

ПРИНЦИП ВЗАИМНОСТИ И ЕГО ПРИМЕНЕНИЕ СУДОМ ПРИ РЕГУЛИРОВАНИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

В соответствии с принципом взаимности государство применяет иностранное право или устанавливает объем прав иностранных субъектов в зависимости от того, установило ли другое государство такой же принцип. Эта точка зрения, так называемая «публично-правовая», в общих чертах отражает понятие взаимности, однако применительно к проблеме признания арбитражных решений нуждается в некоторой конкретизации.

Взаимность (reciprocity) на примере Казахстана будет означать, что арбитражное решение, вынесенное в конкретной стране, будет признаваться и исполняться в Казахстане только в том случае, если арбитражное решение, которое было вынесено в Казахстане или рассматривается как казахстанское, будет признаваться и исполняться в этой конкретной стране. Иными словами, исполнение казахстанских арбитражных решений в другой стране представляет собой необходимое условие и основание для исполнения арбитражных решений этой другой страны в Казахстане.

Можно сказать, что взаимность – это своеобразное «согласие» исполняющего государства на признание и исполнение. Такое согласие может быть выражено тремя способами, такими как:

- многосторонний международный договор;
- двусторонний международный договор;
- на основании национального законодательства;

В ст. 425 ГПК РК и ч. 2 п. 1 ст. 32 Закона РК «О Международном коммерческом арбитраже» от 28 декабря 2004 года (далее – Закон о МКА) предусматривается положение о том, что «арбитражное решение, вынесенное в иностранном государстве, признается компетентным судом и исполняется органами исполнительного производства на началах взаимности».

Ключевое международное соглашение в этой сфере - Нью-Йоркская Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 года, к которой Казахстан присоединился в 1995 году. Эта Конвенция предусматривает для стран-участников возможность «на основе взаимности заявить, что оно будет применять настоящую Конвенцию в отношении признания и приведения в исполнение арбитражных решений, вынесенных только на территории другого Договаривающегося Государства» (п. 3. ст.1 Конвенции). Казахстан при присоединении не использовал такую возможность, поэтому для него было бы формально применимо условие статьи 3 Нью-Йоркской Конвенции о том, что «каждое Договаривающееся Государство признает арбитражные решения как обязательные и приводит их в исполнение в соответствии с процессуальными нормами той территории, где испрашивается признание и приведение в исполнение этих решений», если бы не одно обстоятельство - Нью-Йоркская Конвенция не имеет приоритета над национальным законодательством нашей страны по той причине, что согласие на участие в ней Казахстана было выражено путем присоединения. Как известно, только ратифицированные нашей страной международные договоры имеют приоритет над национальным законодательством. Как со всей очевидностью следует из постановления Конституционного Совета РК от 11 октября 2000 года №18/2 «Об официальном толковании пункта 3 статьи 4 Конституции Республики Казахстан», международные договоры, не ратифицированные нашей страной, такого приоритета не имеют. Следовательно, Казахстан будет исполнять иностранные арбитражные решения только на началах взаимности.

Для исполнения решения на началах взаимности необходимо, чтобы в стране, в которой было вынесено это решение, признавались и исполнялись решения казахстанских арбитражных судов. Этот вопрос также решается путем заключения многосторонних международных договоров.

Казахстан заключил следующие соглашения о порядке взаимного исполнения решений арбитражных судов:

Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, заключенное в Киеве 20 марта 1992 года, ратифицированное Постановлением Верховного Совета Республики Казахстан 2 июля 1992 года.

Соглашение о порядке взаимного исполнения решений арбитражных, хозяйственных и экономических судов на территориях государств – участников СНГ, заключенное в Москве 6 марта 1998 года и ратифицированное Республикой Казахстан в соответствии с Законом от 30 декабря 1999 года.

Участниками этих соглашений являются все страны СНГ, включая Россию. Арбитражные решения, вынесенные в этих странах, будут исполняться в Республике Казахстан на основании взаимности.

