

# СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.130.9.149-160

Б. А. Шахназаров\*

## Сравнительное правоведение и установление содержания норм иностранного права в условиях современных вызовов

**Аннотация.** В условиях глобализации, региональной интеграции государств, свободной торговли, с одной стороны, а с другой — в условиях современных вызовов, связанных с различного рода ограничениями (санкции, ограничения, вызванные пандемией COVID-19, и т. д.) и развитием технологий, все в большей степени проявляются различия между правовыми системами государств. Сравнительное правоведение способствует процессам унификации и гармонизации, позволяет учитывать зарубежный опыт в нормотворческой деятельности, достигать понимания норм иностранного права, помогает в установлении их содержания для последующей правоприменительной деятельности в случаях, когда коллизионные нормы отсылают к иностранному праву при регулировании частноправовых отношений. Реализация частноправовых отношений претерпела ряд ограничений, но трансформировалась с учетом внедрения информационных технологий. Исследуется роль сравнительного правоведения в понимании характера источников права, их значения в регулировании тех или иных общественных отношений. Анализируются некоторые особенности установления содержания норм иностранного права. В статье акцентируется внимание на самостоятельном установлении содержания норм иностранного права судом, а также на особенностях привлечения для этих целей экспертов. Современные условия развития информационных технологий, равно как и различного рода ограничения, служат своеобразным триггером развития сравнительно-правового метода в правоприменительной деятельности.

**Ключевые слова:** сравнительное правоведение; метод; информационные технологии; иностранное право; правовые системы; установление содержания норм; современные вызовы; пандемия; источники права; эксперты.

**Для цитирования:** Шахназаров Б. А. Сравнительное правоведение и установление содержания норм иностранного права в условиях современных вызовов // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 9. — С. 149–160. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.130.9.149-160.

---

© Шахназаров Б. А., 2021

\* Шахназаров Бениамин Александрович, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
ben\_raf@mail.ru

## Comparative Jurisprudence and the Establishment of the Content of Foreign Law in the context of Modern Challenges

**Beniamin A. Shakhnazarov**, Cand. Sci. (Law), Docent, Associate Professor, Department of International Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
ben\_raf@mail.ru

**Abstract.** In the context of globalization, regional integration of states, free trade, on the one hand, and on the other, in the context of modern challenges associated with various kinds of restrictions (sanctions, restrictions caused by the COVID-19 pandemic, etc.), with the development of technologies, more and more differences are manifested in the legal systems of different states. Comparative jurisprudence contributes to the processes of unification and harmonization, makes it possible to take into account foreign experience in rule-making activities, to achieve an understanding of the norms of foreign law, helps in establishing their content for subsequent law enforcement activities based on the norms of foreign law, in the case when conflict rules refer to foreign law when regulating private law relationships. The implementation of private law relations today has undergone a number of restrictions, but has been transformed taking into account the introduction of information technologies. The role of comparative jurisprudence in understanding the nature of the sources of law, their significance in the regulation of certain social relations is investigated. Some features of establishing the content of the norms of foreign law are analyzed. The paper focuses on the independent establishment of the content of the norms of foreign law by the court, as well as on the peculiarities of attracting experts for these purposes. Modern conditions for the development of information technologies, as well as various kinds of restrictions, serve as a kind of trigger for the development of the comparative legal method in law enforcement.

**Keywords:** comparative jurisprudence; method; information technology; foreign law; legal systems; establishing the content of norms; modern challenges; pandemic; sources of law; experts.

**Cite as:** Shakhnazarov BA. Sravnitelnoe pravovedenie i ustanovlenie soderzhaniya norm inostrannogo prava v usloviyakh sovremennykh vyzovov [Comparative Jurisprudence and the Establishment of the Content of Foreign Law in the context of Modern Challenges]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(9):149-160. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.130.9.149-160. (In Russ., abstract in Eng.).

**В** условиях глобализации, региональной интеграции государств, свободной торговли, и в то же время с учетом современных вызовов, связанных с различного рода ограничениями (санкции, ограничения, вызванные пандемией COVID-19, и т. д.), развитием технологий, все в большей степени проявляются различия правовых систем разных государств и, как следствие, возникает необходимость модернизации правового регулирования разнообразных общественных отношений в контексте процессов гармонизации и унификации. Такие процессы, как известно, происходят довольно медленно.

Данная проблематика осложняется политическими факторами, социальным и экономиче-

ским неравенством государств. В обозначенных условиях нормотворческая и правоприменительная деятельность по совершенно различным направлениям в разных государствах может различаться кардинально, что, в свою очередь, не способствует стабильности и прогнозируемости правового регулирования трансграничных отношений. Эффективность правового регулирования трансграничных отношений, равно как и внутригосударственных отношений, осуществляемого без учета зарубежного опыта правового регулирования, остается под сомнением.

