней, установленных и объявленных Президентом Республики Беларусь нерабочими, а также если регистрация не требуется в иных случаях, предусмотренных Законом Республики Беларусь «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь» от 4 января 2010 г. и международными договорами Республики Беларусь, для совершения нотариального действия регистрация в органах регистрации не требуется (п. 8 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий).

В подтверждение нахождения лица на территории Республики Беларусь сроком до пяти дней представляются соответствующие документы (билет, миграционная карта, отметка службы пограничного контроля в документе для выезда за границу и т. п.).

При удостоверении сделки нотариус должен проверить дееспособность граждан (гражданская дееспособность) и правоспособность юридических лиц, участвующих в сделке. В случае совершения сделки представителем гражданина или юридического лица проверяются полномочия представителя (ст. 56 Закона о нотариате).

В силу ч. 3 ст. 1104 ГК Республики Беларусь гражданская дееспособность физического лица в отношении сделок, совершаемых в Республике Беларусь, определяется по законодательству Республики Беларусь.

Гражданская правоспособность иностранных организаций, не являющихся юридическими лицами по иностранному праву, определяется по праву страны, где организация учреждена (ст. 1110 ГК). Гражданская правоспособность иностранного юридического лица определяется по праву страны, где учреждено юридическое лицо (ч. 1 ст. 1112 ГК). Таким образом, проверка правоспособности иностранных организаций связана с применением норм материального права иностранного государства. К документам, подтверждающим статус иностранных организаций, относятся легализованная выписка из торгового реестра (регистра) страны происхождения и иные эквивалентные доказательства юридического статуса, признаваемые в качестве таковых законодательством страны учреждения, гражданства или местожительства иностранного лица. Об объеме правоспособности иностранной организации можно судить исходя из ее учредительных документов.

2. К документам, предъявляемым для совершения нотариальных действий, и к документам нотариального делопроизводства; о совершении удостоверительных надписей и оформлении свидетельств, выдаваемых нотариусами и иными уполномоченными лицами.

В соответствии с п. 1 ст. 53¹ Закона о нотариате при обращении за совершением нотариальных действий заинтересованные лица представляют нотариусу документы, удостоверяющие их личность, дееспособность гражданина и правоспособность юридических лиц. Если за совершением нотариальных действий обращаются представители, они должны подтвердить свои полномочия.

Сведения и (или) документы, выдаваемые компетентными органами иностранных государств, представляются нотариусу лицами, обратившимися за совершением нотариальных действий, а в случаях, предусмотренных законодательными актами или международными договорами Республики Беларусь, — истребуются нотариусом (п. 1 ст. 53¹ Закона о нотариате).

В соответствии с п. 2 ст. 102 Закона о нотариате нотариусы принимают документы, составленные в соответствии с нормами иностранного права, а также совершают удостоверительные надписи по форме, предусмотренной иностранным правом, если это не противоречит суверенитету Республики Беларусь и не угрожает ее национальной безопасности, а также в иных случаях, предусмотренных законодательными актами Республики Беларусь.

Нотариус принимает составленные за пределами Республики Беларусь документы при условии их легализации, если иное не предусмотрено законодательством Республики Беларусь, в том числе международными договорами Республики Беларусь (ст. 103 Закона о нотариате).

Существует три правовых режима признания юридической действительности иностранных документов на территории Республики Беларусь (в том числе и для нотариального производства): 1) консульская легализация; 2) апостилирование; 3) отсутствие требований как легализации, так и апостилирования (освобождение от легализации).

Официальные документы, составленные на территории иностранного государства, в котором аккредитовано либо аккредитовано по совместительству заграничное учреждение Республики Беларусь (далее — государство пребывания), легализуются в заграничном учреждении Республики Беларусь в государстве пребывания после их легализации в Министерстве иностранных дел либо ином уполномоченном органе этого государства.