На практике это означает, что в арбитражном соглашении в качестве места разрешения споров с казахстанскими предприятиями иностранным компаниям, независимо от страны, резидентами которой они являются, лучше указывать Российскую Федерацию, а в качестве арбитражного суда – конкретный арбитражный суд этой страны (в зависимости от региона). В этом случае есть реальная гарантия того, что арбитражное решение будет исполнено.

Как указывалось выше, статьей 1090 ГК РК предусмотрено, что иностранное право не применяется в случаях, когда его применение противоречило бы основам правопорядка Республики Казахстан (публичному порядку Республики Казахстан). В этих случаях применяется право Республики Казахстан.

В указанной норме ГК отражены случаи, когда коллизия норма РК отсылает к иностранному праву, но применение этого иностранного права противоречило бы основам правопорядка Республики Казахстан (публичному порядку РК).

Таким образом, в ст.1090 ГК дано определение публичного порядка как основ правопорядка. Пункт 2 этой же статьи ГК содержит уточнение, что оговорку о публичном порядке нельзя использовать только на основании различий политической или экономической системы.

Оговорка о публичном порядке получила закрепление и в Законах РК о международном коммерческом арбитраже и о третейских судах.

В силу подпункта 2) ст.425-3 ГПК суд отказывает в исполнении решения арбитража, если установит, что арбитражное решение противоречит публичному порядку Республики Казахстан.

Согласно п.1 ст.33 Закона «О международном коммерческом арбитраже», компетентный суд отказывает в признании или приведении в исполнение арбитражного решения независимо от того, в какой стране оно было вынесено, если установит, что признание и приведение в исполнение этого арбитражного решения противоречат публичному порядку Республики Казахстан.

В Нормативном постановлении Верховного суда РК от 23 декабря 2005 года № 10 «О применении судами некоторых норм законодательства о принудительном исполнении решений третейских судов» также подчеркнута значение оговорки о публичном порядке. Вместе с тем Верховным судом указано на необходимость ограниченного применения этой оговорки, лишь в исключительных случаях, когда исполнение решения третейского суда посягает на основы правопорядка РК (п.10).

В настоящее время не урегулирован вопрос о процедуре принятия ходатайства, заявления о признании и исполнении иностранного судебного решения. Не решен вопрос о том, следует ли выносить процессуальное определение о принятии данного заявления к производству суда, возбуждать ли по нему гражданское дело. При наличии возможных вариантов соответствующих определений, как необходимо поступать суду в каждом конкретном случае и как правильно, по закону, это реализовать?

Очевидно, данный вопрос может быть восполнен только аналогией закона. По общему правилу, вначале необходимо вынести определение о принятии конкретного ходатайства к производству суда, а затем - по существу заявленного ходатайства.

Определенные вопросы возникают также по следующим аспектам: как, к примеру, быть с судебным решением тех стран, с которыми у Казахстана нет соглашений,

предусматривающих признание и исполнение судебных решений? Существует ли необходимость рассмотрения их по существу, либо возможно на стадии принятия данного ходатайства решить вопрос об отказе в принятии его к производству, ведь среди оснований для отказа в принудительном исполнении или признании нет такого основания - как отсутствие международного договора? Открытым остается вопрос о том, надо ли возбуждать по данным заявлениям гражданское дело?

В связи с этим неясной остается проблема учета нагрузки судьи, следует ли учитывать данные ходатайства, ведь известно, что нагрузка судьи должна исчисляться на основе всего комплекса выполняемых им работ.

Нормы международных договоров содержат ответы на вопрос по определению круга судебных решений, которые необходимо признавать и исполнять. Так, например, в статье 54 Кишиневской конвенции указаны подобные судебные акты. Это решения учреждений юстиции по гражданским, семейным делам, включая утвержденные судом мировые соглашения по таким делам и нотариальные акты в отношении денежных обязательств, а также решения судов по уголовным делам о возмещении ущерба.