Сравнительное правоведеие, именуемое в зарубежной доктрине даже сравнительным правом (comparative law)<sup>1</sup>, в этом контексте в со-

<sup>1</sup> Eberle E. J. The Methodology of Comparative Law // Roger Williams University Law Review. Vol. 16. Iss. 1. Art. 2. P. 51. URL: [http://docs.rwu.edu/rwu\\_LR/vol16/iss1/2](http://docs.rwu.edu/rwu_LR/vol16/iss1/2) (дата обращения: 21.02.2021).

временных условиях глобального миропорядка приобретает очень большое значение, позволяя вырабатывать и принимать наиболее эффективные нормотворческие и правоприменительные решения. Задачами сравнительного правоведения среди прочих, с учетом его методологии, являются формирование основ понимания роли, характера и содержания правового регулирования в разных странах, выделение общего и различного в правовых системах разных государств, общего и частного в правовом регулировании конкретных отношений на основе подходов, реализованных в разных правовых системах.

Суть сравнительного правоведения в общих чертах заключается в сравнении норм права одного государства с нормами права другого государства. Чаще всего основу для сравнения представляет иностранное право, которое противопоставляется пониманию собственного права лица, занимающегося сравнительным правоведением. В основу сравнения может быть положено и большее количество правовых систем. При этом необходимо понимать, что при сравнении целесообразно учитывать правовую культуру, принадлежность государства к той или иной правовой семье, роль правоприменительной практики и доктрины. Эффективное сравнение, которое сопровождается выявлением и сопоставлением релевантных норм права, пониманием их официального толкования, точным терминологическим анализом и сопоставлением, способствует как стабильности и прогнозируемости нормотворчества и правоприменения, так и сближению правовых систем, что в конечном итоге коррелирует с интересами субъектов трансграничных отношений.

Сравнительное правоведение позволяет достичь и понимания норм иностранного права, в ряде случаев преследуя цель установления содержания норм иностранного права для последующей правоприменительной деятельности на основе норм иностранного права, в случае, когда коллизионные нормы отсылают к иностранному праву при регулировании частных правовых отношений. После Второй мировой войны появление и развитие сравнительного

права (особенно в США, из-за потока европейских мигрантов) в ряде случаев влекло за собой поиск универсальных принципов права, выходящих за рамки национальной правовой культуры. Такая деятельность имеет международно-правовые основы, прежде всего в области частного права (деятельность ЮНСИТРАЛ, УНИДРУА), а в некоторых случаях — для установления фундаментальных правовых основ и в публичном праве (например, Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Конвенция ООН о правах ребенка 1989 г.)<sup>2</sup>.

При этом стоит обратить внимание на то обстоятельство, что международный договор в современном миропорядке — не самый распространенный источник права, а государствам, несмотря на то что теория права международных договоров достаточно развита, не так уж просто в современных условиях договариваться по различным вопросам общественных отношений. Современные вызовы, связанные с распространением COVID-19, развитием информационных технологий, упрощением реализации дистанционных отношений и, как следствие, увеличением числа нарушений прав субъектов трансграничных отношений, зачастую опережают право. Национальное право не всегда успевает за современными вызовами, государства выжидают развития соответствующих отношений, уделяя это время выработке наиболее эффективных нормативных и правоприменительных решений, что нередко вызывает общественный резонанс ввиду сложности соответствующих отношений. На международном же уровне еще сложнее урегулировать соответствующие отношения, поскольку необходимо согласовать общественные интересы нескольких государств. Унификация, таким образом, не является основным средством преодоления коллизий правовых систем разных государств.

Так, пандемия COVID-19 привела к необходимости осуществления сравнительно-правовых исследований. Процессы глобализации и роста интенсивности политического, социального, культурного и экономического взаимодействия между государствами, публичными и частными

<sup>2</sup> См.: Eberle E. J. Op. cit. P. 53.

организациями, физическими лицами по всему миру, равно как и различие национальных внутригосударственных мер в ответ на вызовы, связанные с распространением COVID-19, повлияли на необходимость проведения активных и более качественных сравнительно-правовых исследований с целью выработки своевременных и оптимальных правовых решений современных общественных проблем.

Кризис общественных отношений и, в определенном смысле, кризис права (его запретительный уклон), связанные с распространением COVID-19, обусловлены серьезным социальным напряжением и трансформацией общественных отношений, отношений между субъектами частного права в условиях ограничений. Ограничения, связанные с пересечением государственных границ, иные социальные ограничения (запреты посещать общественные места и даже запреты покидать жилые помещения, обязанность использовать средства индивидуальной защиты, соблюдать социальную дистанцию, трансформация рабочего процесса и т. д.), использование современных информационных технологий, в частности технологий искусственного интеллекта, в целях обеспечения соблюдения обозначенных ограничений могут и должны быть предметом сравнительного правоведения в контексте выработки сходных эффективных правовых решений и стабилизации социальной обстановки в мире.

