

# МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

## Основания отказа в признании и исполнении решений иностранных судов

*Винтер Е.В.\**

Решение суда<sup>1</sup> может получить экстерриториальное действие, если признающий суд установит, нет ли препятствий к признанию и исполнению. Правопорядки государств по-разному формулируют перечень необходимых обстоятельств. Можно предположить, что это справедливо: если иностранное решение претендует на его признание во втором государстве, то именно последнее вправе решать, какие требования класть в основу признания и исполнения. Рассмотрим те из них, которые актуальны в настоящее время для международного гражданского процесса.

Наибольшей поддержкой в договорах о правовой помощи и внутри государств пользуется условие о компетентности иностранного суда: решение признаётся за рубежом, если суд первого государства обладал компетенцией в рассмотрении спора. Вопрос решается в плане международной подсудности: отнесён ли спор к судебной юрисдикции данного, а не иного государства (общая компетенция). Дополнительно может следовать вопрос о внутренней компетенции иностранного суда: не было ли ошибки в распределении юрисдикций между судами внутри страны (специальная компетенция). Как правило, суд второго госу-

---

\* Винтер Елена Вольдемаровна – ведущий юрист ООО «Юридическое бюро «Правовая основа бизнеса».

<sup>1</sup> Институт признания и исполнения адресован решениям, которые прекращают спор в суде первого государства, но могут быть реализованы лишь во втором государстве. Такое решение должно исходить от государственного суда и иметь материальную основу в гражданских правоотношениях: исполнение иностранных судебных постановлений по уголовным делам противоречит монопольному праву государства осуществлять принуждение в пределах своей территории.

дарства проверяет, соблюдены ли иностранным судом правила международной компетенции, тогда как внутренней не всегда уделяется самостоятельное внимание. Но подобная проверка в любом случае предполагает проблему: по нормам какого государства следует определять компетенцию в отношении первоначального спора?

Международное частное право знает три способа на этот счёт. Первый способ отправляет к иностранным правилам подсудности: признающий суд обращается к нормам первого государства, где решение вынесено. Если по праву страны вынесения суд обладал международной компетенцией в отношении сторон спора, то решение может быть признано в проверяющем государстве<sup>2</sup>.

В противоположность этому второй способ оценивает наличие международной компетенции с точки зрения национального права второго государства: применяется так называемый принцип зеркального отражения (*Spiegelbildprinzip*). Признающее государство «зеркально» переносит свои правила о разграничении международной компетенции на первое государство. Решение признаётся, если иностранный суд при гипотетическом действии права признающего государства обладает международной компетенцией по вынесению решения<sup>3</sup>. Принцип зеркального отражения пользуется наибольшей поддержкой среди государств и закреплён в праве Германии, Австрии, Великобритании, Италии и других стран. Здесь признающий суд не связан фактическими определениями, которыми иностранный судья обосновал наличие у него международной компетенции<sup>4</sup>: проверка полностью происходит по национальным правилам признающего государства<sup>5</sup>. Можно предположить, что привлекательность второго способа для признающего суда рискованна для взыскателя: в признании и исполнении будет отказано не только когда второе государство признаёт за собой исключитель-

<sup>2</sup> Например, такой способ используется в Ливане и в отдельных двусторонних договорах. См.: Иссад М. Международное частное право. М., 1989. С. 265.

<sup>3</sup> Типичное обоснование принципа зеркального отражения принадлежит немецким юристам: принцип зеркального отражения не предписывает иностранному судье, когда он должен считать себя компетентным, а указывает признающему судье, когда последний должен считать компетентным своего иностранного коллегу. См., например: Hoffmann B. Internationales Privatrecht. München, 2002. S. 111-112.

<sup>4</sup> См.: Шак Х. Международное гражданское процессуальное право. М., 2001. С. 409.

<sup>5</sup> Например, с точки зрения немецкого права, дипломат, аккредитованный в иностранном государстве, обладает иммунитетом от судебной юрисдикции. Если в этом государстве всё же состоялось против него судебное решение, то последнее не может быть признано и исполнено в Германии. См.: Hoffmann B. Указ. соч. S. 111.

ную компетенцию, но и когда право второго государства считает компетентными суды третьего государства.

