

2. Практикум по гражданскому процессу : учебное пособие / Т.А. Белова [и др.] ; под общ.ред. Т.А. Беловой, И.Н. Колядко. – Минск :Амалфея, 2018. – 348 с.

3. Колядко, И.Н. О взаимосвязи исполнительного производства и судебного производства, связанного с исполнением судебных постановлений, иных решений и актов / И.Н. Колядко // Законодательство и правоприменение в контексте приоритетов социально-экономического развития: материалы Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 12-13 сент.2019 г. /ИППК судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции БГУ; редкол.: С. К. Лещенко (отв. ред.) и др. – Минск: РИВШ. – 2019.– С. 297-300.

4. Алещенко, А.В. Судебный контроль в исполнительном производстве. Проблемные вопросы / А.В. Алещенко // Проблемы гармонизации материально-правовых и процессуальных средств защиты права : материалы международного круглого стола, 26 октября 2018 г., Минск, Беларусь / БГУ, Юридический фак., Каф.гражданского процесса и трудового права ; [редкол.: И. Н. Колядко (отв. ред.) и др.]. – Минск : БГУ, 2019. – С. 3-7.

5. Никонова, Н.Н. О некоторых проблемах участия несовершеннолетнего в качестве стороны исполнительного производства / Н.Н. Никонова // Актуальные проблемы защиты прав несовершеннолетних на современном этапе : материалы Респ. науч.-практ. конф. с междунар. участием, Минск, 4 марта 2020 г. / редкол.: Т. С. Таранова (отв. ред.) [и др.]. – РИВШ, 2020.– С.55-58.

6. Гражданский процесс. Особенная часть : учебник / Т.А. Белова [и др.] ; под общ.ред. Т.А. Беловой, И.Н. Колядко, Н.Г. Юркевича. – Минск: :Амалфея, 2002. – 592 с.

7. Исполнительное производство : учебник / К.Л. Брановицкий[и др.] ; под общ.ред.проф. В.В. Яркова. – М.: Статут, 2020. – 576 с.

ПРИМЕНЕНИЕ ИНОСТРАННОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА СУДАМИ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

О.Н. Романова

*заведующий кафедрой гражданского процесса и трудового права
юридического факультета Белорусского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент*

В доктрине международного частного права и международного гражданского процесса одним из важных и сложных вопросов является вопрос о возможности (необходимости) применения судами иностранных процессуальных норм. В Республике Беларусь вопрос о применимом процессуальном праве при рассмотрении гражданских (экономических) дел, осложненных иностранным элементом решен в Гражданском процессуальном кодексе (далее – ГПК) и Хозяйственном процессуальном кодексе (далее –

ХПК). 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 ГПК, если иное не предусмотрено специальными законодательными актами или международным договором Республики Беларусь. ХПК, по сути, закрепляет аналогичное правило, устанавливая в ч. 1 ст. 242 ХПК, что дела с участием иностранных лиц рассматриваются экономическими судами по правилам, установленным ХПК, с учетом особенностей, предусмотренных гл. 27 ХПК. При этом, в качестве источника, где может быть установлено иное указаны международные договоры.

Несмотря на различие в формулировках ч. 1 ст. 242 ХПК и ч. 1 ст. 542 ГПК очевидно, что данные бланкетные нормы решают две принципиально разные задачи. С одной стороны, устанавливают, что нормы национального процессуального законодательства, регулирующие порядок рассмотрения и разрешения трансграничных дел не являются однородными: есть общие правила (они совпадают с правилами рассмотрения и разрешения дел, не осложненных иностранным элементом) и есть специальные правила, особенности, которые могут быть предусмотрены в различных источниках. Формулировку, используемую в ХПК в данном случае, следует признать гораздо более удачной. Вторая задача, решение которой заложено в анализируемых статьях касается проблемы *lex fori* – противопоставляются правила национального цивилистического процессуального права и иностранные процессуальные нормы. Первым, при этом, отдается безусловный приоритет. Отсылки к применению иностранного процессуального права содержатся в ГПК, ХПК и международных договорах. В частности, процессуальная дееспособность гражданина определяется законодательством того государства, гражданином которого он является (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, 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); во многих международных договорах допускается при исполнении иностранного судебного поручения применение судом по просьбе иностранного суда иностранной процессуальной формы, если это не противоречит законодательству или публичному порядку страны, где исполняется поручение (ст. 14 Гаагской конвенции по вопросам гражданского процесса (Гаага, 1 марта 1954 года), п. 1 ст. 8 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Кишинев, 7 октября 2002 года) и др.).

