МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

2018.02.040. Д.В. КРАСИКОВ. ДОКТРИНА МЕЖДУНАРОДНОЙ ВЕЖЛИВОСТИ: ПУБЛИЧНЫЙ ПОРЯДОК В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ (ПОДХОД СУДОВ США И АВСТРАЛИИ). (Обзор).

Ключевые слова: международная вежливость; экстерриториальность; признание иностранных судебных решений; forum non conviniens.

Доктрина международной вежливости играет фундаментальную роль в формировании и развитии международного частного права, функционировании публичного порядка в различных правовых системах. Являясь основанием для целого ряда концепций, доктрин и подходов внутригосударственного права и судебной практики различных государств, международная вежливость приобрела в значительной степени неопределенный и противоречивый характер, что привело к ослаблению доктринального внимания к ее содержанию. Тем не менее судебное восприятие и применение доктрины международной вежливости демонстрируют сохранение актуальности этого института в качестве инструмента, обеспечивающего уважение и доверие к иностранному законодательству и практике его применения.

Отмечая многообразие подходов к пониманию вежливости, Т. Шультц, профессор права Королевского колледжа Лондона (*King's College London*) (Великобритания), и Н. Риди, докторант Королевского колледжа Лондона, выделяют в качестве наиболее почитаемого и влиятельного определение, представленное в решении Верховного суда США по делу «Хилтон против Гуйота» (*Hilton vs Guyot*) [3, с. 213]. На это определение также опирается Д. Замбрано, сотрудник юридической фирмы (Нью-Йорк, США) [4, с. 161], оно упоминается Д.Е. Чайлдрессом III, профессором права

Школы права Пеппердайнского университета (*Pepperdine University School of Law*) (США), как наиболее цитируемое [1, с. 373]. Согласно данному определению, вежливость, в правовом смысле, не является предметом, с одной стороны, абсолютного обязательства, а с другой – лишь любезности и доброй воли; она служит признанием, которое одно государство выражает в пределах своей территории в адрес законодательных, исполнительных или судебных актов другого государства, должным образом принимая во внимание как международную обязанность и удобство, так и права его собственных граждан или иных лиц, находящихся под защитой его законов.

Т. Шультц и Н. Риди называют вежливость транснациональной концепцией, отмечая ее тесную связь с суверенитетом: история концепции вежливости неразрывно связана с развитием Вестфальской системы. Теоретическое обоснование данной концепции впервые появилось в голландской правовой науке в целях ослабления последствий жесткого территориального подхода (П. Воет (*P. Voet*), Дж. Воет (*J. Voet*), У. Хубер (*U. Huber*)) [3, с. 215–216] и впоследствии было развито в трудах американских юристов С. Ливермора (*S. Livermore*), Дж. Кента (*J. Kent*) и Дж. Стори (*J. Story*) [3, с. 217–218]. В современном ее значении Д.Е. Чайлдресс III видит вежливость в качестве правового канона, побуждающего суды доверять иностранному суверену, что проявляется во взвешивании судами различных публичных, частных и международных факторов при определении того, требуется ли проявить вежливость в делах, касающихся законодательных, исполнительных и судебных актов [1, с. 373]. В свою очередь, Д. Замбрано характеризует вежливость как судебный способ осуществления дипломатии и приводит четыре аргумента, которые, как правило, выдвигаются специалистами в поддержку существования международной вежливости в гражданско-правовом контексте: 1) опасность двойной ответственности, которую лицо или корпорация может понести в своем государстве и за рубежом в случае, если существуют противоречащие друг другу нормы; 2) развитие международной торговли; 3) тяжесть бремени и расходов, вызванных обращением к иностранному лицу требования появиться в американском суде; 4) интерес судов США в признании их решений за рубежом [4, с. 162].

Анализ судебного применения доктрины международной вежливости содержится в совместной работе Т. Шультца и Н. Риди о соответствующей практике судов США и в работе Т. Шультца, посвященной подходу австралийских судов.

