



**Применение международных договоров и
иностранного права при рассмотрении споров в
хозяйственных и арбитражных судах**

Алексей Анищенко

28 февраля 2012 г.
г. Минск

www.sorainen.com

Последовательность действий

- Идентификация спорного правоотношения
- Установление соглашения сторон о применимом праве либо поиск и применение коллизионной нормы
- Установление содержания материально-правовых норм, содержащихся в международном договоре или иностранном праве
- Толкование материально-правовой нормы
- Непосредственное применение материально-правовой нормы к спорным правоотношениям

Юридические проблемы...

- Квалификация – *ст.1094 ГК*
- Взаимность – *ст.1098 ГК*
- Реторсии – *ст.1102 ГК*
- Установление содержания – *ст.1095 ГК*
- Отсылки – *ст.1096 ГК*
- Обход закона – *ст.1097 ГК*
- Императивные нормы – *ст.1100 ГК*
- Оговорка о публичном порядке – *ст.1099 ГК*

... и фактические

- Временные /материальные затраты сторон и\или суда на установление содержания и применение иностранного права
- Высокий риск ошибок в установлении содержания и неправильном толковании и применении норм иностранного права судом (в сравнении с применением национального права)
- Невысокая правовая грамотность сторон и их представителей
- Естественное тяготение суда к применению права Республики Беларусь

Статья 33

Закона Республики Беларусь от 23.07.2008 N 421-3 «О
международных договорах Республики Беларусь»

VS

Статья 27

Венской конвенция ООН «О праве международных
договоров» от 23.05.1969 г.

Статья 33. Исполнение международных договоров Республики Беларусь

Международные договоры Республики Беларусь подлежат добросовестному исполнению Республикой Беларусь **в соответствии с международным правом.**

Нормы права, содержащиеся в международных договорах Республики Беларусь, являются частью действующего на территории Республики Беларусь законодательства, подлежат непосредственному применению, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для применения таких норм требуется принятие (издание) внутригосударственного нормативного правового акта, и имеют силу того нормативного правового акта, которым выражено согласие Республики Беларусь на обязательность для нее соответствующего международного договора.

Ст. 27 Конвенции

Статья 27. Внутреннее право и соблюдение договоров

Участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора.

Pacta sunt servanda!

Выбор коллизионной нормы: хозяйственный суд

- **Хозяйственный суд в соответствии с законодательством, международным договором Республики Беларусь, соглашением сторон, заключенным в соответствии с ними, применяет нормы права других государств (ч. 6 ст.25 ХПК)**

Выбор коллизионной нормы: арбитраж

- Если стороны не договорились об ином, состав международного арбитражного суда применяет право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, **которые он считает применимыми** (ч.2 ст.36 ЗоМАС)
- Если стороны не указали право, которое подлежит применению, состав суда выносит решение на основании закона, определенного в соответствии с теми коллизионными нормами, **которые он считает надлежащими** (п.3 ст.38 Регламента МАС при БелТПП, Регламента МАТС «Палата арбитров при Союзе юристов»)

Установление содержания

Вопрос ПРАВА?

или

Вопрос ФАКТА?

- В целях установления существования и содержания норм иностранного права **хозяйственный суд вправе обратиться за содействием и разъяснением** в компетентные органы и организации в Республике Беларусь, за пределами Республики Беларусь **либо привлечь специалистов** (ч.3 ст. 26 ХПК)
- В целях установления содержания норм иностранного права **состав международного арбитражного суда может обратиться** в установленном порядке **за содействием и разъяснением** в Министерство юстиции Республики Беларусь, иные компетентные государственные органы Республики Беларусь, в том числе находящиеся за границей, **либо привлечь экспертов** (ч.3. ст.37 ЗоМАС, п.2 ст.1095 ГК)

- Лица, участвующие в деле, вправе представлять документы, подтверждающие существование и содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются для обоснования своих требований и возражений, и **иным образом содействовать** хозяйственному суду в установлении существования и содержания таких норм (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 (ч.5 ст.26 ХПК)
- Стороны обязаны представлять доказательства, подтверждающие содержание норм иностранного права, на которые они ссылаются в обоснование своих требований или возражений, и **иным образом содействовать** составу международного арбитражного суда в установлении содержания этих норм (ч.2 ст.37 ЗоМАС)