Ещё один способ стал следствием критической переработки принципа зеркального отражения и в определённой мере его смягчает: для признания за иностранным решением экстерриториального действия достаточно, чтобы спор не затрагивал исключительную компетенцию признающего государства (определяется по правилам страны признания) и был связан с государством вынесения<sup>6</sup>. Оценка международной подсудности по этому пути считается довольно гибким инструментом<sup>7</sup>: возможность признания иностранного решения становится общим правилом. К тому же допускается обращение к иностранному правилу определения международной компетенции: при проверке, не вторгся ли иностранный суд в компетенцию третьего государства.

Особенность договоров в рамках СНГ<sup>8</sup> состоит в том, что условие о международной компетенции сконструировано по модели Конвенции о подсудности и принудительном исполнении судебных решений в области гражданского и торгового права 1968 года<sup>9</sup>. Это означает, что текст самих соглашений уделяет внимание прежде всего правилам международной компетенции в пределах СНГ, как это было сделано разработчиками Брюссельской конвенции для стран ЕС. Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 и 2002 гг. детально разграничивают ком-

---

<sup>6</sup> Впервые этот путь был обоснован в 1985 году в решении Кассационного суда Франции и с тех пор применяется французскими судьями при рассмотрении вопроса о выдаче экзекватуры. См.: Литвинский Д.В. Условия исполнения иностранных судебных решений во Франции // Журнал международного частного права. 2001. № 2-3. С. 47.

<sup>7</sup> См.: Шак Х. Указ. соч. С. 443.

<sup>8</sup> В России основания для отказа в признании и исполнении следует искать в международных договорах этой тематики (ст. 409 ГПК, ст. 241 АПК РФ). Если необходимый договор отсылает к правовым порядкам стран-участниц, то признающий российский суд применяет ст. 412 ГПК или ст. 244 АПК РФ, где изложен закрытый перечень обстоятельств, препятствующих признанию и исполнению в России решения иностранного суда.

<sup>9</sup> 1 марта 2002 г. Брюссельскую конвенцию в отношениях между странами ЕС заменил Регламент о юрисдикции, признании и принудительном исполнении судебных решений по гражданским и торговым делам. Согласно ч. 2 ст. 68 Регламента, любая ссылка на Брюссельскую конвенцию должна пониматься как ссылка на Регламент. Неофициальный перевод текста Регламента см.: Чудиновский Д.К. Новый Регламент Совета Европейского сообщества о юрисдикции, признании и принудительном исполнении судебных решений по гражданским и торговым делам // Международное публичное и частное право. 2003. № 1. С. 62-74.

петенцию стран-участниц по гражданским и семейным спорам: правила сгруппированы в отдельный раздел (раздел II Минской и Кишинёвской конвенций) и предшествуют нормам о признании и исполнении судебных решений (раздел III Конвенций). При определении компетенции по хозяйственным спорам следует обращаться к ст. 4 Соглашения о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности 1992 года (Киевское соглашение)<sup>10</sup>. Такая логическая конструкция соглашений позволяет впоследствии (при возникновении вопроса о признании судебного решения) упростить проверку международной компетенции, поскольку правила юрисдикции унифицированы для стран – участниц СНГ. Вопрос о способе оценки, таким образом не возникает. Единственный случай, когда признающий суд всё же может использовать национальные правила компетенции, сформулирован в Минской и Кишинёвской конвенциях: при проверке, затронута ли иностранным судом исключительная подсудность спора признающему суду.

Последнее правило сформулировано и во внутреннем праве России (ст. 412 ГПК, ст. 244 АПК РФ). Таким образом, Россия проверяет, был ли компетентен иностранный суд в международном смысле, двумя способами. Если правила компетенции установлены международным договором, то наличие компетенции определяется по этим правилам. Если международный договор отсылает в этом вопросе к внутреннему праву, то достаточно того, чтобы не была нарушена исключительная компетенция российского суда.

Удостоверившись в том, что иностранный суд обладал компетентной международной юрисдикцией по рассмотрению спора, признающее государство может подвергнуть проверке его внутреннюю компетенцию. Требование об этом нехарактерно для договоров этой тематики, но до сих пор встречается в правопорядках отдельных стран<sup>11</sup>,

---

<sup>10</sup> Правило статьи 4 Киевского соглашения является общим при определении компетенции судов по хозяйственным спорам в пределах СНГ: Соглашение о порядке взаимного исполнения решений арбитражных, хозяйственных и экономических судов на территории государств – участников Содружества 1998 г., а также Соглашение между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о порядке взаимного исполнения судебных актов арбитражных судов Российской Федерации и хозяйственных судов Республики Беларусь 2001 г. отсылают к правилам компетенции, установленным Киевским соглашением.

