

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА  
ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И  
ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

П. А. Кенсовский

**ЛЕГАЛИЗАЦИЯ  
И ПРИЗНАНИЕ ДОКУМЕНТОВ  
ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВ**

Ю Р И Д И Ч Е С К И Й  
Ц Е Н Т Р



Теория и практика гражданского  
права и гражданского процесса

Павел Кенсовский

**Легализация и  
признание документов  
иностранных государств**

«Юридический центр»

2003

УДК 347.13  
ББК 67.410

**Кенсовский П. А.**

Легализация и признание документов иностранных государств /  
П. А. Кенсовский — «Юридический центр», 2003 — (Теория и  
практика гражданского права и гражданского процесса)

В работе комплексно исследуется институт легализации, включая историю его развития, теоретические основы и методологические механизмы (универсальные и специальные) правового регулирования, а также моделируются структурно-логические схемы признания и легализации документов иностранных государств в Российской Федерации с учетом тенденций развития международного частного права. Анализируется роль легализованного документа в международном обороте. Книга может быть использована представителями отечественных правоприменительных органов в процессе их деятельности; гражданами РФ и иностранными гражданами для защиты их интересов либо определения гражданских прав физических и юридических лиц; российскими гражданами и организациями, имущественные интересы которых отстаиваются в иностранных судах либо востребованы в иностранные органы публичной власти; специалистами, учеными, юристами для дальнейшей унификации, гармонизации, сближения и упрощения процедурных правил признания, удостоверения, установления эквивалентности, засвидетельствования, подтверждения подлинности иностранных документов в различных сферах деятельности.

УДК 347.13  
ББК 67.410

© Кенсовский П. А., 2003  
© Юридический центр, 2003

# Содержание

Введение	7
Глава 1	15
§ 1.1. История документирования и признания документов иностранных государств	15
§ 1.2. Развитие института легализации документов как составной части международного частного права	21
Конец ознакомительного фрагмента.	27

# **Павел Альфредович Кенсовский**

## **Легализация и признание документов иностранных государств**

© П. А. Кенсовский, 2003

© Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003

\* \* \*

*Посвящаю сыновьям Павлику, Илье и Даниилу*

### **Уважаемый читатель!**

Издательство «Юридический центр Пресс» представляет вашему вниманию очередную авторскую работу в серии книг «Теория и практика гражданского права и гражданского процесса» под названием «Легализация и признание иностранных документов», написанную П. А. Кенсовским. Данная работа посвящена общим и частным вопросам легализации документов иностранных государств и насыщена полезной информацией по легализации и признанию отдельных видов документов, применяемых в международном обороте в различных сферах общественной жизнедеятельности: в сфере образования, предпринимательства, социальной защиты, в финансовых, инвестиционных, нотариальных, банковских, налоговых и иных правоотношениях.

При нынешних темпах развития международных хозяйственных связей, с установлением новых деловых контактов с иностранными партнерами, с выездом российских граждан на работу, учебу, временное или постоянное жительство за границу заметно увеличился и поток документов, направляемых российскими гражданами и юридическими лицами в различные государства и поступающих от субъектов международных хозяйственных связей из других государств в Российскую Федерацию. Правовой же механизм признания, установления эквивалентности, нострификации, удостоверения подлинности и апостилиции таких документов разработан далеко не в полной мере и известен сегодня лишь узкому кругу специалистов и исследователей, поэтому актуальность исследования П. А. Кенсовского не вызывает сомнений.

В своей работе автор освещает существующие на сегодняшний день процедуры легализации официальных и частных документов иностранных государств уполномоченными органами различных стран, с учетом арбитражной практики по делам с участием иностранных лиц. Он анализирует общие и отличительные черты различных правоприменительных механизмов и режимов признания, удостоверения, засвидетельствования, подтверждения доказательственной силы иностранных документов, и высказывает практические рекомендации по совершенствованию деятельности правоприменительных органов и законодательства РФ в вопросе признания документов иностранных государств.

Кроме того, в книге содержится ряд приложений, в которых подробно изложены вопросы признания определенных видов документов (о трудовом стаже, о присвоении ученых званий, об образовании и т. д.) и которые могут быть полезны российским гражданам, столкнувшимся с необходимостью легализации иностранных документов в РФ, как практическое руководство к действию.

Мы надеемся, что книга П. А. Кенсовского займет достойное место среди специальной и пока, к сожалению, немногочисленной литературы, посвященной проблемам признания и легализации документов иностранных государств, и станет поводом для плодотворных дискуссий по этому вопросу.

## Введение

Формирование частного права гражданским обществом в России происходит под знаком признания государствами мирового сообщества неотъемлемых прав человека. В демократическом государстве необходимо, чтобы национальный закон, международные источники регулирования частноправовых отношений как элементы национальной правовой системы были доведены до всеобщего сведения, поскольку гласность в сфере законодательства непосредственно затрагивает права и законные интересы граждан. Об этом свидетельствует и повышенный интерес россиян к праву в целом и международному частному праву в частности.

В юридической науке частное право рассматривается как «суверенная территория свободы на основе права»<sup>1</sup>. Дело в том, что в большинстве случаев нормы международного частного права наполняются реальным содержанием и начинают регулировать гражданские правовые отношения только в сочетании с соответствующей нормой не только отечественного, но и иностранного права. Гармонизация, унификация и сближение коллизионных, материальных, процессуальных предписаний, регулирующих как публично-правовые, так и частноправовые отношения, способствуют становлению международного правопорядка. Ведь именно нормы международных соглашений, вбирая в себя образцы наиболее прогрессивных и оптимальных форм регулирования, накопленных в национальных системах права, воплощаются в международных (мировых) стандартах для всех государств. Поэтому основные начала, принципы международного права в области регулирования частноправовых отношений международного характера служат критериями соответствия национального законодательства мировым стандартам.

Так, понятие «минимальный международный стандарт документооборота» следует рассматривать как некий правовой уровень, которому должно соответствовать законодательство любого государства, поскольку установленный правовой режим признания иностранного документа обусловлен требованием не ущемлять права человека. До сих пор остаются актуальными слова, сказанные более ста лет назад: «Неужели признание прав иностранных граждан менее священо, чем признание прав иностранных государств?»<sup>2</sup>

Тема монографического исследования выбрана на основе анализа современных теоретических проблем определения природы международного гражданского процесса, рассматриваемых в международном частном праве. На наш взгляд, сложности, возникающие в процессе определения природы и содержания международного гражданского процесса, отнесения его к той или иной отрасли, системе права, обусловлены общетеоретическими проблемами российской правовой доктрины международного частного права.

Т. Н. Нешатаева и Э. С. Перетерский сравнивают историю определения природы международного частного права с трудом Сизифа: сколько бы ни было затрачено усилий на подъем камня, в итоге исследователи оказываются у подножия горы и вынуждены изучать проблему от самых истоков. А истоки эти сводятся к сакраментальному вопросу: международное частное право – часть национального или международного публичного права?<sup>3</sup>

По точному замечанию Г. Ю. Федосеевой «легитимного понятия “международный гражданский процесс” (т. е. такого, которое имело бы юридическое закрепление) в российском законодательстве не содержится, и выбор вопросов при освещении данной темы в какой-то степени

---

<sup>1</sup> Алексеев С. С. Частное право. М., 2000. С. 34.

<sup>2</sup> Манделыштам А. Н. Гаагские конференции международная частного права. Т. 1: Кодификация международная частная права // Цит. по: Богуславский М. М. Международное частное право. М., 1998. С. 3.

<sup>3</sup> Нешатаева Т. Н. Международные организации и право. Новые тенденции в международно-правовом регулировании. М., 1998. С. 48; Перетерский Э. С. Исходные моменты международного частного права // Советское право. 1924. № 3. С. 87–105.

можно назвать произвольным – определяемым позицией автора монографии, учебного пособия или учебника по международному частному праву»<sup>4</sup>.

Актуальность работы подтверждается результатами аналитического исследования института международного гражданского процесса – легализации документов иностранных государств, как официальных, так и частных, уполномоченными органами различных стран, с учетом арбитражной практики по делам с участием иностранных лиц. При этом обозначились проблемы практического (правоприменительного) и научного характера.

Вступление России в Совет Европы актуализирует задачу признания документов иностранных государств не только на материальных бумажных, но и на электронных, оптических или аналогичных носителях, включая электронный обмен данными, электронную почту, телеграмму, телекс, телефакс и пр. Именно поэтому вопросы взаимодействия европейских стран в этой области требуют унифицированного решения.