Официальные документы, составленные на территории иностранного государства, в котором отсутствует заграничное учреждение Республики Беларусь (далее — третье государство), легализуются в одной из следующих последовательностей:

- Министерство иностранных дел либо иной уполномоченный орган третьего государства, заграничное учреждение Республики Беларусь, аккредитованное в третьем государстве по совместительству;
- Министерство иностранных дел либо иной уполномоченный орган третьего государства, дипломатическое представительство либо консульское учреждение третьего государства в государстве пребывания, заграничное учреждение Республики Беларусь в государстве пребывания;

- Министерство иностранных дел либо иной уполномоченный орган третьего государства, дипломатическое представительство либо консульское учреждение третьего государства в государстве пребывания, Министерство иностранных дел либо иной уполномоченный компетентный орган государства пребывания, загранучреждение Республики Беларусь в государстве пребывания.

Для стран – участниц Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 г.)¹, действует упрощенная процедура признания иностранных официальных документов, которая заключается в проставлении на документах апостиля. Проставление апостиля компетентным органом государства, в котором документ был совершен, удостоверяет подлинность подписи, качества, в котором выступало лицо, подписавшее документ и в надлежащем случае, подлинность печати или штампа, которыми скреплен этот документ (ч. 1 ст. 3 Конвенции, отменяющий требование легализации иностранных официальных документов 1961 г.).

Для стран – участниц Минской конвенции (ст. 13), Кишиневской конвенции (ст. 12), Киевского соглашения (ст. 6) не требуется ни легализации документов, ни проставления апостиля. Документы, которые на территории одной из Договаривающихся Сторон изготовлены или засвидетельствованы учреждением или специально уполномоченным лицом в пределах их компетенции и по установленной форме и скреплены гербовой печатью, принимаются на территории других Договаривающихся сторон без какого-либо специального удостоверения. Аналогичные положения содержатся в двусторонних договорах о правовой помощи.

§ 2. Особенности нотариального оформления документов, предназначенных для действия за границей

Документы, предназначенные для действия за границей, должны составляться нотариусом в соответствии:

- с Законом о нотариате;
- Инструкцией по делопроизводству в государственных органах и организациях Республики Беларусь, утвержденной постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 19 января 2009 г. № 4²;
- Инструкцией об организации работы по осуществлению консульской легализации официальных документов в Республике Беларусь и за пределами Республики Беларусь: утверждена постановлением Министерства иностранных дел Республики Беларусь 16 августа 2010 г. № 16;
- Инструкцией о порядке совершения нотариальных действий: утверждена постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 23 октября 2006 г. № 63;
- Инструктивным письмом Министерства юстиции Республики Беларусь от 9 марта 1994 г. № 05-11-1073 «По вопросу нотариального оформления документов, предназначенных для действия за границей».

¹ Сборник основных международных договоров Республики Беларусь в деятельности общих и хозяйственных судов. – Минск: ООО «Информпресс», 1999. – С. 226–231.

² Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2009. – № 42. – 8/20434.

В соответствии с п. 2 Инструктивного письма Министерства юстиции Республики Беларусь от 9 марта 1994 г. № 05-11-1073 к документам, предназначенным для использования за границей, предъявляются следующие основные требования:

1) документы должны быть изготовлены на качественной бумаге, полностью напечатаны на пишущей машинке или компьютере и только в исключительных случаях написаны от руки. Документы не разрешается сгибать, вносить в них какие-либо дополнительные сведения, прочеркивать незаполненные до конца строчки и другие свободные места, а также, в соответствии с п. 20 Правил нотариального делопроизводства¹, ставить на них мастичные штампы. Удостоверительная надпись нотариуса должна быть напечатана на машинке. При заполнении удостоверительных надписей необходимо полностью указывать фамилию, имя, отчество нотариуса и точно его должность, не допуская сокращений, а также полное наименование нотариальной конторы или частного нотариуса в строгом соответствии с наименованием оттиска гербовой печати.

Дата обозначается словами, если она отсутствует в тексте документа или указана цифрами.

Фамилию, имя и отчество лица, подписавшего документ, следует указывать по паспорту в той последовательности, как она проставлена в оформляемом документе.

Печать ставится на свободном месте документа под удостоверительной надписью, не затрагивая ее текста и подписи нотариуса.