Казахстанское национальное процессуальное законодательство (прежде всего ГПК РК) содержит указание сроков, в течение которого может исполняться решение иностранного суда. Однако непонятно, по какой причине указано, что пропущенный срок может быть восстановлен судом РК в порядке, предусмотренном ст.128 ГПК РК.

По нашему мнению, такое положение не отвечает в полной мере интересам, как нашего государства, так и интересам субъектов права.

Предъявление решения иностранного суда к исполнению, по своей сути, является предъявлением исполнительного листа к исполнению, выданного на основании иностранного решения суда. Поэтому сама постановка вопроса о восстановлении срока невозможна, так как согласно требованиям ГПК и Закона РК «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» определение о принудительном исполнении не может быть принято, если истек срок предъявления решения к принудительному исполнению.

Ходатайство о принудительном исполнении решения иностранного суда порождает большие последствия – возможность последующего принудительного исполнения, поэтому процессуальным законодательством должны быть установлены реквизиты ходатайства о принудительном исполнении решения. Вопрос этот не решен по сей день, что приводит на практике к тому, что все ходатайства предоставляются в произвольной форме, и из них невозможно установить все необходимые факты.

Международные договоры устанавливают, что ходатайство о признании и исполнении решения суда подается стороной, в чью пользу было вынесено решение, в компетентный суд Договаривающейся Стороны, где решение подлежит исполнению.

Так, в частности в Минской конвенции указано, что к ходатайству прилагаются следующие необходимые документы:

1. решение или его заверенная копия, а также официальный документ о том, что решение вступило в законную силу и подлежит исполнению или о том, что оно подлежит исполнению до вступления в законную силу, если это не следует из самого решения,

2. документ, из которого следует, что сторона, против которой было вынесено решение, не принявшая участия в процессе, была в надлежащем порядке и своевременно вызвана в суд, а в случае ее процессуальной недееспособности была надлежащим образом представлена,

3. документ, подтверждающий частичное исполнение решения на момент его пересылки,

4. документ, подтверждающий соглашение сторон по делам договорной подсудности,

5. исполнительный документ.

Придание процессуальной формы данному ходатайству и указание в нормах ГПК РК перечня необходимых документов дало бы возможность в случае не предоставления каких-либо необходимых документов суду оставить его без движения (по аналогии с иском заявлением), а не отказывать в исполнении по такому ходатайству.

С процессом рассмотрения ходатайства о принудительном признании и исполнении решения иностранного суда дело состоит по аналогии с ходатайством.

В ГПК РК не закреплены нормы о порядке рассмотрения данного ходатайств, что противоречит общему порядку рассмотрения всех заявлений судом.

Цель любого судебного заседания – выяснение всех юридически значимых возражений и пояснений сторон спора. Поэтому обе стороны как взыскатель, так и должник, должны иметь возможность участвовать в судебном заседании. Отсутствуют в ГПК нормы о том, каким образом заканчивается разбирательство по рассмотрению указанного рода ходатайств.

В связи с этим, видимо, необходимо внесение изменений в действующее ГПК РК, где следует закрепить необходимость вызова, а впоследствии и участия в судебном заседании обеих сторон спора, и указать, каким образом заканчивается судебное разбирательство по данным делам (материалам).

При рассмотрении ходатайств о принудительном исполнении на территории Республики Казахстан иностранных судебных решений, как правило, решается вопрос о взыскании значительных сумм. И очень часто в связи с этим заявители ставят вопрос об обеспечении исков.

Статьей 158 ГПК РК предусмотрено, что по заявлению лиц, участвующих в деле суд может принять меры к обеспечению иска. Обеспечение иска допускается во всяком положении дела, если непринятие таких мер может затруднить или сделать невозможным исполнение решения суда.

Является ли рассмотрение ходатайства основанием для принятия таких мер? Вопрос не однозначный. Немногочисленная судебная практика республики свидетельствует об удовлетворяемости таких требований.

Таким образом, деятельность судов республики по рассмотрению судебных дел, осложненных иностранным элементом, требует дальнейшего изучения и разработки способов ее совершенствования.