При унификации правил международной торговли необходимо учитывать вопросы, по которым имеются пробелы в национальных правовых системах государств, но которые, тем не менее, подлежат разрешению в соответствии с общепризнанными принципами международного права, положенными, в частности, в основу Типового закона об электронной торговле Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поскольку трансграничная электронная торговая деятельность в правовом аспекте – это торговая деятельность лиц, находящихся под юрисдикцией других государств, включая субъекты частного права.

Следовательно, глобальный характер компьютерной сети Интернет создает значительные проблемы в определении того, какие правоприменительные органы должны рассматривать споры по электронным торговым правоотношениям, связанным с сетью, и какое право подлежит применению.

Очевидно, что нарушение любой из сторон обязательств при осуществлении реальной покупки определенного товара через сеть может поставить множество правовых вопросов: о подведомственности и подсудности возможного спора; о применении коллизионных норм, норм материального и процессуального права; о том, какой документ следует считать доказательством факта совершения, исполнения сделки; с правом какой страны данное правоотношение наиболее тесно связано; правоохранительные органы какого государства должны содействовать принудительному исполнению судебного решения, если оно будет вынесено.

С развитием международных хозяйственных связей, установлением деловых контактов с иностранными партнерами, участвовавшими выездами российских граждан на работу, учебу, временное или постоянное жительство за границу заметно увеличился и поток документов, направляемых российскими гражданами и юридическими лицами в различные государства и поступающих от субъектов международных хозяйственных связей других государств в Российскую Федерацию.

К сожалению, правовой механизм признания, установления эквивалентности, нострификации, удостоверения подлинности и апостилиции документов иностранных государств разработан далеко не в полной мере и известен очень узкому кругу специалистов и исследователей. Этот факт подтверждает сложившаяся арбитражная практика по разрешению дел с участием иностранных лиц и действию международно-договорных норм процессуального характера.

Научно-исследовательские работы (статьи, монографии) по юриспруденции, анализирующие развитие легализационных правил в сфере международного документооборота, дипломатики, палеографии, практически отсутствуют. Этому можно найти соответствующее оправдание, но оно не является предметом исследования.

---

<sup>4</sup> Федосеева Г. Ю. Международное частное право. М., 1999. С. 265.



Среди авторов работ, посвященных исследуемой теме, можно выделить Д. Паниброха, Мобильона, М. И. Бруна, М. М. Богуславского, Р. Низовского, И. Я. Киселева, В. П. Звекова, Н. Ф. Корнюшенкову, М. Б. Биржакова, Л. П. Ануфриеву и особенно Л. А. Лунца, Н. И. Марышеву, Т. Н. Нешатаеву, которые использовали постглоссаторский стиль с аналитической обработкой действующих норм и правоприменительной практики<sup>5</sup>.

Дело в том, что институт легализации документов (как правовой институт) развивался когнитивно, ментально и производно от статуты и решений судов, отражающих теорию воли законодателя (государства) как высшего источника права, перерастая в транснациональный правовой институт.

Российские юристы, историки (Ф. И. Кожевников, Д. Б. Левин, В. А. Рогов, М. Ю. Брайчевский и др.) неоднократно обращались к исследованию первых договоров на Руси<sup>6</sup>.

В договорах Руси с Византией 907 (860) и 911 (874) гг., основанных на нормах русского и византийского права, предусматривались новые элементы посольского протокола. Так, в договоре 911 (874) г. по предложению русской стороны предъявление послами золотых печатей заменено вручением государственных грамот, получивших название верительных. Договор скреплялся «писанием и клятвой». Процедура ратификации была такова: русские послы брали клятву с византийского императора, возвращавшиеся вместе с русским посольством византийские послы – с русских князей и дружины<sup>7</sup>.

При определении подлинности документов возникали следующие вопросы (некоторые из них актуальны и по сей день): на чем и чем они писались; в какой форме; как и кем подписывались; где прикладывались печати; когда и где писались, т. е. вопросы о материалах, инструментах письма, формах, подписях, печатях и времени.

Практическое значение имели водяные знаки, гербы владельца, филигрань, так как в разных странах были свои характерные филигранные, например: для итальянских грамот свойственны ангелы, венки, знамена, а для русских – двуглавый орел, Георгий Победоносец.

В трудах российских специалистов в области международного частного права, затрагивающих вопросы консульской легализации и апостилирования, используется глоссаторский стиль освещения вопросов признания документов иностранных государств. Одни авторы уделяют современным проблемам легализации несколько абзацев, другие посвящают параграф в учебнике. Однако ответ на вопрос, почему данная тема рассматривается в разделе «международный гражданский процесс» учебного курса международного частного права, кроется в отечественной доктрине и определяется уровнем развития науки середины 70-х гг.

Предметом исследования служит правовое и смысловое единство института легализации, анализ общих и отличительных черт различных правоприменительных механизмов и режимов признания, удостоверения, засвидетельствования, подтверждения доказательственной силы

<sup>5</sup> См.: Punibroh D. Propylaeum antiquarium circa veri ac falsi discrimen in vetustis membranis // Acta sanctorum Aprilis. 1675. 2 т.; Мобильон. De re diplomatica. Париж, 1681 // Энциклопедический словарь И. А. Ефрона и Ф. А. Брокгауза. СПб. 1900. С. 887; Брун М. И. Доказательства в гражданском процессе. СПб. 1893. С. 878–882; Богуславский М. М. Международное частное право. М., 1994, 1997, 1998, 1999, 2000; Низовский Р. Апостиль // Хозяйство и право. 1993. № 11; Киселев И. Я. Международно-правовое регулирование труда. М., 1995; Международный труд: Практическое пособие. М., 1997; Звеков В. П. Международное частное право. М., 1999; Правовые основы нотариальной деятельности / Под ред. В. Н. Аргунова. М., 1994; Основы договорных отношений в экономическом пространстве СНГ. Энциклопедия международных контрактных отношений / Под ред. М. Б. Биржакова. М. СПб. 1997; Ануфриева Л. П. Международное частное право: В 3 т. М., 2000; Луни, Л. А., Марышева Н. И. Курс международного частного права. Международный гражданский процесс. М., 1976; Нешатаева Т. Н. Международные коммерческие споры: легализация документов // Иностраный капитал в России: налоги, учет, валютное и таможенное регулирование. 1997. № 9; Международный гражданский процесс. М., 2001.

<sup>6</sup> Кожевников В. И. Русское государство и международное право. М., 1947; Левин Д. Б. История международного права. М., 1962; Рогов В. А. История государства и права России. М., 1995; Брайчевский М. Ю. Когда и как возник Киев. Киев. 1964. С. 157–160; О первых договорах Руси с греками // Советский ежегодник международного права 1978. М., 1980. С. 264–282; К вопросу о правовом содержании первого договора Руси с греками (860–863 гг.) // Советский ежегодник международного права 1982. М., 1983. С. 276–297.

<sup>7</sup> Дипломатический словарь: В 3 т. М., 1984. Т. 1. С. 331.

иностранных документов. Причем автор выбрал правила, предусматривающие унифицированные международные стандарты, судебную практику и те правовые теории, которые влияли и влияют на систему, содержание законодательства, правоприменительную деятельность уполномоченных органов по удостоверению российских публичных и частных документов, предназначенных для их действия за границей, и принятие документов, составленных за границей и предназначенных для их действия на территории Российской Федерации.

Основной целью этого труда является комплексное исследование института легализации, включая историю его развития, теоретическую основу и методологические механизмы (универсальные и специальные), а также моделирование структурно-логической схемы признания и легализации документов иностранных государств в Российской Федерации с учетом тенденций развития международного частного права.

В интересах достижения этой цели решаются следующие задачи:

- исследуется история развития института легализации;
- анализируется комплекс национально-правовых и международно-правовых документов, составляющих нормативный базис деятельности уполномоченных органов в этой сфере;
- рассматриваются различные легализационные схемы соответствующих форм международного документооборота;
- выявляются специфические особенности признания и удостоверения документов, предназначенных для вывоза или пересылки за границу российскими гражданами;
- показывается действие общих принципов международного права в институте легализации для охраны имущественных и личных неимущественных прав граждан, а также в интересах государства;
- рассматриваются многочисленные примеры арбитражной практики по вопросам легализации.

Методологическую основу исследования составляют логический, исторический, компаративный и системно-правовой методы. Применение сравнительного метода исследования имеет свои характерные черты, которые определяются спецификой регулируемых международным частным правом отношений и «плюрализмом правовых систем»<sup>8</sup>.

В работе используются доктринальные и господствующие концепции общей теории права, международного частного и публичного права, гражданского и процессуального права.