Как отмечается в зарубежной доктрине, методология сравнительного правоведения может быть использована для определения рисков и правовых методов работы с рисками (медицинские риски, финансовые риски, риски, связанные с поездками, риски психических расстройств, риски распространения фейковых новостей в социальных сетях, предотвращение рисков, оценка рисков, правонарушения и т. д.)<sup>3</sup>, а также для определения, выбора или формирования эффективной модели предотвращения рисков и борьбы с негативными последствия-

ми, в том числе в контексте распространения COVID-19.

В качестве методик сравнительного правоведения в план сравнительного исследования могут быть включены технологии работы с кризисами, основанные на положительных результатах преодоления предыдущих кризисов, использование внешних источников права при предварительном анализе действующих внутригосударственных норм права<sup>4</sup>, а также потенциала правового регулирования тех или иных общественных отношений внутригосударственными правовыми средствами на основе сопоставления с иностранными правовыми нормами, выявления общего и различного, определения путей совершенствования национально-правового регулирования самобытным путем или посредством рецепции иностранных правовых моделей. Кроме того, необходимо учитывать и то обстоятельство, что сравнительное правоведение как метод познания правовой действительности может быть использовано в правоприменительных целях при определении права, подлежащего применению, равно как и при установлении содержания норм иностранного права, их адекватном восприятии для целей применения в иностранной правовой среде с учетом положений о публичном порядке, императивных нормах, а также в контексте дальнейшего возможного исполнения соответствующих решений правоприменительных органов и т. д. Так, например, согласно п. 2 ст. 1187 ГК РФ, если при определении права, подлежащего применению, юридические понятия, требующие квалификации, не известны российскому праву или известны в ином словесном обозначении либо с другим содержанием и не могут быть определены посредством толкования в соответствии с российским правом, то при их квалификации может применяться иностранное право. В обозначенном контексте именно сравнительное правоведение позволяет уяснить истинное содержание «иностраных» юриди-

<sup>3</sup> *Marique Yseult*. COVID-19 in comparative perspectives. 20.07.2020 // URL: <https://british-association-comparative-law.org/2020/07/20/COVID-19-in-comparative-perspectives-call-for-blog-pieces-15-september-2020/> (дата обращения: 21.02.2021).

<sup>4</sup> См.: *Marique Yseult*. Op. cit.

ческих понятий, поскольку в данном случае осуществляется восприятие таких понятий не просто с учетом их официального толкования в стране происхождения, а прежде всего с учетом эквивалентного или, если таковое невозможно, адекватного восприятия соответствующей категории в условиях российской правовой среды.

Вместе с тем стоит отметить, что объектом сравнительного правоведения является компаративный элемент правовой действительности абстрактного характера без учета особенностей национально-правового восприятия. При этом в качестве таких элементов могут выступать правовые системы, характеризующиеся формально-правовым характером, наличием общесемейных признаков в отношении компонентов; материально-правовые образования — отрасли иностранного права, иностранные правовые институты и нормы иностранного права, являющиеся компаративными конструкциями правового характера, выделяемые на основе нормативных и социальных рамок своего функционирования, что необходимо учитывать при соответствующем восприятии, применении иностранных норм в иной социальной и нормативной реальности; юридическая практика и правовая доктрина, выступающие объектами сравнительно-правовой науки как элементы внешней формы правовой действительности без учета национально-правовых подходов того или иного государства<sup>5</sup>. Особую сложность, как представляется, имеет последний из обозначенных компаративных элементов ввиду того, что именно юридическая практика и правовая доктрина воплощают в себе различные особенности восприятия норм права.

Сопоставляя правоприменительную практику одного государства с нормами права или правоприменительной практикой другого государства с учетом официального толкования в

стране происхождения, правоприменительному органу, осуществляющему компаративистское исследование, надлежит воспринимать соответствующий объект исследования в нормативном комплексе соответствующей правовой системы, установив системные связи между нормами права в конкретной стране и сопоставив их с нормами права государства, где осуществляется правоприменительная деятельность, или с нормами права третьего государства, выработав при этом соответствующее характеру отношений решение на основе релевантных норм с их адекватным восприятием.