Документы, изложенные на нескольких листах, должны быть надлежащим образом прошнурованы, пронумерованы и скреплены подписью нотариуса и печатью нотариальной конторы или частного нотариуса. Сшивать указанные документы следует шелковой лентой шириной около 1 см или ниткой белого или красного цвета;

2) в случае, когда требуется представить два и более экземпляров документа одинакового содержания, нотариус вправе их удостоверить. Каждый экземпляр документа регистрируется в реестре под самостоятельным номером. Соответственно и госпошлина и нотариальный сбор взывается за каждый экземпляр.

При нотариальном оформлении документов, предназначенных для использования их за границей, нотариус должен разъяснять гражданам и представителям юридических лиц необходимость либо консульской легализации, либо апостилирования документа в зависимости от государства, в учреждение которого предполагается представить документ.

§ 3. Выполнение поручений учреждений юстиции иностранных государств нотариусами Республики Беларусь

Освещение порядка исполнения в Республике Беларусь поручений органов юстиции иностранных государств нотариусами Республики Беларусь предполагает ответы на следующие вопросы:

¹ Правила нотариального делопроизводства: утв. постановлением М-ва юстиции Респ. Беларусь от 26 окт. 2006 г. № 64 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 190. – 8/15301.

- какие поручения вправе исполнять нотариат Республики Беларусь, в каких случаях может последовать отказ в исполнении поручений иностранных учреждений юстиции;
- к компетенции каких нотариусов относится исполнение поручения;
- в каком порядке должны быть переданы поручения иностранных учреждений юстиции;
- законодательством какого государства должны руководствоваться нотариусы при исполнении поручений иностранных учреждений юстиции.

Какие поручения вправе исполнять нотариат Республики Беларусь, в каких случаях может последовать отказ в исполнении поручений иностранных учреждений юстиции.

В соответствии с п. 1 ст. 104 Закона о нотариате нотариус исполняет переданные ему в установленном порядке поручения органов юстиции иностранных государств об оказании правовой помощи, за исключением случаев, если:

- 1) исполнение поручений противоречит суверенитету Республики Беларусь или угрожает ее национальной безопасности;
- 2) исполнение поручений не входит в компетенцию нотариуса;
- 3) исполнение поручений противоречит законодательству Республики Беларусь.

К компетенции каких нотариусов относится исполнение поручения.

Просьба учреждения юстиции иностранного государства, обращенная к органам нотариата Республики Беларусь, исполняется государственной нотариальной конторой, правомочной совершать порученное действие (п. 7 Методических рекомендаций о порядке оказания учреждениями юстиции Республики Беларусь правовой помощи учреждениям юстиции иностранных государств и о порядке обращения за правовой помощью к этим учреждениям № 55).

В каком порядке должны быть переданы поручения иностранных учреждений юстиции.

Просьбы учреждений юстиции иностранных государств исполняются нотариусами при получении их через Министерство юстиции Республики Беларусь, если иное не установлено в международном договоре. В частности, в соответствии с п. 1 ст. 5 Кишиневской конвенции «при оказании правовой помощи компетентные учреждения юстиции Договаривающихся Сторон сносятся друг с другом через свои центральные, территориальные и другие органы, если только настоящей Конвенцией не установлен иной порядок сношений. Договаривающиеся Стороны определяют перечень своих центральных, территориальных и других органов, уполномоченных на осуществление непосредственных сношений, о чем уведомляют депозитарий в момент сдачи ратификационных грамот или документов о присоединении». Законом Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. «О ратификации Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» в целях реализации положений п. 1 ст. 5 Кишиневской конвенции уполномоченными органами на осуществление непосредственных сношений с центральными, территориальными и другими органами государств – участников Конвенции в числе других названы государственные нотариальные конторы Республики Беларусь.

Законодательством какого государства должны руководствоваться нотариусы при исполнении поручений иностранных учреждений юстиции.

Исполнение поручений органов юстиции иностранных государств об оказании правовой помощи производится нотариусами в соответствии с законодательством Республики Беларусь, в том числе международными договорами Республики Беларусь (п. 3 ст. 104 Закона о нотариате).