Общеизвестно, что каждый учебный предмет и каждая научная проблема требуют собственного метода исследования. Большими возможностями в этом плане обладает философия. Как общая наука она обогащает частные науки (например, юриспруденцию) принципами и методами исследования.

Компаративный метод используется для определения природы института международного гражданского процесса, включающего признание документов и их доказательственной силы в границах юрисдикционного пространства различных государств, выявление взаимосвязи процессов и пределах их взаимодействия.

Теоретической базой монографии послужили труды таких зарубежных и отечественных ученых, как Ф. К. фон Савиньи, Дж. Чешир, Г. Дж. Берман, И. Саси, Л. А. Лунц, Э. С. Перетерский, М. М. Богуславский, В. П. Звеков, О. Н. Садилов, А. А. Рубанов, С. С. Алексеев, Л. Н. Галенская, Р. А. Мюллерсон, И. И. Лукашук, М. В. Митрафанов, Н. Г. Вилкова, А. А. Косовец, А. И. Муранов, И. Я. Киселев, И. П. Блищенко, Г. И. Тункин, К. А. Бекяшев, А. Г. Ходаков, Л. М. Энтин, Е. А. Суханов, Н. И. Марышева, М. К. Треушников, И. В. Решетникова, В. К. Пучинский, В. Н. Аргунов, Т. Н. Нешатаева, Л. П. Ануфриева, К. Осаке, Г. Ю. Федосеева, Ю. А. Тихомиров, Г. К. Дмитриева и др.

---

<sup>8</sup> Сталев Ж. Същност и функция на международно частно право. София, 1982. С. 128.

История возникновения международного частного права показывает, что в процессе формирования его норм и институтов важное место занимает научная компаративистика, которая в России, на наш взгляд, не получила пока достаточного развития. Этот метод позволяет познать явления международного частного права во всей их исторически обусловленной полноте, способствуя развитию и сближению различных национальных систем. Наука международного частного права приобретает сравнительно-правовой характер и должна служить разрешению не только национальных проблем и коллизий, но и проблем, возникающих в международной жизни. В этой области особую роль играют труды таких ученых, как Э. Аннерс, Дж. Берман, И. Саси, Ж. Сталев, П. Каленский, К. Осаке, А. Маковский, М. Агарков, М. Богуславский, Т. Нешатаева и др.

Нормативную основу исследования составляет комплекс норм национального и международного законодательства, опирающегося на правовую теорию, которая прежде всего влияет на формирование модели, редакции юридических норм и их систему. В настоящее время, в доктринах международного частного права получают признание новые подходы к совершенствованию международного частного права, его нормативного состава и правового регулирования<sup>9</sup>.

В целях обеспечения правильного применения арбитражными судами положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации о действии международно-договорных норм процессуального характера и разрешения дел с участием иностранных лиц, в работе рассматриваются многочисленные примеры правоприменительной практики и разъясняются постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации<sup>10</sup>.

Научная новизна работы заключается в том, что оно является одной из первых попыток комплексного анализа и специального научного исследования института легализации документов иностранных государств и легализационных правовых режимов, так как именно комплексный подход в сравнительном правоведении дает наибольший познавательный эффект.

Автор работы обращает внимание на то, что в отечественной правовой науке институт легализации неполно и недостаточно разработан, известен очень узкому кругу специалистов, научно-исследовательские работы практически отсутствуют. До сих пор ученые использовали действующие нормы в качестве описательного материала для изложения более общих тем (например, правовых вопросов принятия документов российскими судами, органами нотариата), не рассматривая таких специфических вопросов, как соотношение процедуры консульской легализации и апостилирования в правовом аспекте, содержание понятия «административные документы, имеющие прямое отношение к коммерческим и таможенным операциям» и др.

Однако правоприменительная практика свидетельствует о необходимости детального, постмодельного анализа как международно-правовых, так и национально-правовых регламентаций и юридических последствий процедуры легализации. Этот подход предполагает использование принципа достаточности юрисдикции либо метода определения материального

---

<sup>9</sup> См.: Монастырский Ю. Э. Господствующие доктрины коллизионного права в США: Автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 4.; Ануфриева Л. П. Международное частное право: В 3 т. М., 2000. Т. 1; Нешатаева Т. Н. Международный гражданский процесс. М., 2001.

<sup>10</sup> См.: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11 июня 1999 г. «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса»; информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 февраля 1998 г. «Обзор судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц»; постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ 1 июня 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»; «Обзор практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц, рассмотренных арбитражными судами после 1 июля 1995 г.», сообщенный информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 25 декабря 1996 г.; постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 31 октября 1996 г.; письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 7 августа 1995 г. «О проведении экспертизы»; письмо Высшего Арбитражного Суда РФ от 19 августа 1994 г. «Об отдельных рекомендациях, принятых на совещаниях по судебно-арбитражной практике».

содержания и подразумеваемых моделей действия соответствующих норм, включая анализ тенденций развития исследуемого института.

Результаты исследования дискуссионных общетеоретических вопросов, критического анализа различных точек зрения на природу международного гражданского процесса в правовой доктрине, а также правоприменительной практики позволили сформулировать следующие выводы:

1. Выбор правового механизма легализации документов иностранного государства в Российской Федерации зависит от наличия международного договора по вопросам доказательственной силы таких документов на территории договаривающихся государств и правового статуса такого договора.

2. Содержание и природа документа является одним из оснований применения упрощенной формы легализации официальных иностранных документов.

3. Принадлежность иностранного документа к торговым, таможенным, корпоративным служит основанием для применения общего правила легализации дипломатическими службами соответствующего государства.

4. Сближение и гармонизация легализационных правил – идеальная форма взаимодействия и сотрудничества органов публичной власти различных заинтересованных государств.

5. Правила легализации документов иностранных государств – это элемент института международного гражданского процесса, который является частью международного частного права как учебной дисциплины и отрасли правоведения.

6. В демократическом государстве национальный закон, международные источники права как элементы национальной правовой системы (господствующая доктрина) должны быть доведены до всеобщего сведения, поскольку гласность в сфере законодательства непосредственно затрагивает права и законные интересы граждан. Знание этих источников не может быть чьей-то привилегией. В первую очередь это касается вопросов правового статуса конвенционных норм.

Необходимо решить проблему доступа ученых, специалистов, преподавателей и заинтересованных граждан (не только российских) к правовой информации международного характера, а также к национальным предписаниям по осуществлению легализационных процедур по примеру Соединенных Штатов Америки, в которых для получения информации по вопросам легализации используются новые цифровые информационные технологии, которые открывают доступ к ресурсам национальных и международных (глобальных) компьютерных сетей (например, Интернета, включая сайты федеральных, окружных и заморских компетентных властей США (Госдепартамента, Министерства юстиции, генерального прокурора; клерков суда; Гаагской конференции по частному международному праву), с указанием юридического, почтового, электронного адреса, телефонов, факсов, стоимости услуг по легализации, а также требований к документам и т. п.).

Теоретическая значимость исследования института легализации документов состоит в определении правовой сущности легализационных процедур, являющихся частью международного гражданского процесса как института международного частного права.

Научно-теоретическое обоснование разграничения структурно-логических схем (моделей) признания доказательственной силы, удостоверения, подтверждения подлинности иностранных документов характеризуется комплексностью этого института, нормы которого имеют международно-правовое и национально-правовое происхождение.

В книге дан научный анализ правовых механизмов, посредством которых осуществляется юридико-техническое оформление документов, предназначенных для их действия за границами государства, в порядке правовой взаимопомощи (как родового понятия) и судебной взаимопомощи (как видового понятия).



Значение научно-правового анализа исследуемого института предопределено положением о том, что при применении иностранного права юстициариям следует учитывать доктрину соответствующего государства, включая и вопросы доказательственной силы его официальных документов. Этот принцип зафиксирован в действующих нормативно-правовых актах, например в и. 1 ст. 14 АПК РФ; ст. 1191 ГК РФ.

С точки зрения философии права автор уделяет внимание практической стороне института легализации<sup>11</sup>.

Практическая значимость исследования определяется тем, что знание международных вопросов, реализуемых в национальных гражданско-правовых процедурах, к которым относится институт легализации иностранных документов, помогает решить возникающие проблемы в области оценки доказательств по гражданским делам международного характера, так как суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном и объективном исследовании имеющихся в деле доказательств.

Роль легализованного документа в международном обороте важна и при совершении нотариальных действий, оказании правовой помощи по гражданским, семейным, трудовым делам, в сфере образования, предпринимательства, социальной защиты, в финансовых, инвестиционных, банковских, налоговых и иных правоотношениях, так как публичная деятельность органов государственной власти направлена на защиту частных прав, в том числе прав, основанных на иностранных (международных) нормах частного характера<sup>12</sup>.