С точки зрения доктринальных целей и задач сравнительное правоведение направлено на достижение аналитического результата, позволяющего решать общетеоретические проблемы. Такой анализ и соответствующие выводы о совершенствовании правовой модели регулирования тех или иных общественных отношений, которые достигаются в процессе сравнительно-правового исследования компаративистом, позволяют формировать доктринальные позиции универсального и обобщающего характера. В то же время некоторые уже выработанные в национальной доктрине понятия зачастую нуждаются в уточнениях с учетом зарубежного опыта и мировой правовой мысли<sup>6</sup>. Так, например, в контексте теории права в настоящее время сохраняются активные дискуссии о системе права, ее соотношении с системой законодательства, и в обозначенном контексте исследования компаративистов свидетельствуют, что даже наличие сходных норм, институтов, отраслей права в двух правовых системах не всегда позволяет говорить о принадлежности их к одной правовой семье<sup>7</sup>, что, в свою очередь, свидетельствует о сохранении разных правовых культур, правовых ценностей, различных подходов к пониманию права, правовой природе

<sup>5</sup> См.: Егоров А. В. Сравнительное правоведение как самостоятельное направление правовых исследований // Актуальные проблемы сравнительного правоведения: теория и практика : сборник научных статей. Витебск, 2017. С. 78–81.

<sup>6</sup> См.: Засыпкин М. А. «Сравнительное правоведение» как интегративная дисциплина // Интегративное обучение в вузе: возможности, опыт, перспективы : материалы Международной учебно-методической конференции. Омск, 2011. С. 100–101.

<sup>7</sup> См.: Засыпкин М. А. Указ. соч.

одних и тех же явлений и понятий в разных правовых системах, несмотря на наличие сходных норм права, что, как представляется, должно учитываться правоприменителем.

В результате реализации методов сравнительного правоведения происходит более точное понимание характера источников права и их значения в регулировании тех или иных общественных отношений. Зачастую правильное понимание источника права возможно исключительно при осуществлении сравнительно-правового исследования, например в случаях, когда необходимо определить значение международного договора для регулирования конкретных отношений в двух и более правовых системах. Здесь тоже сохраняются известные проблемы, связанные с коллизионно-правовым регулированием трансграничных отношений и пониманием его соотношения и взаимодействия с материально-правовым регулированием тех же отношений. Так, в п. 3 ст. 1186 ГК РФ отмечается, что, если международный договор Российской Федерации содержит материально-правовые нормы, подлежащие применению к соответствующему отношению, определение на основе коллизионных норм права, применимого к вопросам, полностью урегулированным такими материально-правовыми нормами, исключается.

В пункте 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» приводится пример, согласно которому ст. 23 Конвенции о договоре международной дорожной перевозки грузов 1956 г. определяется размер подлежащей возмещению суммы за ущерб, вызванный полной или частичной потерей груза, ст. 22 Монреальской конвенции 1999 г. — пределы ответственности в отношении задержки при воздушной перевозке, уничтожения, утери, повреждения или задержки багажа и груза. Материально-правовые нормы международных договоров РФ, в частности положения обозначенных между-

народных договоров, по логике законодателя и Верховного Суда РФ исключают применение коллизионных норм. Однако здесь могут возникнуть некоторые проблемы правоприменения. Так, например, Монреальская конвенция 1999 г. является так называемым несоимсполнимым международным договором (в п. 3 ст. 53 Конвенции сказано, что она подлежит ратификации государствами и региональными организациями экономической интеграции, которые ее подписали<sup>8</sup>), а это по общему правилу означает, что ее положения применяются опосредованно через положения национального законодательства РФ, в которое вносятся изменения на основе принятых международных норм (в частности, Воздушный кодекс РФ). Несмотря на то что положения несоимсполнимых международных договоров, как представляется, все же могут применяться непосредственно, стоит отметить, что суды далеко не всегда придерживаются такой позиции, принимая решения на основе имплементированной (трансформированной) в российское законодательство нормы международного договора. Однако такая трансформация в законодательстве разных стран может произойти по-разному в силу ряда причин: такую гибкость может допустить сама международная норма, разное восприятие положений международных договоров в национальном законодательстве может произойти и по причине культурных, ментальных различий, а также ввиду неабсолютной эквивалентности перевода текста международного договора. Соответственно, условно, но все же можно заключить, что разрешение трансграничного спора на основе международного договора, минуя применение коллизионно-правовой нормы и решение коллизионно-правового вопроса как такового, хотя и преследует благие цели достижения единообразной правоприменительной практики на международном уровне по конкретным отношениям, но все же будет сводиться к толкованию положений международного договора с восприятием их в контексте национального

<sup>8</sup> Россия присоединилась к Монреальской конвенции посредством принятия Федерального закона от 03.04.2017 № 52-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Конвенции для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок».

законодательства государства, где осуществляется рассмотрение спора по конкретному делу.