<sup>11</sup> Подобным образом ситуация обстоит во Франции и в странах, где сильно влияние французской правовой мысли. См.: Литвинский Д.В. Указ. соч. С. 43.

хотя и находится под воздействием критики<sup>12</sup>. Признающий судья контролирует, обладал ли его иностранный коллега предметной и территориальной компетенцией в своей стране. В этом случае используется единственный способ установления компетенции: обращение к внутренним правилам страны вынесения.

Международная компетенция иностранного суда проверяется в большинстве стран. Не случайно юридическая мысль в праве континента и в странах общего права воспринимает наличие международной компетенции суда основным мотивом для возможности исполнения за рубежом вынесенного им решения. Но это общее правило знает важное исключение. Речь идёт о Брюссельской конвенции 1968 г. и Луганской конвенции 1988 г.: в них не только отсутствует подобное основание для отказа в признании и исполнении, но и сформулирован запрет проверять соблюдение правил о компетенции (абз. 3 ст. 28 Брюссельской конвенции)<sup>13</sup>. Конвенции вводят единые критерии определения подсудности по гражданским и торговым делам. Как отмечает А.А. Матвеев<sup>14</sup>, тем самым удалось избежать проблемы, связанной с исключительной компетенцией национальных судов, которая традиционно возникает в процессе признания иностранных решений. Учитывая однотипность судебной практики стран Западной Европы, унификация правил международной компетенции внутри ЕС и ЕАСТ существенно облегчает решение самого вопроса о признании.

Следующее основание для отказа в признании и исполнении – вступило ли иностранное решение в законную силу в первом государстве. Вопрос состоит в том, по нормам какой страны должен определяться момент вступления иностранного решения в законную силу. Среди государств не наблюдается разногласий по этой проблеме: вступление в законную силу устанавливается по праву страны, где решение вынесено<sup>15</sup>.

---

<sup>12</sup> См.: Иссад М. Указ. соч. С. 267.

<sup>13</sup> Исключение отсюда содержит абз. 1 ст. 28 Брюссельской конвенции: компетенция первого суда подлежит проверке, если решение затрагивает спор из договора страхования или с участием потребителя.

<sup>14</sup> Матвеев А.А. Россия и международные договоры по вопросам признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений // Московский журнал международного права. 2004. № 2. С. 185.

<sup>15</sup> Как правило, при проверке этого условия признающему суду достаточно обратиться к официальным документам, которые сопровождают ходатайство о признании и принудительном исполнении. Если вывод о вступлении в законную силу не следует из самого текста судебного решения и сопутствующих документов, то проверяющий судья может направить запрос своему иностранному коллеге с целью выяснения этого вопроса. См., например: Архив Арбитражного суда Красноярского края. Дело № М81-С2-О2.

Отказ в признании иностранного решения по мотивам того, что оно не вступило в законную силу, объясняется особой функцией, которую выполняет законная сила в публичных интересах. По своей природе законная сила судебного решения производна от силы нормы применённого права, поэтому свойства законной силы (константность, стабильность) служат прежде всего целям гарантирования правопорядка. В этой связи неудивительно, что в праве континента к судебным решениям традиционно выдвигается требование об их вступлении в законную силу, прежде чем ставить вопрос об экзекватуре. Как отмечает Х. Шак<sup>16</sup>, только решения, обладающие определённой устойчивостью, могут действовать внутри страны.

И всё же требование о том, чтобы решение было вступившим в законную силу, не абсолютно. Исключение касается судебных решений, которые в силу императивной нормы страны вынесения подлежат немедленному исполнению (до вступления в законную силу)<sup>17</sup>. Международные договоры идут по тому пути, что иностранные решения в таком случае признаются и приводятся в исполнение, если отсутствуют другие основания для отказа. В рамках СНГ этот случай учитывается в Минской и Кишинёвской конвенциях.