Результаты исследования могут быть использованы:

- отечественными правоприменительными органами, которые в силу действия российской коллизионной либо процессуальной нормы обязаны обратиться к иностранному праву или комплексу норм, оформляющему связь между правовыми системами различных государств, либо к государству с множественностью правовых систем;
- специалистами, учеными, юристами, гражданами РФ и иностранными гражданами для защиты либо определения гражданских прав физических и юридических лиц;
- российскими гражданами и организациями, имущественные интересы которых отстаиваются в иностранных судах либо востребованы в иностранных органах публичной власти соответствующих государств;
- в учебном процессе на юридических, экономических (мировая экономика, международный менеджмент и маркетинг) и других факультетах вузов России (автор разработал темы лекций и «ролевые» задачи для проведения практических занятий в группах);
- в целях дальнейшей унификации, гармонизации, сближения и упрощения процедурных правил признания, удостоверения, установления эквивалентности, засвидетельствования, подтверждения подлинности иностранных документов в различных сферах деятельности лиц частного права;
- для создания процессуальных связей и установления разграничений между различными гражданско-правовыми процедурами (национальными и международными), направленными на оперативную защиту гражданских прав и свобод иностранных лиц в любом из государств современного мирового сообщества;
- для прогнозирования юридических последствий применения легализационных схем при решении вопросов с учетом требований стандартов международных организаций, например Европейского сообщества, Всемирной торговой организации и ряда других;
- в процессе проведения конференций, совещаний и симпозиумов, посвященных проблемам международного частного права, вопросам международного гражданского процесса;

---

<sup>11</sup> См.: Осаке К. Система юридического образования: сравнение США и России // Сравнительное правоведение в схемах: Общая и Особенная части. М., 2000. С. 70.

<sup>12</sup> Zaszyd I. International Civil Prosidere. A Comparative Study. Budapest, 1967. P. 224, 225.

- при разработке учебно-методической литературы по курсам «Международное публичное право», «Международное частное право», «Гражданское право», «Гражданское процессуальное право», «Предпринимательское право» и иным учебным и специальным курсам в зависимости от профиля образовательных услуг;
- для совершенствования правотворчества в процессе разработки нормативных актов;
- для последующих исследований проблем международного частного права.

# **Глава 1**

## **Общая характеристика легализации документов как института международного частного права**

### **§ 1.1. История документирования и признания документов иностранных государств**

В эпоху раннего Средневековья развитие торговли с иноземными купцами привело к появлению ранних зачатков правовых норм в этой сфере. В качестве примера ученые приводят договоры князя Олега с греками (911 г.) князя Игоря с греками (944 г.), «гlossa Аккурсия» (1228 г.) и ряд других документов.<sup>13</sup>

Древнерусская дипломатическая правовая мысль, нашедшая отражение в договорах с Византией (907, 911, 944 гг.), основывалась на нормах русского и византийского права, которые возводились в нормы права международного. Договоры о мире, дружбе и взаимной торговле обеспечивали русским послам, купцам и служившим в Византии наемникам личную безопасность, а также сохранность их челяди и имущества при жизни владельца и после его смерти. Последнее положение, как полагают, наиболее ранняя норма международного частного права Средневековья<sup>14</sup>.

Российские историки, юристы международники (Ф. И. Кожевников, Д. Б. Левин, В. А. Рогов и др.) неоднократно обращались к исследованию первых договоров Руси с греками. В их работах рассматривались содержание и форма этих договоров как источников международного права, подчеркивался их прогрессивный характер. Эти договоры устанавливали более гуманный, чем в Европе, режим для иностранцев, отрицали право местного феодала обращать в свою собственность имущество умершего на его земле иностранца и ряд других важных положений<sup>15</sup>.

Между тем, многие аспекты первых договоров Руси остаются еще до конца не выясненными. В «Повести временных лет» помещены четыре договора Руси с Византией, отнесенные летописцем к 907, 911, 944 и 971 гг.<sup>16</sup> Подлинность двух последних договоров (944 и 971 гг.) не вызывает сомнений: события, в результате которых они были заключены, засвидетельствованы как древнерусскими, так и византийскими источниками. А вот два первых договора вызывают серьезные вопросы, которые по сути и ныне окончательно не решены.

В историографической литературе берется под сомнение подлинность договоров 907 и 911 гг. Высказывается, в частности, мысль о том, что оба договора, приписанные Олегу, представляют собой искусственную конструкцию, возникшую в результате переноса на более раннее время сведений о вполне реальном походе Игоря и его последствиях<sup>17</sup>. При этом вопрос рассматривается в несколько ином временном аспекте, базируясь на комплексе исторического

---

<sup>13</sup> См.: Международное частное право: современные проблемы. М., 1994. С.33; Ануфриева Л. П. Международное частное право: В 3 т. М., 2000. Т. 1. С. 9; Аннерс Э. История европейского права. М., 1994. С. 168.

<sup>14</sup> Дипломатический словарь: В 3 т. М., 1984. Т. 1. С. 330, 331.

<sup>15</sup> Кожевников В. И. Русское государство и международное право. М., 1947; Левин Д. Б. История международного права. М., 1962; Рогов В. А. История государства и права России. М., 1995.

<sup>16</sup> См.: Повесть временных лет. М., 1950. Т. 1. С. 24–29, 34–39, 52.

<sup>17</sup> См.: Юшков С. В. Общественно-политический строй и право Киевского государства. М., 1949. С. 79–81; Левченко М. В. Очерки по истории русско-византийских отношений. М., 1956. С. 91–127; Сахаров А. Н. Русско-византийский договор 907 г.: реальность или вымысел летописца // Вопросы истории. 1978. № 2, 3.

и сравнительно-правового методов исследования. Так, М. Ю. Брайчевский в конце 70-х гг. в отношении этих соглашений Руси с греками ставит вопросы, актуальность которых несомненна и в настоящее время. Тем более что тексты, дошедшие до нас в «Повести временных лет», являются первыми славянскими вариантами, написанными от имени Руси<sup>18</sup>.

Речь идет о международном признании России (*opinio juris*)<sup>19</sup>, формальной стороне юридической силы таких соглашений, подлинности содержащихся в них сведений, форме (письменной и устной), реквизитах, языках, времени подписания, характере языческой клятвы, системе летоисчисления (константинопольская либо александрийская), аутентичности и идентичности экземпляров, их количестве и качестве, лицах, уполномоченных на подписание таких соглашений.

Анализ летописных текстов позволил на основе выявленных исторических ошибок, грубых нелепостей, небрежного редактирования установить время и цели фальсификации, которая впервые была осуществлена книжниками Ярослава Мудрого, а затем усугублена автором третьей редакции «Повести временных лет» – сыном Владимира Мономаха Мстиславом во благо прославления первых Рюриковичей. Из летописного повествования было устранено все, что могло послужить вящей славе Киевичей, в частности Дира и Аскольда. Практически исчезли, например, сведения о первой христианизации Руси при патриархе Фотии, зафиксированной византийскими источниками (Фотий, Константин Багрянородный и др.), арабскими авторами (Ибн-Хордадбег, ал-Масуди, ал-Марвази)<sup>20</sup>. По вопросу исторической интерпретации договоров 907 и 911 гг. существует множество литературы.

Для нас первостепенное значение имеют сообщения источников о юридически оформленных договорах Руси с греками, заключенных по окончании походов Аскольда, так как они являются и юридическим признанием Древней Руси<sup>21</sup>.

В результате военных походов Аскольда на Византию появились два документа, в которых нашло юридически санкционированное отражение развитие отношений между империей и Русью. Первый из этих документов, датированный 907 г., на самом деле был заключен в 860 г., он не имел официального письменного текста и носил характер предварительного соглашения. В его содержании были отражены факты прекращения военных действий, уплаты греками контрибуции, обещание впредь выплачивать дань Руси и самая общая регламентация торговых и дипломатических взаимоотношений на перспективу.

В дальнейшем реализация достигнутых соглашений приводила к неизбежным недоразумениям, осложнениям и конфликтам, обусловленным существенными различиями в древнерусском и византийском праве и судопроизводстве. Один и тот же казус по-разному решался на Руси и в империи – отсюда чисто юридические сложности и противоречия. Конфликты, спровоцированные этими различиями, вызвали новый поход Аскольда на Византию.