В обозначенном контексте стоит также отметить, что даже универсальные международные договоры далеко не всегда принимаются большим числом государств, что свидетельствует об относительном характере такой конструкции правоприменения, когда международный договор одной страны (в рассмотренном случае международный договор, в котором участвует РФ безотносительно к остальным участникам договора) автоматически снимает коллизионно-правовой вопрос, поскольку отношение может быть осложнено таким иностранным элементом, который связывает его с государством, не являющимся участником международного договора.

В то же время в рассматриваемом постановлении Пленума ВС РФ отмечается, что по вопросам, которые не разрешены в международном договоре Российской Федерации, применимое внутригосударственное право определяется с помощью коллизионных норм, которые могут содержаться как в нормах международных договоров, так и в нормах внутригосударственного права Российской Федерации. В качестве примера приводится Венская конвенция 1980 г., из сферы действия которой, как отмечается, выпадают вопросы действительности договора купли-продажи или каких-либо из его положений, а также последствий, которые может иметь этот договор в отношении права собственности на проданный товар (ст. 4). Таким образом, если соответствующий договор международной купли-продажи входит в сферу действия Венской конвенции 1980 г., часть отношений сторон (например, условия возмещения убытков и их размер) будет регулироваться исключительно положениями Венской конвенции 1980 г., а другая часть (например, недействительность договора) — законодательством страны, определенным в соответствии с коллизионными нормами.

Как представляется, наличие декларативных, диспозитивных норм международных договоров, равно как и неоднозначное восприятие конкретных норм международных договоров в национальном законодательстве разных стран, может привести к различным решениям

по одному и тому же спору в разных странах. Не умаляя достоинств международных договоров, стоит отметить, что для целей эффективного регулирования частноправовых отношений, и прежде всего трансграничных частноправовых отношений, коллизионно-правовой вопрос при осложнении отношений иностранным элементом на данном этапе развития права в современных условиях глобализации должен ставиться всегда при разрешении трансграничных частноправовых споров. В свою очередь, международный договор как часть правовой системы того или иного государства, право которого определено в качестве применимого по спору, должен применяться в качестве эффективного унифицирующего (в том числе разрешенные споров) источника права.

Сравнительное правоведение в этом контексте позволяет уяснить суть источников права, их соотношение друг с другом, порядок применения и соответствующую иерархию правовых норм. Обозначенное актуально и ввиду того, что нормы иностранного права могут быть признаны источником права и в другой стране.

Так, в п. 1 упомянутого ранее постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 отмечается необходимость определения применимого права судами общей юрисдикции и арбитражными судами на основании норм международного частного права в случае, когда участником гражданско-правового отношения является иностранное лицо либо гражданско-правовое отношение осложнено иным иностранным элементом, в том числе когда объект гражданских прав находится за границей. При этом в том же пункте 1 постановления конкретизируются источники права, на основании которых суды рассматривают осложненные иностранным элементом отношения: нормы Конституции Российской Федерации, общепризнанные принципы и нормы международного права, нормы международных договоров и акты международных организаций, внутригосударственные нормы права Российской Федерации и права других государств (иностранное право), обычаи, признаваемые в Российской Федерации. То есть нормы права других государств (иностранное право) вводятся в систему источ-

ников права посредством коллизионных норм. Для современного права государств романо-германской правовой семьи это обычная практика, которая выглядит логично, оправданно и разумно в контексте понимания коллизионно-правового регулирования через призму возможной отсылки к иностранной правовой системе и восприятия иностранного права как системы норм, подлежащих применению с учетом их официального толкования, практики применения и доктрины в соответствующем иностранном государстве.

Кроме того, обращает на себя внимание и то обстоятельство, что Верховный Суд РФ в рассматриваемом постановлении к источникам внутригосударственного права Российской Федерации, содержащим нормы международного частного права, относит, в частности, Гражданский кодекс РФ (разд. VI «Международное частное право»), Семейный кодекс РФ (разд. VII «Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства»), Кодекс торгового мореплавания РФ (гл. XXVI «Применимое право»), п. 1 ст. 1186 Гражданского кодекса РФ, ч. 5 ст. 11 Гражданского процессуального кодекса РФ, ч. 5 ст. 13 Арбитражного процессуального кодекса РФ.

То есть Верховный Суд однозначно посчитал, что в нормативный состав международного частного права входят и процессуальные нормы (ГПК РФ и АПК РФ), хотя и указывающие на применение иностранного права, но носящие публичный характер, что представляется не совсем научно обоснованным, но максимально целесообразным и прагматичным шагом. Также к источникам внутригосударственного права Верховный Суд отнес Конституцию РФ, разделив ее с внутригосударственными нормами права РФ и отметив тем самым ее особую роль, а также акты международных организаций. Что касается последних, то они также играют немаловажную роль в сравнительном правоведеии, позволяя выделять и апеллировать обобщенными понятиями и положениями, выработанными международными организациями для целей унификации, а также гармонизации правовых систем различных государств.