Восприятие доктрины вежливости в практике судов США по гражданским и коммерческим делам проявляется в четырех основных аспектах: во-первых, она влияет на формирование экстерриториального эффекта внутригосударственного законодательства («законодательная вежливость»); во-вторых, данная доктрина определяет отношение судов к признанию иностранных судебных решений; в-третьих, вежливость влияет на осуществление судебной юрисдикции («судебная вежливость»); и, в-четвертых, она формирует отношение судов к актам иностранных властей («исполнительная вежливость») [3, с. 211]. Во многом схожую структуру Т. Шультц рассматривает и применительно к практике австралийских судов.

Законодательная вежливость проявляется в первую очередь в признании законов и актов иностранного государства и известна практике судов США свыше 200 лет (что подтверждается решениями по делам *Emory vs Grenough, Bank of Augusta vs Earle, Canada Southern Railway. Co. vs Gebhard*) [3, с. 220]. Также принцип вежливости ограничивает экстерриториальное действие законодательства США. При этом, если более ранние дела (*American Banana Co. vs United Fruit Co.*) демонстрировали озабоченность необходимостью избежать вмешательства в дела другого суверенного государства [3, с. 220], последующие изменения обстоятельств транснациональной коммерческой деятельности и международно-правового отношения к юрисдикции привели к пересмотру данного подхода. От признания допустимости неограниченного распространения предписывающей юрисдикции государства в отношении поведения, имеющего последствия в пределах его территории (*United States vs Aluminum Corporation of America*), практика начала эволюционировать в направлении «националистской юриспруденции», характеризующейся растущим желанием американских судов «вмешиваться» в дела за пределами территории США (в особенности в антимонопольные) [3, с. 221]. Кульминацией такого развития считается позиция Верховного суда США, нередко рассматриваемая как «смертельный удар» по принципу вежливости: суд решил,

что лишь в обстоятельствах «подлинной коллизии» (*true conflict*) между американским и зарубежным законодательством встает вопрос о роли вежливости в разрешении спора (*Hartford Fire Ins. Co. vs California*).

Австралийские суды видят ключевую роль вежливости в толковании внутригосударственного законодательства, которое потенциально может иметь эффект за пределами австралийских границ [2, с. 8–9]. Последовательная практика сформировала основанный на вежливости интерпретационный принцип, согласно которому суды должны толковать внутреннее законодательство, насколько это позволяют его формулировки, таким образом, чтобы это не представляло собой неприемлемое посягательство на доктрину суверенитета. При этом вежливость представляет собой основу не правила, а правовой презумпции, которая может быть преодолена явным указанием на намерение законодателя придать законодательству экстерриториальный эффект. Вместе с тем даже в таком случае вежливость сохраняет свою интерпретационную роль, ограничивая экстерриториальность насколько это возможно. В контексте толкования международно-правовых актов и международных контрактов австралийский подход к вежливости служит достижению транснационально согласованного толкования коммерческой и судебной цели: Высокий суд Австралии неоднократно подчеркивал устоявшийся характер такой его позиции (*Great China Metal Industries Co Ltd vs Malaysian International Shipping Corporation Berhard*).

В США доктрина вежливости также представляет собой основу для признания иностранных судебных решений [3, с. 225]. Бесспорным ориентиром является решение по делу «Хилтон против Гуйота» (*Hilton vs Guyot*), выработавшее правило, согласно которому «судебное решение подлежит признанию за исключением случаев, когда основные условия для этого не соблюдены или если решению нельзя предоставить полное доверие и эффект в силу принципов международного права и вежливости нашей собственной страны». Хотя в настоящее время данная сфера в значительной степени урегулирована Единообразными законами (*Uniform Acts*), значение вежливости по-прежнему сохраняется [3, с. 226]. В Австралии иностранные судебные решения могут быть не признаны, если они противоречат важным принципам публичного порядка.

При этом вежливость формирует данное условие таким образом, что на практике истцам достаточно сложно добиться успеха в получении судебного отказа в признании иностранного судебного решения [2, с. 36].