Тем не менее жизненные интересы обеих стран настоятельно требовали выработки общей юридической платформы для практического решения частных повседневных проблем. Такой платформой стал новый договор, заключенный с императором Василием I Македонии в 874 г. в результате «бескровного» похода Аскольда. Текст договора содержал более подробную и конкретную регламентацию как имущественных, так и уголовно-правовых отношений. К этому времени Русь была для греков уже не страшным и неведомым варварским народом, библейским Гогом и Магогом, карой господней за грехи и преступления, а привычным контр-

<sup>18</sup> Брайчевский М. Ю. О первых договорах Руси с греками // Советский ежегодник международного права 1978. М., 1980. С. 264–282; К вопросу о правовом содержании первого договора Руси с греками (860–863 гг.) // Советский ежегодник международного права 1982. М., 1983.

<sup>19</sup> Лукашук И. И. Международное право. М., 1996. С. 74.

<sup>20</sup> См.: Рыбаков В. А. Древняя Русь: Сказания, былины, летописи. М., 1963. С. 216–219, 242–247; Брайчевский М. Ю. Когда и как возник Киев. Киев. 1964. С. 157–160.

<sup>21</sup> Сахаров А. Н. «Дипломатическое признание» Древней Руси (860 г.) // Вопросы истории. 1976. № 6. С. 45–61.



агентом, с которым стоило поддерживать активные дипломатические и торговые отношения. Данный договор имел завершённую письменную форму и помещен под 911 г. текстуально.

Общеизвестно, что подлинный документ отражает фактическое состояние дел.

Редакторы-варягофилы «Повести временных лет», изменив древние термины (титул кагана, т. е. царя, на конунга, т. е. князя, который не имел права подписывать договор от имени Руси), исказив летосчисление (с 860 на 907 г., но в этот период правили два императора-соправителя; с 874 на 911 г.) и списки послов, в которых фигурировали скандинавские имена, допустив «неточный» перевод с греческого на древнерусский с использованием классической норманской транскрипции и т. п., деформировали первоначальный текст в угоду политической концепции исторического права династии Рюриковичей на общерусскую власть.

Иностранное происхождение династии оказалось козырной картой в той сложнейшей политической игре, которую в начале XII в. пришлось вести и Владимиру Мономаху, и его старшему сыну во имя было достижения относительной централизации Руси в условиях феодальной раздробленности. Чтобы как-то затушевать возникшую коллизию, потребовались все те редакционные поправки, которые были внесены в текст «Повести временных лет» и привели к полнейшей деформации ряда важнейших эпизодов, и прежде всего связанных с вступлением Рюрика на ладожский, а Олега на киевский престол. Мстислав вносил исправления в текст, по выражению Б. А. Рыбакова, «довольно быстро и торопливо, часто небрежно и почти всегда бесцеремонно»<sup>22</sup>.

Проблемой варягов, вопросами доказательственной силы исторических документов, их юридического признания занимались многие русские ученые, каждый вносил что-то свое, и все в чем-то ошибались. Теория обрастала фактами, усложнялась, развивалась и модернизировалась. На наш взгляд, рассмотренный эпизод из отечественной истории России характеризует особую роль института юридико-технического оформления документов, предназначенных для действия как в отечественном правовом пространстве, так и на территории иностранных государств.

Приведенный пример развития гражданского общества и государства наглядно иллюстрирует возникновение коллизий, которые вызывают неослабевающие дискуссии и в историографии, и в правоведении. Если во времена Древней Руси коллизии разрешались военными походами, например, Аскольда на Византию (860 и 874 гг.), то в Европе коллизии разрешались с помощью поединков, «божьего суда» или клятв (с дополнительными клятвами других лиц либо без них)<sup>23</sup>.

Примирительное право периода родового строя первоначально вообще не знало таких правовых возможностей. В этом обществе решение спорных вопросов осуществлялось только на основании причин возникновения конфликтных ситуаций и сводилось к компенсации нанесенного ущерба, например в форме наказания, штрафа или в виде материального возмещения.

Формирование права происходило в процессе разрешения отдельных конфликтных случаев, поэтому оно называется казуистическим (*casus* – случай), как и источник права, характеризующийся такого рода юридической техникой. Юридическая техника обладает еще одной особенностью – объективизмом. Даже в исключительно примитивных судебных процессах необходимо было установить, что именно произошло. И сделать это следовало до того, как вести речь о примирении противоборствующих сторон.

Во времена родового общества не было центральной власти, уполномоченной проверять доказательства и устанавливать, какие именно факты должны быть приняты за основу примирения. Поэтому религия и право были взаимосвязаны, что давало служителям культа возможность обращаться к божественным силам, решавшим, какая из сторон была права в своем

---

<sup>22</sup> См.: Рыбаков Б. А. Указ. соч. С. 299.

<sup>23</sup> См.: Аннерс Э. История европейского права. М., 1994. С. 18, 19.

утверждении о конкретном факте. Это можно было выяснить, например, назначив вполне легальный поединок, исход которого воспринимался как божественное указание на говорившего неправду и считался приговором.

Вторая возможность – это «суд божий», который заключался в испытании невиновного прикладыванием к его телу раскаленного железа, принятием яда и т. д. Кто выдерживал такое испытание без каких-либо следов на теле, тот доказывал с помощью стоявшей на его стороне божественной силы свою правоту.

Существовал и третий, более совершенный способ, в соответствии с которым одной из сторон предоставлялась возможность клятвенно подтвердить правдивость своих доводов. Такая клятва бралась с ответчика при отсутствии явно свидетельствовавших против него фактов. Сила доказательств оценивалась и подкреплялась клятвой, дававшейся другими лицами, число которых определялось в зависимости от типа конфликтной ситуации. И уже на основании этой клятвы определялась правдивость или, наоборот, лживость выдвинутых в клятве ответчика утверждений. Надежность доказательств зависела от того, насколько человек верил, что дав ложные показания, он окажется во власти злых сил.

Таким образом, казуистика и объективизм родового общества служат важными исходными точками развития права и юридической техники.

В более поздний период императорского правления (IV в. и. э.) появилось бесчисленное множество разнообразных правовых норм для оценки доказательств, которые значительно ограничивали свободу действий судей. Такое положение, если судить по широко представленным в эллинических летописных источниках примерам, привело к тому, что судьи при оценке доказательств гораздо больше обращали внимания на письменные документы, чем на устные заявления свидетелей. Допрос свидетелей и исследование письменных и других свидетельств представляли собой единственный способ получения доказательств по гражданским делам, а судебное разбирательство посредством боевой схватки или «божьего суда» по таким делам было упразднено.

Большое значение для упрочения позиций ученых-правоведов, а также и самого правоведения, имели меры, принятые римским императором Августом (63 г. до н. э. – 14 г. н. э.), которые давали наиболее авторитетным юристам право проведения судебных экспертиз. В чисто практическом смысле это означало, что заключения, в том числе и письменные доказательства, только этих юристов имели законную силу и предъявлялись на суде.

Таким образом, исторически институт признания документов «заморских земель» возник как элемент «примирительного», казуистического и формулярного права, т. е. на основе разрешения конфликта по различным правовым притязаниям, который может быть выяснен или уточнен по статуту территорий (земель, городов-мегаполисов) либо мирному договору (первоначально – на основании устных договоренностей). В дальнейшем он развивался когнитивно, ментально и производно от статутов и решений судов, отражающих волю законодателя (государства) как высшего источника права, перерастая в транснациональный правовой институт.

Дипломатика – вспомогательная историческая наука, имеющая своей задачей определение степени достоверности исторических документов и получившая название от главного вида документов – диплома. Дипломом (от лат. *diploma*) у римлян был всякий документ за подписью и печатью высших сановников или императора. Особенно часто он использовался в рекомендательных письмах лиц, ездивших по государственным делам и получавших на основании этих писем в поселениях все необходимое. В дальнейшем (XVII в.) под дипломом стали понимать официальные исторические документы или акты.

Почти все древние народы имели письменные документы и хранили их в храмах или общественных зданиях. После падения Римской империи документы стали употребляться реже; трактаты заключались в народных собраниях и сохранялись в памяти с помощью сим-

волов и знаков. Одни (священнослужители) имели грамоты (Владимир Мономах именовал их «духовная грамотицея»), другие (миряне) составляли свидетельства на дары и приобретения, на займы, на получение доходов, отдачу в наем и пр. Изучение истории письма по рукописным памятникам, начертанным на папирусах, пергаменте и бумаге, стало предметом научного исследования. Появилась служебная наука палеография.