Проблема определения применимого процессуального права является полияспектной. Ее решение не может быть единым применительно ко всем видам трансграничных процессуальных отношений. Для целей настоящего исследования методологически правильным представляется разделение

трансграничных процессуальных отношений на две группы: отношения, связанные с оказанием международной правовой помощи в форме выполнения судебных поручений и отношения, возникающие в ходе рассмотрения и разрешения трансграничных дел (включая дела о признании и разрешении принудительного исполнения иностранных судебных решений). Основанием для такой классификации выступает, (кроме специфики процессуальных отношений, выступающих объектом регулирования) причина, по которой возникает потребность в применении иностранной процессуальной нормы.

При оказании правовой помощи в форме выполнения судебных поручений такой причиной выступает просьба (требование) суда иностранного государства. Так, в соответствии с ч. 1 и 2 ст. 9 Конвенции о получении доказательств за границей по гражданским или торговым делам (г. Гаага, 18 марта 1970 года) судебный орган при исполнении поручения применяет средства и процедуры в соответствии с законодательством своего государства. Однако по требованию запрашивающей стороны могут применяться специальные средства и процедуры, за исключением случаев, когда это противоречит внутреннему законодательству запрашиваемого государства или применение этих процедур невозможно по причине его внутренней практики и процедуры или в силу практических трудностей. Двусторонние договоры о правовой помощи, как правило, употребляют термин «просьба». Например, в ст. 11 Договора между Республикой Беларусь и Арабской Республикой Египет о взаимной правовой помощи по гражданским и экономическим делам (г. Каир, 15 января 2017 года) предусмотрено, что компетентный судебный орган осуществляет исполнение просьбы в соответствии с процессуальным законодательством своего государства. Однако такой судебный орган может выполнить просьбу с применением процедуры, указанной в просьбе, в случае, если такое исполнение не противоречит законодательству запрашиваемой Стороны. Аналогичные по сути формулировки содержатся и в других двусторонних договорах о правовой помощи.

С какой целью в международные договоры включены положения о применении иностранной процессуальной формы при выполнении судебных поручений и почему большинство государств признают, что в отсутствие международного договора применение иностранной процессуальной формы в данном случае диктуется соображениями международной вежливости (или взаимности)? Ответ на данный вопрос очевиден: процессуальные отношения, возникающие в связи с исполнением иностранного судебного поручения являются вспомогательными, носят производный от основного (в суде иностранного государства) правоотношения характер. Иностранный суд «заказывает» выполнение определенных процессуальных действий и его интерес в применении своей процессуальной формы априори понятен – повышение эффективности (с точки зрения иностранного суда) оказания правовой помощи. Отсюда и природа ограничения в применении иностранного процессуального права – «противоречие внутреннему законодательству»

запрашиваемого государства, которое нужно толковать, конечно, с точки зрения противоречия духу, а не букве законодательства.