Судебная вежливость раскрывается во взаимодействии вежливости и доктрины *forum non conveniens*, служит координационным инструментом в отношении текущих или потенциальных параллельных судебных разбирательств, а также касается судебных запретов на подачу исков в других юрисдикциях (*anti-suit injunctions*).

Доктрина *forum non conveniens*, позволяющая американским судам отказаться от осуществления юрисдикции (или приостановить ее осуществление) в случае, если дело может быть более подходящим образом разрешено зарубежным судом, является относящимся к международной вежливости основанием отказа суда от рассмотрения дела [3, с. 228]. Вежливость также служит влиятельным инструментом для разрешения проблемы параллельных процессов, позволяя американским судам уступить осуществление юрисдикции иностранным судам (в частности, в делах о банкротстве) при наличии, однако, ряда условий, относящихся к справедливости, совместимости с американским публичным порядком, соотношению интересов двух стран в разрешении спора [3, с. 230].

Австралийскими судами на основе доктрины *forum non conveniens* и с учетом доктрины вежливости выработан и используется тест «явно неподходящего суда» (*clearly inappropriate forum*). Данный тест сфокусирован не на сравнительной оценке пригодности национального и иностранного судов (как, например, английский тест «более подходящего суда» (*Spiliada Maritime Corp vs Cansulex Ltd*)), а исключительно на оценке пригодности австралийского суда для рассмотрения конкретного дела (*CSR Ltd vs Cigna Insurance Australia Ltd*), что может рассматриваться как подход, наиболее соответствующий международной вежливости [2, с. 27].

С соображениями вежливости связана умеренность судов США в вынесении судебных запретов на подачу исков в других юрисдикциях (*anti-suit injunctions*). Такие запреты тогда совместимы с вежливостью, когда речь идет об исполнении соглашения о выборе суда, и менее совместимы в политически чувствительных ситуациях, в которых вероятны осложнения внешних сношений

(*Microsoft Corp. vs Motorola, Inc.*) [3, с. 232]. Австралийские суды также принимают вежливость во внимание при решении вопроса о вынесении судебных запретов на подачу исков в других юрисдикциях: суды ищут баланс между фактором коммерческой и судебной необходимости осуществления власти и фактором необходимости обеспечения того, чтобы суды не посягали неприемлемым образом на доктрину суверенитета [2, с. 30–31].

Исполнительная вежливость проявляется в ряде доктрин, относящихся к иностранным государствам и их властям. Так, на международной вежливости основано американское понимание доктрины суверенного иммунитета (*sovereign immunity*) (*City Bank of New York vs Republic of China*), которое не позволяет предъявлять исковые требования в отношении иностранных государств и их государственной собственности без их согласия (*Guaranty Trust Co. vs United States*) [3, с. 236]. Также вежливость служит основанием для предоставляемой иностранным властям привилегии обращения в суды США [3, с. 237]. Доктрина «акта государства» (*Act of State*), в основе которой также лежит международная вежливость, предотвращает оценку американскими судами актов, принятых иностранными властями на своей территории: Верховный суд США подтвердил, что каждое суверенное государство обязано уважать независимость каждого другого суверенного государства, и суды одного государства не будут судить о действиях властей другого государства, совершенных в пределах собственной территории (*Underhill vs Hernandez*) [3, с. 234]. Схожей является позиция Высокого суда Австралии, не допускающая судебную оценку иностранных законов и действий даже в обстоятельствах, когда существует соответствующая коммерческая или судебная необходимость (*Attorney-General (UK) vs Heinemann Publishers Australia Pty Ltd*) [2, с. 33].