До второй половины XV в. в качестве материала на Руси использовались пергамент, береста, кожа. В светских кругах многие грамоты (на коре и доске) не признавались, и дело часто доходило до суда. Эти споры и привели возникновению исторической критики документов-дипломов, или «дипломатической критики».

Родоначалником дипломатики считается Конринг, который в своем сочинении «*Censura diplomatis quod Lodovico imperatori fert acceptum connubium Lindaviense*» (1672) впервые систематизировал правила определения подлинности документов, советуя обращать внимание на почерк, язык, формулы общих выражений и материал. Вторым шагом в развитии дипломатики были сочинения бельгийского иезуита Панеброха (1675), предлагавшего уже целую систему дипломатической критики. Так, Панеброх выражал сомнение в подлинности многих древних и важнейших документов бенедиктинцев. Бенедиктинский монах Мобильон в ответ написал свое знаменитое произведение «*De re diplomatica*» (Париж, 1681). Оно дало имя науке и стало ее основой. Мобильон подробно рассмотрел почти все вопросы, которые решает современная дипломатика. Начав с определения видов документов с древнейших времен у всех европейских народов, он дал их образцы, доказал достоверность, подробно рассказал о материале для письма, формах письма, стиле и т. д.

До конца XVII в. языком важнейших международных документов в Западной Европе был латинский, затем – французский. Формы изложения начинались с воззвания к богу и объявления имени и титула пишущего. Для удостоверения документов употреблялись подписи и печати. Так, в Византии и Европе международные документы подписывались императорами и королями, помечались особыми знаками и монограммами, удостоверялись печатями и подписью канцлера или других лиц.

В договорах Руси с Византией 907 (860) и 911 (874) г., основанных на нормах русского и византийского права, предусматривались новые элементы посольского протокола. Так, в договоре 911 г. по предложению русской стороны предъявление послами золотых печатей заменено вручением государственных грамот (*верительных*). Договор скреплялся «писанием и клятвой». Процедура ратификации была такова: русские послы брали клятву с византийского императора, а возвращавшиеся вместе с русским посольством византийские послы – с русских князей и дружины<sup>24</sup>.

Документы снабжались водяными знаками, филигранью, гербами в лад ельцов. Для различных стран были характерные свои филигранные, например, для итальянских грамот – ангелы, венки, знамена, а для русских – двуглавый орел, Георгий Победоносец.

При определении подлинности документов возникали следующие вопросы (некоторые из них актуальны и по сей день): на чем они писались, чем, в какой форме, как и кем подписывались, где прикладывались печати, когда и где писались, т. е. вопросы, касающиеся материального носителя, орудия письма, его форм, подписей, печатей и времени написания.

Известно, что исторически международное частное право развивалось как коллизионное, на основе теории статутов, учения консилиаторов и постгlossаторов (Бартол, Бальд), французской школы (Демульен, д Аржантрэ), голландской теории «*comitas*» (Вут, Губер), территориальной доктрины (Дж. Стори, Дж. Биль) и др. Именно Дж. Стори предложил наименование «международное частное право», получившее мировое признание<sup>25</sup>.

<sup>24</sup> Дипломатический словарь: В 3 т. М., 1984. Т. 1. С. 331.

<sup>25</sup> См.: Международное частное право: современные проблемы. С. 32–39; Ануфриева Л. П. Указ. соч. С. 7–13; Аннерс

В России этот термин впервые ввел в научный оборот в своих работах Н. П. Иванов, который пророчески замечал, что посредством заключения международных соглашений образуется «единое частное, или гражданское, право Европы»<sup>26</sup>.

Следует отметить, что проблема определения природы международного частного права, его места в глобальной правовой системе, нормативном массиве продолжает оставаться дискуссионной в отечественной юридической науке<sup>27</sup>.

Новые средства общения между народами мирового сообщества требуют гармонизированного регулирования этих связей, так как принятие международно-правовой нормы материального права, определяющей права лиц частного права, влечет создание международной процедуры защиты этих прав и, следовательно, появление международных процессуальных норм.

Необходимо обратиться к историко-хрестоматийным источникам международного права, регламентирующим порядок признания официальных документов (свидетельств) иностранных государств, на основании которых развивались институт права международных договоров, международное морское право, частное международное морское право, торговое право, а также международный гражданский процесс как составная часть международного частного права.

П. Е. Казанский в работе «К вопросу о подготовке преподавания на юридических факультетах», изданной в 1901 г., констатировал: «Только тот, кто понимает право исторически... может верно оценить значение его различных начал, применять его в настоящем и содействовать развитию его в будущем»<sup>28</sup>.

О. В. Воробьева справедливо замечает, что «трудно согласиться с теми авторами, которые выдвигают тезис о том, что заключение договоров влечет за собой разрушение единства регулирования, противоречит идее национальной кодификации в области международного частного права и что внутренние источники утратили то доминирующее положение, которое они традиционно занимали в системе источников»<sup>29</sup>.

Дж. Чешир и П. Норт, рассматривая этот вопрос, отмечают, что унификация материально-правовых норм не сулит особых успехов, если учитывать принципиальные различия между правовыми системами разных стран, в особенности между англосаксонскими и континентальными системами, а также свойственные нашему времени националистические тенденции<sup>30</sup>.

---

Э. Указ. соч. С. 168.

<sup>26</sup> Иванов Н. Основания частной международной юрисдикции. Казань, 1865. С. 18.

<sup>27</sup> См.: Международное частное право: современные проблемы. С. 77–78; Международное частное право / Под ред. Г. К. Дмитриевой. М., 2000. С. 38; Ануфриева Л. П. Указ. соч. С. 46–55.

<sup>28</sup> Цит. по: Международное частное право / Под ред. Г. К. Дмитриевой. М., 2000. С. 40.

<sup>29</sup> Цит. по: Международное частное право: современные проблемы. С. 311, 312.

<sup>30</sup> Чешир Дж., Норт П. Международное частное право. М., 1982. С. 26–28.



## **§ 1.2. Развитие института легализации документов как составной части международного частного права**

Роль международного частного права как связующего правового комплекса в регулировании «усложненных» полисистемных общественных отношений значительна и в общем механизме правового воздействия на современные реалии различных трансграничных правовых явлений. Следует заметить, что сложности в определении вопросов природы международного гражданского процесса, содержательной части рассматриваемого института, отнесении его к той или иной отрасли права, системе права обусловлены общетеоретическими проблемами российской правовой доктрины.

Отнесение международного гражданского процесса к национальному гражданско-процессуальному праву и включение его в отрасль правоправедения международного частного права – следствие советской (российской) господствующей доктрины. В трудах создателей этой концепции превалирует тезис, определяющий гражданский (административный) процесс как публично-правовую форму юридического отношения. Однако эта деятельность осуществляется и с целью защиты прав частных лиц.

Не вдаваясь в подробный анализ дискуссий по вопросу определения полисистемности либо моносистемности международного частного права (что не является целью исследования), можно отметить, что эти общетеоретические вопросы носят базовый характер, так как составляют основное противостояние концепций, взглядов в науке международного частного права, с учетом которых в дальнейшем рассматриваются подотрасли, институты и иные элементы международного частного права, включая господствующую доктрину различных государств.

Так, в ряде государств процессуальные отношения и соответственно нормы, регулирующие их, включались в международное частное право и ранее. Достаточно обратиться к кн. IV «Международный процесс» действующего в ряде государств Кодекса международного частного права 1928 г.<sup>31</sup> В то же время международно-правовые принципы воплощаются в национальных нормах с учетом правовых традиций, специфики законотворческой и правоприменительной деятельности и иных особенностей конкретной национальной системы права. По нашему мнению, решению рассматриваемого вопроса могли бы помочь средства сравнительного правоправедения, которому международное частное право обязано своим происхождением.

Исходя из новых правовых реалий, современное международное частное право следует понимать как совокупность норм, регулирующих гражданско-правовые отношения (в широком смысле слова) с международным элементом, совокупность, в которую входят коллизивно-правовые, материально-правовые и процессуальные нормы<sup>32</sup>.

Как пишет Л. П. Ануфриева, в настоящих условиях частное международное право состоит из следующих видов норм:

- 1) коллизийные нормы, унифицированные международным договором;
- 2) национально-правовые коллизийные нормы (автономно созданные национальным правом государств);
- 3) материально-правовые нормы, унифицированные международным договором;
- 4) национально-правовые нормы прямого действия, т. е. материально-правовые предписания, созданные в рамках национального правопорядка;
- 5) нормы так называемого международного гражданского процесса (как унифицированные, так и национальные).

---

<sup>31</sup> Международное частное право: Сборник документов / Сост. К. А. Бекашев, А. Г. Ходаков. М., 1997.