В отличие от права континента, common law-страны допускают признание иностранного решения уже тогда, когда оно является окончательным и безусловным («final and conclusive»): приобрело свойство *res judicata* – стало обязательным для судебной инстанции. Пока истекает срок для использования правовых средств защиты, иностранное решение, будучи окончательным, уже является основанием для иска в Англии (в бывших английских колониях) и кредитор вправе возбудить производство по признанию и исполнению. Это справедливо и для США<sup>18</sup>. Третье основание для отказа в признании и исполнении – нарушение права стороны выступать перед судом<sup>19</sup>. Подобное основание известно всем международным договорам и правопорядкам. Без уверенности в том, что должник получил реальный шанс организовать свою защиту в первом процессе, невозможно говорить о признании правовых последствий, которые созданы против него иностранным решением. Принцип «выслушай другую сторону» (*audi alteram partem*) имеет универсальное значение для гражданского процесса.

---

<sup>16</sup> Шак Х. Указ. соч. С. 401.

<sup>17</sup> Например, в России это судебные решения о взыскании алиментов (ст. 211 ГПК РФ).

<sup>18</sup> См.: Nagel H., Gottwald P. Internationales Zivilprozessrecht. Aschendorff, 2002. S. 783.

<sup>19</sup> Речь идёт о стороне, против которой решение вынесено иностранным судом.

Как правило, здесь проверяются три обстоятельства: поступили ли ответчику надлежащие документы, доставлены ли они надлежащим образом и имелось ли достаточно времени для подготовки защиты.

Признающему суду необходимо обращаться к иностранным правилам при оценке этих обстоятельств, поскольку речь идёт о порядке, который должен быть соблюден при возбуждении процесса в первом суде. Перечень документов для вручения ответчику<sup>20</sup> в каждом правопорядке индивидуален. Важно, чтобы они предоставляли ответчику информацию о том, какое дело против него возбуждено, поскольку этим обеспечивается возможность подготовиться к защите<sup>21</sup>.

При проверке данного основания определяющее значение для отказа в признании имеет не само нарушение установленного порядка судебных уведомлений, а то, что это привело к вынесению заочного решения. Аналогичную позицию занял Суд Европейских сообществ при толковании ст. 27 (2) Брюссельской конвенции: отказ в официальном признании возможен только в случае, если ответчик не явился на первичное судебное слушание по делу. По этой причине приобретает значение любое вступление ответчика в первый процесс до вынесения окончательного решения по делу<sup>22</sup>.

Вместе с тем следует иметь в виду, что принесение апелляции на уже состоявшееся без ответчика решение не относится к вступлению в процесс в указанном смысле. Об этом особо высказался Суд Европейских сообществ<sup>23</sup>: принесение апелляции на судебное решение не равнозначно защите ответчика против требований, предъявленных к нему истцом.

Некоторые государства не выделяют рассмотренное основание

---

<sup>20</sup> Международные договоры не препятствуют извещению ответчика через его представителя.

<sup>21</sup> В России согласно ст. 113 ГПК, ст. 123 АПК РФ лица, участвующие в деле (в том числе иностранные граждане и организации), извещаются о времени и месте судебного заседания судебными повестками или заказными письмами с уведомлением о вручении. Вручение считается надлежащим, если уведомление вручено ответчику лично под расписку на документе, подлежащем возврату в суд. Причём отказ ответчика принять повестку или отсутствие ответчика по последнему известному месту его жительства не меняет результата: ответчик считается извещённым о времени и месте судебного разбирательства.

<sup>22</sup> По мысли Х. Шака, более чем достаточно любого процессуального действия, с помощью которого ответчик даёт понять о своём намерении участвовать в процессе. Не имеет значения, затрагивается ли при этом непосредственно предмет спора: это может быть, например, ходатайство о перенесении слушания. См.: Шах Х. Указ. соч. С. 411.

<sup>23</sup> Дело *Minalmet GmbH v. Brandeis Vlas*. См.: Папкова О.А. Указ. соч. С. 66.

в качестве самостоятельного повода для отказа в признании и исполнении иностранного решения. Однако это не означает, что оно не учитывается признающим судом: проверка происходит в рамках других оснований для отказа<sup>24</sup>.

Следующее условие, которое может привести к отрицательному результату процедуры признания, – несогласованность иностранного решения с судебным решением признающего государства или параллельный процесс в суде признающего государства (*lis alibi pendens*)<sup>25</sup>.