Д. Замбрано рассматривает международную вежливость в контексте подхода судов США к транснациональному истребованию доказательств, отмечая, что ни одна из особенностей законодательства США не вызывает озабоченности иностранных государств больше, чем предполагаемый «правовой империализм» запросов, касающихся находящейся за рубежом информации для использования ее в США для целей судебных разбирательств или расследований [4, с. 157]. В результате развития практики в сфере гражданского процессуального права к 60-м годам XX в. американ-

ские суды решили, что они обладают властными полномочиями требовать предоставления документов, находящихся за рубежом (*United States vs First Nat'l City Bank*). В этом отношении судами был выработан «тест персональной юрисдикции и контроля», дополненный тестом взвешивания иностранных интересов: необходимо, чтобы суд имел персональную юрисдикцию в отношении лица, чтобы данное лицо владело запрашиваемыми документами, хранило или контролировало их, и в случае, если существует «подлинная коллизия» между американским и иностранным правом, чтобы были приняты во внимание иностранные интересы, интересы США и взаимные интересы всех государств в бесперебойном функционировании международного правового режима (*Société Nationale Industrielle Aérospatiale vs U.S. Dist. Court for S. Dist. of Iowa* (далее – *Aérospatiale*)) [4, с. 163–164].

Напряженность, возникшая между американским и иностранными подходами к истребованию доказательств, состоит, во-первых, в том, что они значительно разнятся (например, в европейских странах действуют жесткие ограничения на истребование доказательств из-за рубежа), а во-вторых, в том, что действия судов США породили практику конфликтов с иностранным законодательством в середине и во второй половине XX в. Регулярная практика истребования американскими судами документов в иностранных филиалах банков и нефтяных компаниях, снятие показаний американскими юристами за рубежом без согласия местных властей, антимонопольные расследования властей США привели к усилению враждебного отношения к американским судам в международных кругах и к введению в ряде государств законодательных ограничений или запретов на предоставление соответствующих доказательств (к таким странам относятся, в частности, Франция, Бразилия, Соединенное Королевство, Япония) [4, с. 169–171].

При этом созданная Гаагской конвенцией о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам система судебных поручений не нашла должного применения в американских судах. В начале 2000-х годов в практике судов США началось движение в направлении ограничения экстерриториального применения американского законодательства (в 2004 г. Верховный суд США назвал некоторые гипотетические практики тако-

го применения «правовым империализмом», не соответствующим принципам вежливости), усилившееся после финансового кризиса (примерами служат решения Верховного суда США по делам *Kiobel vs Royal Dutch Petroleum Co.* и *Morrison vs National Australia Bank Ltd*) [4, с. 180–181].

Свидетельством подлинного возрождения международной вежливости, по убеждению Д. Замбрано, являются судебные решения по делам *Daimler AG vs Bauman* (Верховный суд США, 2014 г.), *Gucci America Inc. vs Weixing Li* (Апелляционный суд США по второму федеральному апелляционному округу, 2014 г.) и *Motorola Credit Corp. vs Standard Chartered* (Апелляционный суд штата Нью-Йорк, 2014 г.). В этих решениях суды уделили значительное внимание интересам иностранных государств и отказались подчинить иностранные лица юрисдикции США или иным образом возложить на них чрезмерно обременительные обязанности, включая те, которые противоречат иностранным законам [4, с. 181]. Данные судебные решения представляют собой новую парадигму уважения международной вежливости. Они ознаменовали собой отступление от предшествующей практики, поскольку сделали международную вежливость значимым условием для отказа от рассмотрения дел, затрагивающих иностранные интересы, и ослабили существующую ранее парадигму, опиравшуюся на персональную юрисдикцию и контроль. Основными факторами, определившими позиции соответствующих судов по указанным делам, автор считает экономический (важность международной вежливости для международной торговли и глобальной экономики) и дипломатический (необходимость обеспечения взаимности в международных отношениях и опасность ответных мер со стороны других государств) [4, с. 192, 194].

Отказ от широкой общей юрисдикции в отношении иностранных лиц, имеющих аффилированные структуры в США, и уважение к международной вежливости будут иметь существенное влияние на будущую практику, поскольку требуют более серьезной и тщательной оценки интересов иностранных государств. Кроме того, весьма вероятно, что новообретенное уважение американских судов к международной вежливости возродит действие Гаагской конвенции о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам [4, с. 192–194]. Д. Замбрано предлагает, во-первых, ограничить и конкретизировать круг интересов, относи-

мых к категории «важные интересы США» [4, с. 201], во-вторых, на практике выявлять интересы не широкие и пространные, а специфические для каждого конкретного дела [4, с. 208], в-третьих, запрашивать мнение властей иностранных государств по вопросам, касающимся иностранных интересов [4, с. 212].