<sup>32</sup> См.: Богуславский М. М. Международное частное право: современные проблемы. С. 491.

При этом специфика международного частного права заключается в том, что оно оперирует множеством иностранных норм, которые не входят жестко в его состав как в других отраслях внутригосударственного права, а система соответствующих норм обладает изменчивостью<sup>33</sup>.

Вывод Г. К. Дмитриевой о включении в международное частное право только двух видов норм – коллизионных (внутренних и договорных) и унифицированных материальных частных правовых – по нашему мнению, следует уточнить, так как он сделан без учета характерной закономерности исторического развития – «углубляющейся интернационализации всех сфер жизни человеческого общества, перерастающей в глобализацию – процесс, взаимосвязывающий государства в единую мировую экономическую и общественную систему»<sup>34</sup>. Подобный подход также не учитывает роль Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод, действующей в России с 5 мая 1998 г.

Убедительна аргументация Т. Н. Нешатаевой, которая считает «международное частное право... в целом объемной полисистемой, слагающейся из меняющихся, подвижных юридических комплексов, позволяющих статичному явлению – праву приспосабливаться к быстротекущей реке международной действительности»<sup>35</sup>.

Согласно Т. Н. Нешатаевой, развитие международно-правовой материальной нормы, определяющей гражданские права, влечет создание международного порядка защиты этих прав и, как следствие, – появление международных процессуальных норм, регламентирующих организацию защиты этих прав в международном институте, а также связь и взаимодействие национального и международного гражданских процессов. Это положение, на наш взгляд, выглядит убедительным.

В соответствии со ст. 46 Конституции Российской Федерации каждый вправе в соответствии с международным договором Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод граждан, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

Логически верным и оправданным представляется тезис о перенесении процессуальных действий с национального правового пространства в европейское, а именно, Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ), причем связь и взаимодействие процессов начинаются с момента обращения в ЕСПЧ, но после того, как внутригосударственный гражданский процесс завершен. Суд ЕСПЧ расширяет пределы своей компетенции, вторгаясь в сферу национального процессуального права, автономность которого считалась до этого почти аксиомой, так как национальный суд должен принимать во внимание требование единообразного применения права сообществ и обеспечивать защиту фиксированных интересов сообществ.

Присоединение России в 1996 г. к Совету Европы (СЕ), вступление во Всемирную торговую организацию (ВТО) инициирует осуществление правовой реформы в стране, включая интеграцию в европейское политико-правовое и мировое экономическое пространство. Соответственно, это потребует разработки общенациональной программы совершенствования российского законодательства с учетом опыта и стандартов СЕ, ВТО, включая правоприменительную практику, а также принятия мер по постепенному обеспечению гармонизации отечественного законодательства с законодательством Европейских сообществ (ЕС)<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> См.: Ануфриева Л. П. Указ. соч. С. 87–88.

<sup>34</sup> Цит. по: Международное частное право / Под ред. Г. К. Дмитриевой. С. 3, 35.

<sup>35</sup> Нешатаева Т. Н. Международные организации и право. Новые тенденции в международно-правовом регулировании. М., 1998. С. 51.

<sup>36</sup> Бюллетень международных договоров. 1997. № 5. С. 3; Об утверждении перспективного плана действий по реализации Соглашения о партнерстве и сотрудничестве, учреждающего партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны: Постановление Правительства РФ от 21 июля 1998 г. (с изменениями от 9 декабря 1998 г.; от 9 апреля 1999 г. // СЗ РФ. 1998. № 33. Ст. 4043; 1999. № 16. Ст. 2017; 1998. № 50. Ст. 6194.

Осуществление этих программ и мер с учетом Парижской хартии новой Европы 1990 г., Европейской конвенции защиты прав человека и основных свобод 1950 г., протоколов к ней и других основополагающих документов СЕ будет способствовать действительно демократическому реформированию страны, защите прав человека и гражданина.

«Во всех тех случаях, когда норма права Сообществ наделяет правами и налагает обязанности на всех субъектов права, она подлежит полному и неограниченному применению. Ограничение по кругу субъектов, обладающих процессуальной правоспособностью, зависит от того, кому данная норма адресована. Если адресатом является только государство-член, возможно рассмотрение спора только “вертикального” характера, сторонами в котором выступают, с одной стороны, государство (в расширительной трактовке публичные юридические лица) и, с другой, частные физические и юридические лица.

Наделение правами частных лиц открывает дорогу рассмотрению споров о предполагаемом нарушении права Сообществ горизонтального характера, сторонами в котором могут выступать частные лица».<sup>37</sup>

В Федеральном законе «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30 марта 1998 г. содержится заявление о признании Российской Федерацией юрисдикции ЕСПЧ: «Российская Федерация в соответствии со ст. 46 Конвенции признает *ipso facto*<sup>38</sup> и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после их вступления в действие в отношении Российской Федерации»<sup>39</sup>.

Следовательно, компетенция российских судебных органов по защите гражданских прав и компетенция ЕСПЧ по рассмотрению жалоб на нарушение имущественных прав становятся взаимосвязанными.

По мнению Е. К. Матвеева, «к сфере международного частного права относятся нормы, регламентирующие вопросы международного гражданского процесса», а с методической точки зрения «вопросы международного гражданского процесса удобнее исследовать (и преподавать) в комплексе с коллизионными нормами»<sup>40</sup>.

Общеизвестно, что регулирование международных отношений частноправового характера осуществляется путем взаимодействия коллизионной нормы с материально-правовыми предписаниями.

Коллизионный правоприменительный процесс во многом отличается от применения норм материального национального права. «Он более сложен, ибо отражает взаимодействие различных правовых систем, имеющих значительные особенности, и включает две отчетливо обособленные и различные по своим правовым компонентам стадии.

На первой стадии необходимо выяснить, применяется ли коллизионная норма вообще, какая именно и к праву какой страны она отсылает. Здесь возникают следующие правовые вопросы: взаимность, квалификация, обход закона, обратная отсылка и отсылка к праву третьей страны. Но этим дело не исчерпывается и правоприменительный процесс продолжается. После того как перечисленные вопросы выяснены и решены, наступает вторая стадия – применение права, к которому отсылает коллизионная норма. Точнее, эта стадия является уже применением не самой коллизионной нормы, а норм материального права – национального

---

<sup>37</sup> См.: Энтин Л. М. Европейское право. М., 2000. С. 72.

<sup>38</sup> *ipso facto* – в силу самого факта; ввиду самого события (лат.).

<sup>39</sup> Бюллетень международных договоров. 1998. № 6.

<sup>40</sup> Матвеев Г. К. Предмет, система и задачи дальнейшего развития международного частного права // Советский ежегодник международного права. 1978. С. 287.

или иностранного. При этом возникают уже иные правовые вопросы: публичный порядок и установление содержания иностранного права»<sup>41</sup>.

Могут возникать и дополнительные правовые вопросы, отражающие специфику этой области права, например, об оценке доказательств, полученных за рубежом.

Однако все стадии правоприменения осуществляются в рамках международного частного права, ибо отражают особенности его предмета и методов регулирования. Вопрос же об оценке доказательств не укладывается в традиционное понимание предмета и методов регулирования в самостоятельной отрасли международного частного права.

Международное взаимодействие осуществляется при регулировании различных по своей природе социальных отношений. Так, право, применимое к правоотношению, являющемуся предметом гражданского либо торгового иска, определяет лицо, на котором лежит бремя доказывания, причем форма доказательства регулируется законом, действующим в месте, где доказательства предъявляются<sup>42</sup>. Это означает, что коллизионная норма права лица (А), на котором лежит бремя доказывания, может отослать решение вопроса о форме письменного доказательства к праву (В), где доказательства предъявляются. Соответственно документ должен быть удостоверен и содержать реквизиты, которые необходимы для его признания в месте, где он предъявляется, т. е. исполнительная сила документа регулируется местным законом.

Следовательно, в классический двухэтапный правоприменительный процесс коллизионной нормы внедряется процессуальная норма, с помощью которой осуществляется защита интересов лица частного права, т. е. процессуальная форма действительности иностранного (судебного, административного) доказательства (судебного, административного, корпоративного) определяется правом страны, где оно предъявляется.

Функциональное назначение коллизионной нормы состоит в своеобразном обеспечении выбора компетентного права, которое будет регулировать гражданское правоотношение, осложненное иностранным элементом. Однако налицо выбор права страны, которое будет регулировать и гражданско-процессуальное правоотношение, осложненное иностранным элементом.