Таким образом, в случае применения иностранного процессуального права в ходе выполнения иностранного судебного поручения очевидными являются основание для подобного применения (просьба иностранного суда) и цель (эффективность оказания правовой помощи). Что касается случаев применения иностранного процессуального права при рассмотрении и разрешении гражданских (экономических) дел, то следует признать, что какая-либо определенность в данном вопросе отсутствует. Те немногочисленные исключения, предусмотренные ГПК и ХПК, во-первых, имеют существенные недостатки, а, во-вторых, не соответствуют требованиям полноты правового регулирования (не отражают реальной, объективно обусловленной потребности в применении норм иностранного процессуального права). Например, уже довольно давно в доктрине анализируется проблема применимого права в области судебных доказательств, в частности, по вопросам допустимости доказательств и определения их доказательственной силы [1, с. 17; 2, с. 236]. Кроме того, судебная практика демонстрирует примеры применения иностранных процессуальных норм в иных случаях. Для примера вполне уместно, с нашей точки зрения, привести описанные в научной литературе дела, относящиеся к советскому (Украина) и постсоветскому (Туркменистан) периоду. Так, в мае 1960 г. народный суд Коростенского района УССР применил статью ГПК Польской Народной Республики - предупредил истицу об ответственности за дачу ложных показаний [3, с. 132]. Суд Туркменистана при рассмотрении спора между туркменской и российской фирмами применил основания для отложения судебного разбирательства, предусмотренные Арбитражным процессуальным кодексом РФ, сославшись на принцип взаимности (при рассмотрении в Арбитражном суде г. Москвы спора с участием туркменских фирм было проявлено уважение к религиозным обычаям мусульман: судебные заседания откладывались в связи с религиозными праздниками в Туркменистане) [4, с. 49].

Таким образом, необходимость в применении норм иностранного процессуального права возникает в принципиально разных ситуациях - когда на процессуальные правоотношения по трансграничному делу объективно воздействует материальное право иностранного государства (в случае с правилами допустимости доказательств) и в ситуации, когда речь идет о «чистых» процессуальных правоотношениях, «свободных» от влияния (воздействия) материального права.

Иностранное процессуальное право (по общему правилу) должно применяться к тем элементам процессуальной формы, которые находятся под воздействием материальных правоотношений и не применяются (по общему правилу) к тем, которые обладают относительной самостоятельностью. Применение иностранной процессуальной формы в данном случае базируется на общем методологическом положении – процесс должен быть приспособлен

к материальному праву. Значительную сложность, при этом, представляет технико-юридическое оформление данного положения. В отношении же тех элементов процессуальной формы, которые не находятся под воздействием материальных правоотношений и, соответственно, обладают относительной самостоятельностью вопрос о применении иностранных процессуальных норм по трансграничным делам должен решаться иначе. Главным принципом применения иностранного процессуального права в этих случаях должно быть наличие прямых предписаний об этом в национальном законодательстве. При этом, основной проблемой мы видим не технико-юридическое оформление норм, закрепляющих возможность (или необходимость) применения иностранного процессуального права, а определение круга вопросов, требующих обращения к иностранному процессуальному праву. Кроме того, и применительно к первой группе процессуальных отношений (зависящих от модели материального правоотношения), и применительно ко второй, обладающей самостоятельностью, требуют теоретической разработки система принципов, на которых будет базироваться применение судами иностранных процессуальных норм, а также необходимые ограничения.

Библиографический список

1. Решетникова, И. В. Доказывание в гражданском процессе: учеб.-практ. пособие / И.В. Решетникова. – М.: Издательство Юрайт; ИД Юрайт, 2010. – 510 с.
2. Медведев, И. Г. Письменные доказательства в частном праве России и Франции / И. Г. Медведев. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2004. – 405 с.
3. Тилле, А.А. Время, пространство, закон / А.А. Тилле // М., 1965. – 203 с.
4. Нешатаева, Т.Н. Международный гражданский процесс: учеб. пособие / Нешатаева Т.Н., М.: Дело, 2001. – 504 с.

РОДИТЕЛЬСКОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ: ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И СУБЪЕКТЫ

Т. М. Русенчик

*старший преподаватель кафедры гражданского права
юридического факультета Белорусского государственного университета*

Родительские правоотношения занимают одно из центральных мест в сфере регулирования семейных правоотношений. В действующем Кодексе о браке и семье Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 278-З (далее – КоБС) их регламентации посвящены главы VIII – XII.