Прежде всего необходимо определиться с тем, что имеется в виду под указанным основанием. Понятие несогласованных решений – традиционная проблема для международного гражданского процесса, так же как и для национального. До сих пор в новом процессуальном законодательстве России и в договорной практике СНГ подобное явление характеризуют как наличие двух вступивших в законную силу судебных решений по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тому же основанию. Основание для отказа в признании строится по аналогичной формуле: в признающем государстве было уже ранее вынесено вступившее в законную силу решение или ведётся производство по делу между теми же сторонами, о том же предмете и по тому же основанию. Речь идёт о решениях и процессах по так называемым тождественным искам. Однако в практике европейских стран и США представление о тождественных исках менее формально в сравнении с приведённым положением<sup>26</sup>, поскольку одновременное тождество по предмету, основанию и сторонам затруднительно. Можно предположить, что значение для отказа в признании имеет не само то обстоятельство, что решение вынесено по тождественному иску, а противоречие, которое может существовать в этом случае между иност-

---

<sup>24</sup> Так, во Франции соблюдение процессуальных прав стороны, против которой вынесено иностранное решение, является составной частью оговорки о публичном порядке. Аналогичным образом в Англии: оговорка о естественной справедливости включает проверку рассмотренного основания для отказа. См.: Литвинский Д.В. Указ. соч. С. 53.

<sup>25</sup> Речь идёт о двух проблемах международного гражданского процесса, которые имеют схожее происхождение. Подробнее см.: Светланов А.Г. Проблемы взаимосвязи судопроизводства в международном гражданском процессе // Государство и право. 2002. № 10. С. 41.

<sup>26</sup> Например, в Швейцарии не может быть признано иностранное решение из договорных правоотношений, если в швейцарском суде ведётся дело из деликта и оба иска были основаны на аналогичных фактах. То есть правовые основания иска различны, но процессы считаются параллельными. См.: Светланов А.Г. Указ. соч. С. 44.



ранним решением и решением национального суда: несогласованность.

Понятие «несогласованные решения» было истолковано Судом Европейских сообществ: к несогласованным относятся те судебные решения, чьи правовые последствия являются взаимоисключающими<sup>27</sup>. Последнее обстоятельство обосновывает необходимость отказа в признании иностранного решения: существование двух взаимоисключающих решений по одному спору создаёт эффект раздробленности в правовом поле государства.

Первоначально признающий суд проверяет, существует ли противоречие между решениями судов. Для этого необходимо выяснить, какой характер носит постановление, требующее признания: несогласованными могут быть лишь решения, вынесенные в одной судебной инстанции<sup>28</sup>. Вслед за тем, как несогласованность установлена признающим судом, необходимо решить вопрос, какому из двух решений отдать предпочтение: на этом этапе государства действуют разными способами.

Первый путь отдаёт предпочтение более раннему по времени решению. Иностранное решение признаётся, если оно предшествует по времени национальному решению из того же спора. Первый путь закреплён в рамках СНГ и внутреннем правопорядке России, а также в ст. 27 (5) Брюссельской конвенции.

Второй путь противоположен первому: признанию подлежит последнее по времени судебное решение. В основе лежит теория «last-in-time», характерная для права США, и обосновывается тем, что судебное решение, которое подкреплено последними данными по делу, реализуется потенциально лучше<sup>29</sup>.

Наконец, третий путь отдаёт преимущество только национальному судебному решению. Это означает безусловный отказ в признании иностранного решения, как только установлена несогласованность. Такой способ закреплён, например, в ст. 27 (3) Брюссельской конвенции.

В заключение следует обратиться ещё к одному обстоятельству,

---

<sup>27</sup> Например, решение о взыскании покупной цены в правовых последствиях не согласуется с решением о ничтожности договора купли-продажи. См.: Шак Х. Указ. соч. С. 417.

<sup>28</sup> В рамках ЕС на это обстоятельство обратил внимание Суд Европейских сообществ: если решение суда государства исполнения вынесено в другой судебной инстанции, чем решение суда первого государства, то между ними не будет противоречия. См.: Папкова О.А. Официальное признание и исполнение судебных решений по гражданским и торговым делам внутри Европейского союза // Законодательство. 2001. № 2. С. 67.

<sup>29</sup> См.: Шак Х. Указ. соч. С. 416.

которое может преградить иностранному решению путь в страну признания и исполнения. Это – оговорка о публичном порядке (*ordre public*), условие, которое устойчиво сохраняется в правовых системах всех стран<sup>30</sup>.

С применением оговорки о публичном порядке, как правило, связывают определённые трудности: из всех оснований отказа в рамках института признания «*ordre public*» представляет наибольшую неопределённость. Рассмотрим содержание понятия «публичный порядок», которое необходимо учитывать суду для решения вопроса о признании иностранного решения. Теоретическое обоснование этой проблемы предлагает разграничивать международный и внутренний, процессуальный и материальный публичный порядок.