На коллизионном аспекте судебных доказательств и сложности проблем международного гражданского процесса останавливались авторы «Курса международного частного права» еще в 70-х гг.<sup>43</sup> По их мнению, проблемы международного гражданского процесса относятся к гражданскому процессу как отрасли права, регулирующей деятельность органов юстиции по гражданским делам, и к международному частному праву как к отрасли правоведения, поскольку эти проблемы тесно связаны с вопросами регулирования гражданских, семейных и трудовых отношений, содержащих иностранный элемент и возникающих в условиях международной жизни.

В главе, посвященной этому вопросу, исследуется проблема пределов действия одного из основных принципов международного частного права: разрешение процессуальных вопросов по закону суда при определении порядка доказывания по делу, содержащему иностранный элемент. Англо-американские суды применяют только свое право, невзирая на наличие в деле иностранного элемента. По вопросам допустимости доказательств иностранное право не применяется. В континентальных странах Европы право, относящееся к доказыванию фактов при наличии в деле иностранного элемента, не единообразно, что в определенной мере обусловлено неодинаковостью материально-правовых и процессуальных категорий.

---

<sup>41</sup> Садиков О. Н. Международное частное право: современные проблемы. М., 1994. С. 450.

<sup>42</sup> См.: Кодекс международного частного права. Ст. 398, 400 // Международное частное право: Сборник документов / Сост. К. А. Бекяшев, А. Г. Ходаков. М., 1997.

<sup>43</sup> Луни, Л. А., Марышева Н. И. Курс международного частного права. Международный гражданский процесс. М., 1976.



Французская доктрина, основанная на плюрализме методов регулирования в международном частном праве, нашедшая свое отражение в работах А. Батиффолья, подчиняет доказательственную силу документа месту его совершения, основываясь на гипотезе принципиальной связи между формой сделки и процессуальным эффектом соответствующего документа<sup>44</sup>.

В российском арбитражном судопроизводстве этот вопрос подчинен российскому праву: иностранные нормы о преимущественной силе письменного документа в отношении других средств доказывания в принципе применяться не могут.

Указанные правила носят процессуальный характер и подлежат применению при наличии в деле иностранного элемента, исключая постановку коллизионного вопроса. Однако существуют исключения в тех случаях, когда данное правило по связи с определенным материальным правом приобретает материально-правовой характер. Так, письменный документ, выступающий в качестве доказательства, может выполнять функцию необходимой формы сделки, предписанной российским или иностранным законодательством. В таком случае в отношении последствий несоблюдения письменной формы сделки, даже если они носят процессуальный характер, может быть поставлен коллизионный вопрос.

В российском гражданском процессе по вопросу допустимости доказательств иностранное право не применяется. Например, существуют конвенционные нормы, которые не требуют, чтобы договор заключался или подтверждался в письменной форме или подчинялся этому требованию в отношении формы. Наличие договора может доказываться любыми средствами, включая свидетельские показания<sup>45</sup>.

Но право на защиту может возникнуть у иностранного лица в силу действия именно этих предписаний. Во Франции вопрос о допустимости относят к вопросам формы сделки, т. е. доказывание существования сделки подчиняется месту ее совершения. Это означает, что для сферы торгового бизнеса (ст. 109 ФГК) установлено правило, по которому коммерческий суд вправе по своему усмотрению допустить свидетельские показания по любому спору из договора купли-продажи.

«Многие годы коллизионные нормы рассматривались преимущественно в рамках международного частного права, гражданского и торгового права в целях регулирования противоречий между нормами права иностранных государств. Коллизионные нормы встречались в конституционном и административном праве, им посвящены главы и статьи законов о судах и судопроизводстве»<sup>46</sup>.

Общеизвестно, что правосудие – это деятельность, осуществляемая в строго определенной процессуальной форме, и одним из неперенных ее требований является то, что суд может основывать свое решение только на фактах, которые были доказаны в процессе, т. е. были установлены в судебном заседании с помощью судебных доказательств.

Принцип непосредственности гражданского процессуального права (ст. 146, 151, 152, 162 ГПК РСФСР) выражает требование, определяющее обязанность уполномоченных органов государства и должностных лиц получать доказательства из первоисточника, лично исследовать и использовать их при обосновании выводов по делу.

Но действие национальных гражданских процессуальных норм при рассмотрении гражданского дела ограничено в пространстве, т. е. действует процессуальный закон по месту совершения соответствующего процессуального действия<sup>47</sup>.

---

<sup>44</sup> Battifol H. Droit international prive. P., 1970. T. 1.

<sup>45</sup> См.: Ст. 11. Конвенции о международных договорах купли-продажи товаров. 1980 г. // Международное частное право: Сборник документов / Сост. К. А. Бекяшев, А. Г. Ходаков. М., 1997. С. 203.

<sup>46</sup> Тихомиров Ю. А. О коллизионном праве // Журнал российского права. 1997. № 2. С. 45–53.

<sup>47</sup> Гражданский процесс / Под ред. М. С. Шакарян. М., 1993. С. 22.

При применении к гражданским отношениям иностранного права суд, арбитражный суд, третейский суд или административный орган действует на основании норм, включенных в национальную правовую систему (ст. 1186 ГК РФ)<sup>48</sup>.

Н. И. Марышева, анализируя ст. 10 ГПК, приходит к выводу, что под иностранным правом следует понимать только его материальное право, но в процессуальном аспекте<sup>49</sup>.

Л. А. Лунц и Н. И. Марышева рассматривают вопросы доказательственной силы судебных и административных (служебных) документов с точки зрения процессуальных правоотношений, но в коллизионном аспекте<sup>50</sup>.

Этот аспект, на наш взгляд, характеризуется общей тенденцией к интенсификации международного взаимодействия судебных, несудебных форм защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов права различных стран, а также тем, что материальными являются и юридико-оценочные нормы, устанавливающие правила применения коллизионных норм и признаки юридических коллизий, юридические приоритеты (например, и. 2 ст. 3 ГК РФ), обязательное юридическое соответствие, способы принятия решения в коллизионных ситуациях. При этом нарушение или неправильное применение материальной либо процессуальной нормы иностранного закона (как и отсылающей к нему коллизионной нормы) служит основанием для отмены или изменения решения в кассационном порядке или в порядке надзора (ст. 270, 288, 304 АПК РФ).

Отсылка к иностранному праву предполагает отсылку только к нормам материального права или к праву иностранных государств в целом (т. е. и коллизионному, и процессуальному). Если же отсылку понимать как непосредственно отсылающую к коллизионному праву иностранного государства, тогда могут возникнуть проблемы обратной отсылки, трансмиссии, *ordre public* и др.

Оценивая значение отсылки к процессуальному праву иностранного государства, например, к праву и практике ЕСПЧ, регламенту ЕСПЧ, следует учитывать специфику правовых последствий, которые возникают как результат правоприменения.

Таким образом, можно констатировать, что национальные судебные учреждения должны соотносить свою практику с положениями Конвенции о защите прав человека и основных свобод и следовать ее требованиям. При этом субъектами этого права являются не только государства-члены, но и частные лица, находящиеся под юрисдикцией государств – участников Конвенции, которые могут обращаться в ЕСПЧ при соблюдении конвенционных условий, но независимо от согласия государства<sup>51</sup>.

В настоящий момент случаи применения такого права рассматриваются как изъятия из общего принципа применения в вопросах судопроизводства закона суда (*lex fori*) с необходимой фиксацией их в законодательстве (или международном договоре)<sup>52</sup>. Однако такие случаи следует рассматривать и через призму юридического оформления связи правовых систем, так как механизм интеграции конвенционных норм и, тем более, судебной практики ЕСПЧ в систему национального права не предусмотрен.

На наш взгляд, трудно переоценить роль, которую играют в современном мире многосторонние соглашения по вопросам международного гражданского процесса. Их значение объясняется прежде всего тем, что компетенция судебной власти в области гражданских дел ограничена правилами отдельной страны.

---

<sup>48</sup> См.: Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик // ВВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733.

<sup>49</sup> Гражданский процесс / Под ред. М. С. Шакарян. М., 1993. С. 471.

<sup>50</sup> См.: Минаков А. И. Рецензия на курс МЧП // Советский ежегодник международного права 1978. М., 1980. С. 374.

<sup>51</sup> См.: Топорнин Б. Н. Европейское право. М., 1998. С. 404; Энтин Л. М. Европейское право. М., 2000. С. 52, 53.

<sup>52</sup> Марышева Н. И. Принципы применения иностранного права российскими судами: процессуальный аспект // Журнал Российского права. 1997. № 4. С. 103–108.

## **Конец ознакомительного фрагмента.**

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.