Очевидно, целенаправленно акцентируется внимание на необходимости в определенных случаях применять иностранное право, что является важнейшим вопросом международного частного права при разрешении трансграничных споров (споров, осложненных иностранным элементом).

При этом необходимо учитывать особенности установления содержания норм иностранного права, для правильного осуществления которого важную роль играет сравнительное правоведеие.

Статья 1191 ГК РФ не закрепляет четких методик по установлению содержания норм иностранного права для суда, отмечая лишь, что это необходимо сделать в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве. В данной статье также устанавливается, к кому суд может обратиться за содействием и разъяснением по этому вопросу. Согласно общему правилу, это Министерство юстиции Российской Федерации и иные компетентные органы или организации в Российской Федерации и за границей, возможно и привлечение экспертов. Суд может использовать документы, подтверждающие содержание норм иностранного права, поступающие от сторон по их инициативе. По требованиям, связанным с осуществлением сторонами предпринимательской деятельности, обязанность по предоставлению сведений о содержании норм иностранного права может быть возложена судом на стороны. Обозначенные правила установления содержания норм иностранного права воспроизведены и в ст. 14 АПК РФ «Применение норм иностранного права», а также в ст. 166 СК РФ.

Как отмечает А. В. Асосков, институт установления содержания иностранного права является «горлышком от бутылки» международного частного права, миновать которое не может ни один юрист, сталкивающийся с необходимостью определения перспектив применения иностранного права в судах и иных правоприменительных органах», и несмотря на то что данная стадия находится в самом конце решения проблемы определения применимого материального права, от ее успешного и эффективного



решения в значительной степени зависит достижение целей и принципов коллизионного регулирования<sup>9</sup>. При этом необходимо понимать, что отношение к иностранному праву в разных странах может различаться. Так, например, в Великобритании еще в 1933 г., рассматривая дело *Lazard Brothers and Co. v. Midland Bank*, судья указал, что иностранное право является вопросом факта и не считается общеизвестным для английского суда, даже если содержание соответствующих норм было уже установлено в ранее рассмотренном деле, поэтому оно должно быть доказано сторонами с помощью показаний компетентных экспертов<sup>10</sup>.

Возможность обращения за содействием в установлении содержания норм иностранного права в министерства юстиции и иностранные судебные органы предусмотрена также рядом международных договоров о правовой помощи<sup>11</sup>, в частности Европейской конвенцией об информации относительно иностранного законодательства 1968 г.; Соглашением о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, 1992 г.; Конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г.; Соглашением об обмене правовой информацией 1994 г. В этом контексте можно привести и международный договор, в котором РФ не участвует, — Межамериканскую конвенцию о доказательствах и информации относительно иностранного права 1979 г., в которой участвуют более 10 стран.

Среди прочих способов установления содержания норм иностранного права хотелось бы остановиться на возможности суда делать это самостоятельно, которая вытекает из положений п. 1 и п. 2 ст. 1191 ГК РФ. Так, суд может использовать любые достоверные сведения об

иностранном праве, официальном толковании, практике применения норм права и доктрине в соответствующем иностранном государстве. В том числе такие сведения могут находиться в открытых интернет-источниках. Например, *legifrance.fr* является официальным веб-сайтом правительства Франции для публикации законодательства, подзаконных актов и правовой информации; *legislation.gov.uk* — официальный источник законодательства Великобритании, содержащий нормативные правовые акты с 1267 г. по настоящее время и администрируемый Национальным архивом от имени правительства Великобритании.

В России согласно ст. 9.1 Федерального закона от 14.06.1994 № 5-ФЗ (ред. от 01.05.2019) «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» Официальный интернет-портал правовой информации (*www.pravo.gov.ru*) является сетевым изданием, где размещаются федеральные конституционные законы, федеральные законы, международные договоры, вступившие в силу для Российской Федерации, и др.

Использование современных информационных технологий для поиска, анализа законодательства иностранных государств, реализация в большинстве государств справочно-правовых систем, официальных правовых ресурсов, интернет-порталов правовой информации, активная модернизация технологий искусственного интеллекта, позволяющих делать все более качественные переводы, автоматизировать поиск и аналитику правовых материалов, позволяют упростить процесс установления содержания норм иностранного права. При этом эффективно работать с такими инструментами судьи могут, постоянно совершенствуя свои компетенции

<sup>9</sup> См.: *Асосков А. В.* Рецензия на монографию Д. А. Хоцанова «Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве» // Вестник международного коммерческого арбитража. 2012. № 1 (5). С. 276.

<sup>10</sup> *Morris J. H. C. Cases on Private International Law.* Oxford : Clarendon Press, 1960. P. 40–42. См. также: *Хоцанов Д. А.* Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве. М. : Инфотропик Медиа, 2013.