Содержание публичного порядка в смысле международного частного права составляют основные принципы права. Внутренний публичный порядок образован императивными правовыми нормами, особенность которых в том, что они обеспечивают существование конкретной правовой системы<sup>31</sup> поскольку закрепляют её основные принципы. Конечная причина и цель существования публичного порядка от этого не меняются: взаимодействие и эффективность государственного сообщества. Таким образом, оговорка о публичном порядке служит защитной оболочкой для системы фундаментальных ценностей конкретного общества. Но поскольку право по своей сути существует для охраны ценностей общества, они всегда отражаются в принципах правовой системы<sup>32</sup>. Не случайно подобную позицию

<sup>30</sup> Оговорка о публичном порядке применительно к институту признания и исполнения включается, как правило, в международные договоры о правовой помощи и всегда – во внутренние законы государств. Так, соответствующее положение содержит: в рамках СНГ Кишинёвская конвенция 2002 г. (п. «з» ст. 59), в рамках ЕС – Регламент о юрисдикции, признании и принудительном исполнении судебных решений по гражданским и торговым делам 2000 г. (п. 1 ст. 34), в рамках ЕАСТ – Луганская конвенция 1988 г. (п. 1 ст. 27), в рамках стран Латинской Америки – Кодекс Бустаманте (ч. 3 ст. 423), в США – Единообразный Закон о признании иностранных судебных решений по денежным требованиям 1962 г. В России оговорка о публичном порядке применительно к признанию иностранных судебных решений сформулирована в ст. 412 ГПК, ст. 244 АПК РФ.

<sup>31</sup> См.: Лаптев А.Н. К вопросу о применении оговорки о публичном порядке при признании и исполнении иностранных решений в ФРГ // Московский журнал международного права. 2003. № 4. С. 126.

<sup>32</sup> Например, п. 4 абз. 1 § 328 ГПК Германии: «Признание решения иностранного суда исключается, если результатом признания данного иностранного судебного решения станет явное противоречие основным принципам немецкого права, особенно если это признание несовместимо с уважением основных прав».

занял Президиум Верховного Суда РФ<sup>33</sup>, толкуя оговорку о публичном порядке: под публичным порядком следует понимать основные принципы, закреплённые в Конституции и законах России.

Несмотря на национальную самобытность государств, критерии, с помощью которых государства конкретизируют принципы своих правовых систем, схожи. Как правило, это основные права личности, суверенитет и государственная безопасность, добрые нравы и общие принципы международного права<sup>34</sup>.

В международном гражданском процессе известен ряд правил, без которых не обойтись признающему суду при проверке данного основания.

Прежде всего, противоречить публичному порядку должно не иностранное решение само по себе, а признание за ним правовых последствий в стране суда. Это объясняется тем, что содержание иностранного решения ни при каких обстоятельствах не подлежит новому пересмотру (запрет «*révision au fond*»). Поэтому не допускается ссылаться на то, что иностранный суд неправильно применил материальное право своей страны и вынес ошибочное решение. Законность иностранного решения не является предметом производства по признанию и исполнению.

Кроме того, недостаточно обосновывать отказ в признании тем обстоятельством, что публичному порядку противоречит иностранный закон, на основании которого решение принято. Действительно, норма иностранного права может быть принципиально чуждой сути национального правопорядка. Но это ещё не означает, что правовые последствия самого решения будут несовместимы с ним<sup>35</sup>. Ситуация, когда

---

<sup>33</sup> Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 2 июня 1999 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1999. № 11. С. 7-8.

<sup>34</sup> Можно предположить, что эти критерии учитывались в более ранних постановлениях Верховного Суда РФ, где публичный порядок России приравнивался к «основам общественного строя Российского государства». Кроме того, Суд подчеркнул, что основы правопорядка не следует отождествлять с содержанием российского законодательства. См.: Определение Президиума Верховного Суда РФ от 25 сентября 1998 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

<sup>35</sup> В России на этот счёт вполне определённо высказался Верховный Суд: «Наличие принципиального различия между российским законом и законом другого государства само по себе не может быть основанием для применения оговорки о публичном порядке. Такое применение этой оговорки означает отрицание применения в Российской Федерации права иностранного государства». См.: Определение Президиума Верховного Суда РФ от 25 сентября 1998 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 3.