Д.Е. Чайлдресс III обращается к доктрине международной вежливости в контексте дискуссии, сопровождающей подготовку Американским институтом права (*American Law Institute*) проекта Третьего свода норм коллизионного права (*Restatement (Third) of the Law of Conflict of Laws*), который будет содержать обобщение основных принципов общего права, выработанных судами в сфере коллизионного регулирования (применительно к взаимодействию как международному, так и между американскими штатами), и который призван служить авторитетным ориентиром для судов в конкретных делах [1, с. 362]. Хотя требование вежливости в течение длительного времени признается в качестве наиболее подходящего пути разрешения американскими судами частноправовых коллизий между правовыми системами, существует не так много свидетельств того, что Верховный и другие суды США идут по международному или транснациональному пути: обращение судов к вежливости носит национально-центрированный характер, как и многие используемые ими коллизионные методы [1, с. 373].

Разработка нового Свода норм дает возможность пересмотреть коллизионные методы в отношении так называемых «больших коллизий», противопоставляемых «малым коллизиям» (в терминологии К. Флорей (*K. Florey*), впервые поднимает вопросы приоритета политики одного государства или штата по отношению к политике другого) [1, с. 372]. Данная возможность позволяет сосредоточить внимание на интересах иностранных государств в делах, когда они являются сторонами рассматриваемых судами США дел либо когда разбирательства по частным спорам затрагивают важные регулятивные интересы государств. Ориентиром может служить позиция Апелляционного суда США по второму федеральному апелляционному округу (*Vitamin C Antitrust Litig.*), который придал решающее значение заключению Министерства торговли КНР, выступившего в качестве *amicus curiae* и разъяснившего особенности китайского законодательства [1, с. 378]. Обобщая соответствующую практику, разработчики нового Свода норм могут воспользо-

ваться преимуществами тщательного изучения доктрины международной вежливости, а также заявлений, предоставляемых иностранными государствами в американские суды [1, с. 379].

Список литературы

1. Childress III D.E. International conflict of laws and the new conflict of laws Restatement // Duke journal of comparative & international law. – Durham, 2017. – Vol. 27, N 3. – P. 361–379.
   Чайлдресс III Д.Е. Международное коллизионное право и новый Свод норм коллизионного права.
2. Schultz T. Navigating sovereignty and transnational commercial law: The use of comity by Australian courts // King's college London Dickson Poon school of law legal studies research paper series. – L., 2016. – N 2. – P. 4–36. – Mode of access: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2737838
   Шультц Т. Ориентируя суверенитет и транснациональное коммерческое право: Использование вежливости австралийскими судами.
3. Schultz T., Ridi N. Comity: the American development of a transnational concept // Yearbook of private international law: 2016/2017. – B., 2017. – Vol. 18. – P. 211–244.
   Шультц Т., Риди Н. Вежливость: Американское развитие транснациональной концепции.
4. Zambrano D. A Comity of errors: The rise, fall and return of international comity in transnational discovery // Berkeley journal of international law. – Berkeley, 2016. – Vol. 34, N 1. – P. 157–215.
   Замбрано Д. Вежливость ошибок: Подъем, упадок и возрождение международной вежливости в транснациональном поиске доказательств.

2018.02.041. ЛИНАРЕЛЛИ Дж. К ВОПРОСУ О ПОЛИТИЧЕСКОЙ ТЕОРИИ ДЛЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА.

LINARELLI J. Toward a political theory for private international law // Duke journal of comparative & international law. – Durham, 2016. – Vol. 26, N 2. – P. 299–336.

Ключевые слова: политическая теория; международное частное право; международная судебная юрисдикция; признание и исполнение иностранных судебных решений.

Статья Дж. Линарелли, профессора школы права Даремского университета (Великобритания), посвящена проблеме морального обоснования международного частного права. Автор отстаивает тезис о том, что моральное обоснование требует оценки принуди-