- В случае применения иностранного права хозяйственный суд **устанавливает** существование и содержание его норм в соответствии с их **официальным толкованием, практикой применения и доктриной** в соответствующем иностранном государстве (*п.1 ст.1095 ГК, ч.1 ст.26 ХПК, ч.1 ст.37 ЗоМАС*)

НО:

- При получении хозяйственным судом из компетентных органов, организаций или от специалистов **копий соответствующих нормативных правовых актов**, надлежащим образом заверенных и переведенных на язык судопроизводства в хозяйственном суде, **и в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, существование и содержание норм иностранного права считаются установленными** (*ч.6 ст.26 ХПК*)

- Если существование и (или) содержание норм иностранного права, **несмотря на принятые в соответствии с настоящей статьей меры, не установлены**, хозяйственный суд применяет соответствующие нормы права Республики Беларусь (*ч.7 ст.26 ХПК*)
- Если содержание норм иностранного права, **несмотря на предпринятые в соответствии с настоящей статьей меры в разумные сроки, не установлено**, применяется право Республики Беларусь (*п.4 ст.1095 ГК*)
- ЗоМАС, Регламенты МАС при БелТПП и МАТС «Палата арбитров при Союзе юристов» аналогичных норм не содержат.

Ограничения применения

- Императивные нормы (*ст. 1100 ГК*)
- Публичный порядок (*ст. 1099 ГК*)
- Обход закона (*ст. 1097 ГК*)

- Правила настоящего раздела не затрагивают действия императивных норм права Республики Беларусь, **регулирующих соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права (п.1 ст.1100 ГК)**

Для сравнения:

- Правила настоящего раздела не затрагивают действие **тех императивных норм законодательства Российской Федерации, которые вследствие указания в самих императивных нормах или ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права (п.1 ст.1192 ГК РФ)**

- Иностранное право не применяется в случаях, когда **его применение** противоречило бы **основам правопорядка** (публичному порядку) Республики Беларусь, **а также в иных случаях**, прямо предусмотренных законодательными актами. В этих случаях применяется право Республики Беларусь (*ст.1099 ГК*)

Для сравнения:

- Норма иностранного права, подлежащая применению в соответствии с правилами настоящего раздела, **в исключительных случаях** не применяется, **когда последствия ее применения явно противоречили бы основам правопорядка** (публичному порядку) Российской Федерации. В этом случае при необходимости применяется соответствующая норма российского права (*ч.1 ст.1193 ГК РФ*)

- **Недействительны** соглашения и иные действия участников отношений, регулируемых гражданским законодательством, направленные на то, чтобы **в обход правил настоящего раздела** о подлежащем применению праве **подчинить соответствующие отношения иному праву**. В этом случае применяется право соответствующего государства, подлежащее применению в соответствии с настоящим разделом (*ст.1097 ГК*)

Для сравнения:

- В ГК РФ аналогичная норма отсутствует

- Конкретизировать порядок установления содержания норм иностранного права и последствия неустановления таковых (*ст.1095 ГК, ст.26 ХПК, ст.37 ЗоМАС*)
- Уточнить на законодательном уровне понятия «императивные нормы» (*ст.1100 ГК*) и «публичный порядок» (*ст.1099 ГК*)
- Упразднить институт «обход закона» (*ст.1097 ГК*)
- Активнее использовать **доктринальные источники** (в том числе зарубежные) и имеющуюся международную практику при применении международных договоров и норм иностранного права

Спасибо за внимание!

Алексей Анищенко

Партнер

Тел. +375 17 306 21 02

mobile + 375 29 621 08 01

alexey.anischenko@sorainen.com

Estonia

Pärnu mnt 15

10141 Tallinn

phone +372 6 400 900

fax +372 6 400 901

estonia@sorainen.com

Latvia

Kr. Valdemāra iela 21

LV-1010 Riga

phone +371 67 365 000

fax +371 67 365 001

latvia@sorainen.com

Lithuania

Jogailos 4

LT-01116 Vilnius

phone +370 52 685 040

fax +370 52 685 041

lithuania@sorainen.com

Belarus

ul Nemiga 40

220004 Minsk

phone +375 17 306 2102

fax +375 17 306 2079

belarus@sorainen.com