разные правовые системы неодинаково подходят к регулированию аналогичных отношений, естественна в условиях правового многообразия мира и объясняет существование самого международного частного права. Нарушение публичного порядка должно последовать от признания и исполнения, а не от содержания иностранного решения.

Возражая против признания иностранного решения по мотивам «*ordre public*», проигравшая сторона может ссылаться на процессуальную несправедливость при рассмотрении дела в первом суде (процессуальная оговорка) или же на материально-правовые последствия содержания решения, которые запрещены в стране признания (материальная оговорка).

Процессуальные особенности иностранной судебной системы, отличные от национальной, сами по себе ещё недостаточное основание для применения оговорки о публичном порядке<sup>36</sup>. Не всякое нарушение принципов процесса обязывает к применению защитной оговорки, а лишь несовместимое с универсальными основами гражданского судопроизводства, без которых немыслимо право на справедливое ведение процесса и судебную защиту. В этой связи нарушение принципа устности не ведёт с необходимостью к несправедливому итогу в первом суде, поскольку не затрагивает существенных основ процесса, не лишает сторону возможности защититься. Напротив, вступление решения в силу с момента оглашения отрицает саму ценностную суть процесса, поскольку оставляет проигравшую сторону без процессуальных гарантий защиты: отсутствует стадия обжалования.

В праве континента и странах общего права содержание процессуальной оговорки о публичном порядке дополняется также обманными действиями в первом суде (решение, полученное путём обмана)<sup>37</sup>. Здесь возможны две ситуации: либо обман был допущен сторонами в отношении суда, либо обманным путём действовал сам иностранный суд.

Таким образом, к основополагающим принципам в международном гражданском процессе, независимо от правопорядка, следует относить принцип справедливого ведения процесса, независимости и беспристрастности судей, предоставления сторонам реальной возможности быть

---

<sup>36</sup> См.: Лаптев А.Н. К вопросу о применении оговорки о публичном порядке при признании и исполнении иностранных решений в ФРГ // Московский журнал международного права. 2004. № 1. С. 135.

<sup>37</sup> См.: Литвинский Д.В. Указ. соч. С. 59; Муранов А.И. К вопросу об «обходе закона» // Международное частное право. 1997. № 3. С. 52.

выслушанными перед судом<sup>38</sup>. Если один из этих принципов пострадал, когда дело слушалось по существу, иностранное решение не будет признано.

Вторая возможность для должника – возражать против признания по мотивам материальной оговорки. Однако нарушает публичный порядок не разница в содержании материального права двух стран, а столкновение с императивными нормами страны признания, которые не приемлют конкретный материально-правовой результат разрешения жизненной ситуации<sup>39</sup>.

В России к возможным случаям применения оговорки о публичном порядке относят решения американских судов о взыскании компенсации по принципу «punitive damages»<sup>40</sup>. Принцип «punitive damages», помимо возмещения ущерба, присуждает должника к выплате несоразмерно завышенной компенсации в целях искупления вины и устрашения виновного<sup>41</sup>. Из гражданско-правовых основ процесса возникает карательное обременение, свойственное наказанию в смысле уголовного права. Такие последствия несовместимы с принципами российс-

---

<sup>38</sup> В странах общего права противоречие принципу справедливости традиционно считается самостоятельным условием для отказа при рассмотрении иска на основе обязательства, созданного иностранным судебным решением. Прецедентное право относит сюда неправильности процессуального характера, которые в основном исчерпываются правилом «audi alteram partem»: 1) иностранный суд осуществил юрисдикцию в отношении отсутствующего ответчика; 2) сторона хотя и присутствовала при рассмотрении дела, но встретила необоснованные препятствия в изложении своей позиции. Оба случая противоречат естественной справедливости.

<sup>39</sup> А.Н. Лаптев приводит в пример судебные решения, основанные на принципах исламского права, о запрете наследовать имущество правоверных представителями других конфессий. В данном случае «ordre public» имеет успех, но не в силу отказа в праве наследования, а в силу того, что этим оказывается влияние на свободу совести. Д. Чепир указывает на то, что Высокий суд Англии отказал в признании решения мальтийского суда, которым отец присуждался к выплате содержания на ребёнка, рождённого вне брака. Признание правового обязательства за отцом ребёнка привело бы к пожизненному исполнению им этой обязанности, поскольку мальтийское право признаёт за внебрачными детьми право на постоянное содержание, не ограниченное периодом несовершеннолетия. См.: Лаптев А.Н. К вопросу о применении оговорки о публичном порядке при признании и исполнении иностранных решений в ФРГ // Московский журнал международного права. 2004. № 1. С. 135.