<sup>11</sup> См.: *Валетова Ю. А.* О некоторых способах установления содержания иностранного права судами Российской Федерации // Достижения вузовской науки. 2013. № 6. С. 192–193.

в сравнительном правоведеии, уяснении основных подходов к пониманию иностранных норм прав в их комплексной взаимосвязи с учетом принадлежности к той или иной правовой семье, характерных особенностей правовой системы либо прибегая к помощи экспертов, которыми могут быть специалисты в сфере сравнительного правоведеии, международного частного права, иностранные эксперты (ученые и практикующие юристы).

В условиях пандемии COVID-19 возросла роль онлайн-инструментов, которые активно используются во все большем количестве юрисдикций на различных этапах судопроизводства (от подачи документов в суд в электронном виде до проведения заседаний онлайн). Повсеместное проведение судебных заседаний в онлайн-формате в условиях пандемии может и в дальнейшем быть эффективной основой для развития взаимодействия судов с экспертами, в том числе иностранными, посредством онлайн-инструментов (в частности, видеоконференции, электронная переписка, чаты).

Что касается привлечения экспертов в процессе установления содержания норм иностранного права, то стоит отметить, что при соответствующих гарантиях объективности, независимости и компетентности экспертов такой метод выявления и уяснения норм иностранного права представляется наиболее быстрым и эффективным.

Вместе с тем необходимо понимать, что суды при установлении содержания норм иностранного права не ограничены обязанностью использования какого-то одного способа. Определенная свобода в способах и методах установления истинного содержания актуальных норм иностранного права позволяет судам использовать метод сравнительного правоведеии на всех этапах разрешения коллизии права (от выбора коллизионной нормы до правоприменения на основе любых возможных источников иностранного права). При этом компаративистика в такой деятельности суда может быть как непосредственной, так и опосредованной,

когда сопоставление норм иностранного права, зарубежных юридических понятий, судебной практики, научных позиций с отечественными, равно как и с иностранными, реализуется независимым экспертом, к которому суд вправе обратиться. Инициировать такое обращение могут и стороны, что происходит довольно часто и позволяет объективировать правовую позицию по делу, сделать ее научно обоснованной.

Указание на возможность привлечения экспертов при установлении содержания норм иностранного права, закрепленное в нормах материального (ст. 1191 ГК РФ, ст. 166 СК РФ) и процессуального законодательства (ст. 14 АПК РФ), порождает проблему квалификации такой экспертизы. Представляется, что, несмотря на превалирующую позицию, что такая экспертиза именно в контексте установления содержания норм иностранного права (но никак не отечественного, поскольку презюмируются глубокие познания суда в отечественном праве) может осуществляться по нормам АПК РФ, применимым к экспертизе, а такие эксперты являются лицами, содействующими осуществлению правосудия (ст. 54 АПК РФ)<sup>12</sup>, деятельность по установлению содержания норм иностранного права, предусмотренная вышеуказанными нормами ГК РФ и СК РФ, является экспертизой *sui generis* (особого рода). Обозначенный вывод особенно актуален применительно к гражданскому судопроизводству, поскольку ГПК РФ не содержит четких указаний по процедурам установления содержания норм иностранного права и квалификации соответствующей экспертной деятельности.

Кроме того, стоит согласиться с позицией В. А. Канашевского, согласно которой представленные сторонами документы, подтверждающие информацию об иностранном праве, в том числе заключение по иностранному праву, аффидевит, не нуждаются в каком-либо официальном заверении, в частности на них не распространяются требования о легализации или апостилировании<sup>13</sup>, поскольку документы, содержащие

<sup>12</sup> См.: Хоцанов Д. А. Указ. соч.

<sup>13</sup> Канашевский В. А. Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. М. : Волтерс Клувер, 2008. С. 204–205.

информацию об иностранном праве, составленные за рубежом, не являются официальными документами, на которые распространяется действие правил о легализации или признании.

Что касается квалификации самих экспертов, то стоит отметить, что соответствующие познания и компетенции в иностранном праве могут подтверждаться различными сведениями, свидетельствующими о знании иностранного права, среди которых прежде всего необходимо выделить допуск к юридической профессии (консультационной деятельности, судебному представительству) в соответствующем государстве, подтверждаемый сертификатами, свидетельствами, статусами, удостоверениями; наличие соответствующих познаний в юридической науке, компетенций в сравнительном правоведении, которыми зачастую обладают ученые-правоведы, специализирующиеся на международном частном праве, теории государства и права, что подтверждается дипломами о высшем юридическом образовании, о присвоении ученой степени, ученого звания, дипломом переводчика по иностранному языку, документами, доказывающими факты осуществления трудовой деятельности в научных, образовательных организациях по соответствующему направлению юридической науки. Научные компетенции эксперта могут быть подтверждены и статьями в рецензируемых журналах, иных рецензируемых научных изданиях (монографии, сборники материалов конференций, сборники научных трудов и т. д.).