§ 4. Обращение с поручениями нотариусов Республики Беларусь к учреждениям юстиции иностранных государств

В соответствии с п. 3 ст. 104 Закона о нотариате нотариус вправе обращаться к органам юстиции иностранных государств с поручениями об оказании правовой помощи в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь, в том числе международными договорами Республики Беларусь.

СОДЕРЖАНИЕ

Глава 1. ПОНЯТИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА.....	3
§ 1. Понятие и предмет международного гражданского процесса	3
§ 2. Принцип «закона суда» в процессуальной деятельности судов.....	5
§ 3. Источники международного гражданского процесса	7
§ 4. Принципы судопроизводства по делам с участием иностранного элемента	9
Глава 2. МЕЖДУНАРОДНАЯ ПОДСУДНОСТЬ	12
§ 1. Понятие международной подсудности. Критерии международной подсудности	12
§ 2. Правовое регулирование международной подсудности в законодательстве Республики Беларусь	14
§ 3. Вопросы международной подсудности в международных договорах, заключенных Республикой Беларусь	21
Глава 3. ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ЗАРУБЕЖНЫХ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО И ХОЗЯЙСТВЕННОГО ПРОЦЕССА.....	24
§ 1. Право на судебную защиту иностранных лиц	24
§ 2. Процессуальная правоспособность и дееспособность иностранных лиц	26
§ 3. Процессуальные права и обязанности иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц.....	27
§ 4. Иски к иностранным государствам. Судебный иммунитет иностранных государств и международных организаций	30
§ 5. Правовое положение представителей иностранного государства и международных организаций. Дипломатический иммунитет сотрудников дипломатических представительств, консульских учреждений, международных организаций и отказ от него	32
Глава 4. УСТАНОВЛЕНИЕ СОДЕРЖАНИЯ ИНОСТРАННОГО ПРАВА (ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ АСПЕКТ).....	35
Глава 5. СУДЕБНЫЕ ПОРУЧЕНИЯ	39
§ 1. Понятие и виды судебных поручений в международном гражданском процессе. Порядок сношений при передаче судебных поручений.....	39
§ 2. Исполнение в Республике Беларусь судебных поручений органов юстиции иностранных государств.....	41
§ 3. Обращение с судебными поручениями к органам юстиции иностранных государств	48
Глава 6. ПРИЗНАНИЕ И ИСПОЛНЕНИЕ ИНОСТРАННЫХ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ.....	51
§ 1. Понятие признания и исполнения иностранных судебных решений. Источники правового регулирования признания и исполнения иностранных судебных решений	51
§ 2. Порядок и условия признания и исполнения решений судов иностранных государств в Республике Беларусь	53
§ 4. Признание и исполнение иностранных арбитражных решений	64
Глава 7. НОТАРИАЛЬНЫЕ ДЕЙСТВИЯ С ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ	68
§ 1. Источники правового регулирования нотариальной деятельности с иностранным элементом. Общие правила совершения нотариальных действий для иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц	68
§ 2. Особенности нотариального оформления документов, предназначенных для действия за границей	72
§ 3. Выполнение поручений учреждений юстиции иностранных государств нотариусами Республики Беларусь	73
§ 4. Обращение с поручениями нотариусов Республики Беларусь к учреждениям юстиции иностранных государств	75

Учебное издание

Романова Ольга Николаевна

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Пособие

**для студентов специальностей
1-24 01 02 «Правоведение»,
1-24 01 03 «Экономическое право»,
1-24 01 01 «Международное право»**

В авторской редакции

Ответственный за выпуск *О. Н. Романова*

Подписано в печать 18.05.2011. Формат 60×84/16. Бумага офсетная. Гарнитура Таймс.
Усл. печ. л. 4,42. Уч.-изд. л. 4,64. Тираж 50 экз. Зак.

Белорусский государственный университет.
ЛИ № 02330/0494425 от 08.04.2009.
Пр. Независимости, 4, 220030, Минск.

Отпечатано с оригинала-макета заказчика на копировально-множительной технике
юридического факультета Белорусского государственного университета.
Ул. Ленинградская, 8, 220030, Минск.