<sup>40</sup> Винник М.П. Признание исполненных иностранных судебных решений по коммерческим спорам // Арбитражная практика. 2003. № 11. С. 95.

<sup>41</sup> См.: Лаптев А.Н. К вопросу о применении оговорки о публичном порядке при признании и исполнении иностранных решений в ФРГ // Московский журнал международного права. 2004. № 1. С. 141.

кой правовой системы (присуждение в гражданском процессе носит компенсационный, а не карательный характер) и ведут к отказу в признании американского решения, как это происходит во многих странах континента.

Ещё один аспект, который необходимо учитывать признающему суду, – качественное состояние общественных ценностей: под воздействием времени они могут меняться. Отсюда оценка иностранного решения на совместимость его последствий с публичным порядком привязывается к актуальному времени, то есть к моменту рассмотрения вопроса о признании.

Противоречие публичному порядку должно оцениваться в каждом случае в отдельности и применяться в исключительных ситуациях. В странах ЕС, благодаря толкованию Брюссельской конвенции Судом Европейских сообществ, для признающего суда созданы дополнительные ориентиры: оговорка о публичном порядке не действует, если подлежит применению другое основание отказа в признании и исполнении иностранного судебного решения<sup>42</sup>.

Можно предположить, что это справедливо не только для ЕС: организация мирового сообщества по своей природе предполагает терпимое отношение стран к внутренним отличиям друг друга, а значит, осторожность в применении оговорки о публичном порядке. Последнее подкрепляется ещё и тем, что государства, как правило, не вменяют применение оговорки в обязанность судьи. Проверка иностранного решения на совместимость с «*ordre public*» обычно происходит по инициативе лица, которое возражает против признания: это означает, что бремя доказывания также ложится на него<sup>43</sup>.

Оговорка о публичном порядке призвана охранять представления национального правосознания о справедливости. Поэтому для проце-

---

<sup>42</sup> См.: Папкова О.А. Указ. соч. С. 66.

<sup>43</sup> Лишь в исключительных случаях судья по долгу службы прибегает к проверке защитной оговорки. По мысли А.Н. Лаптева, это случаи, когда речь идёт о непосредственных государственных интересах. Так, право континента в принципе признаёт иностранные судебные решения, в которых упущена мотивировочная часть, хотя этим нарушается заинтересованность государства в том, чтобы последствия чужого верховенства возникали на основе обоснованных актов. Признающему судье в этом случае ничто не препятствует запросить у своего иностранного коллеги равнозначные процессуальные документы и в силу служебного долга восполнить пробел. См.: Лаптев А.Н. К вопросу о применении оговорки о публичном порядке при признании и исполнении иностранных решений в ФРГ // Московский журнал международного права. 2003. № 4. С. 135.

дуры признания имеет значение лишь то, что результат признания может повредить национальному, а не иному правопорядку. Различий в понимании этого аспекта в правовой теории стран нет: используется критерий тесной связи правоотношений, которые лежали в основе первоначального спора<sup>44</sup>. Чем сильнее материальная привязка к правопорядку страны признания, тем больше внимания признающий суд может уделить защитной оговорке. Это справедливо и для российской правовой системы.

Подводя итог, можно констатировать, что возможность признания и исполнения судебного решения ставится в зависимость от ряда предпосылок. Объём и содержание каждого из них зависит от правовых традиций признающего государства. Но в целом государства учитывают схожий набор признаков при допуске иностранного решения в национальный правопорядок. Важно, чтобы иностранное решение исходило от компетентного в международном смысле суда, вступило в силу в первом государстве, не противоречило национальному решению о том же предмете, выносилось с соблюдением принципа «*audi alteram partem*» и своими последствиями не ущемляло представления национального правосознания о справедливости. В конечном счёте, эти требования можно считать лишь частными случаями единой защитной оговорки, поскольку они существуют, чтобы оберегать национальный публичный порядок от несовместимых с ним правовых последствий.

---

<sup>44</sup> Теория связи с местом суда (*Inlandsbeziehung*). См.: Шах Х. Указ. соч. С. 422; Литвинский Д.В. Указ. соч. С. 57.