Особую актуальность сравнительное правоведение приобретает в условиях роста количества трансграничных споров при разрешении последних в международном коммерческом арбитраже. Международный коммерческий арбитраж — более гибкий способ разрешения трансграничных споров, чем государственное судебное разбирательство, что выражается и в подходах к определению применимого права и к иностранному праву как таковому. Так, например, согласно ст. 28 Закона РФ от 07.07.1993 № 5338-1 «О международном коммерческом

арбитраже» спор в международном коммерческом арбитраже рассматривается по общему правилу в соответствии с такими нормами права, которые стороны избрали в качестве применимых к существу спора, а любое указание на право или систему права какого-либо государства должно толковаться как непосредственно отсылающее к материальному праву этого государства, а не к его коллизионным нормам. Если же стороны не определили применимое право, то применяется право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые третейский суд посчитает применимыми. С учетом обозначенного, как представляется, еще на этапе решения коллизионного вопроса третейский суд обращается к методу сравнительного правоведения и, выводя и анализируя из связанных со спором правовых систем коллизионные нормы, сопоставляя их содержание и сферу действия со спорным отношением, определяет релевантное применимое право. Отметим, что и государственные суды, как отмечалось выше, сталкиваются с подобными проблемами в контексте конфликта квалификаций, так называемого предварительного коллизионного вопроса, осуществляя квалификацию юридических понятий (в случае их неизвестности или иного восприятия в российском праве) при определении применимого права, прибегая к иностранному праву (п. 2 ст. 1187 ГК РФ), и в этой части метод сравнительного правоведения представляется основным, оправданным и подлежащим использованию для целей определения содержания спорных юридических понятий.

Таким образом, современные условия развития информационных технологий, равно как и ограничения, связанные с пандемией COVID-19, служат своеобразным триггером развития сравнительно-правового метода в правоприменительной деятельности и прежде всего при установлении содержания норм иностранного права, форсируя и упрощая дистанционные способы коммуникации, поиска, сбора, обработки и анализа информации.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Асосков А. В.* Рецензия на монографию Д. А. Хоцанова «Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве» // Вестник международного коммерческого арбитража. — 2012. — № 1 (5).
2. *Валетова Ю. А.* О некоторых способах установления содержания иностранного права судами Российской Федерации // Достижения вузовской науки. — 2013. — № 6.
3. *Егоров А. В.* Сравнительное правоведение как самостоятельное направление правовых исследований // Актуальные проблемы сравнительного правоведения: теория и практика : сборник научных статей. — Витебск, 2017.
4. *Засыпкин М. А.* «Сравнительное правоведение» как интегративная дисциплина // Интегративное обучение в вузе: возможности, опыт, перспективы : материалы Международной учебно-методической конференции. — Омск, 2011.
5. *Канашевский В. А.* Внешнеэкономические сделки: материально-правовое и коллизионное регулирование. — М. : Волтерс Клувер, 2008.
6. *Хоцанов Д. А.* Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве. — М. : Инфотропик Медиа, 2013.

*Материал поступил в редакцию 28 февраля 2021 г.*

## REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Asoskov A. V. Recenziya na monografiyu D. A. Hocanova «Ustanovlenie soderzhaniya inostrannyh pravovyh norm v mezhdunarodnom chastnom prave» // Vestnik mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha. — 2012. — № 1 (5).
2. Valetova Yu. A. O nekotoryh sposobah ustanovleniya soderzhaniya inostrannogo prava sudami Rossijskoj Federacii // Dostizheniya vuzovskoj nauki. — 2013. — № 6.
3. Egorov A. V. Sravnitelnoe pravovedenie kak samostoyatelnoe napravlenie pravovyh issledovanij // Aktualnye problemy sravnitel'nogo pravovedeniya: teoriya i praktika : sbornik nauchnyh statej. — Vitebsk, 2017.
4. Zasyppkin M. A. «Sravnitelnoe pravovedenie» kak integrativnaya disciplina // Integrativnoe obuchenie v vuze: vozmozhnosti, opyt, perspektivy : materialy mezhdunarodnoj uchebno-metodicheskoy konferencii. — Omsk, 2011.
5. Kanashevskij V. A. Vneshneekonomicheskie sdelki: materialno-pravovoe i kollizionnoe regulirovanie. — M. : Volters Kluver, 2008.
6. Hocanov D. A. Ustanovlenie soderzhaniya inostrannyh pravovyh norm v mezhdunarodnom chastnom prave. — M. : Infotropik Media, 2013.