



Толкование права – необходимый и важный элемент правореализационного процесса, в частности правоприменения. Толкование правовых норм раскрывается как деятельность государственных органов, общественных организаций, должностных лиц, граждан по уяснению и разъяснению смысла и содержания правовых норм. Необходимость в толковании права возникает как при создании норм права, так и при практическом применении уже действующих правовых предписаний. И тот, кто применяет правовую норму, и тот, в отношении которого применяется эта норма, должны убедиться, что ее смысл и содержание именно таковы, какими их определил законодатель

Как уже было выше отмечено, от правильности толкования права напрямую зависит качество правотворческих и правоприменительных решений. Как убедительно свидетельствует правотворческая и правоприменительная практика, значительная часть ошибок, допускаемых в ходе правотворчества и правоприменения, связана именно с неверным толкованием действующего права и его отдельных предписаний. Поэтому крайне важно, чтобы лица, осуществляющие правотворчество и правоприменение, в полной мере осознавали важную роль толкования права и владели современной технологией совершения этого действия.

Значение правильного толкования права особенно велико сейчас, когда юридическая практика постепенно отходит от традиционных для нашего общества представлений о праве как установлении государства. К сожалению, несмотря на большую научную и практическую значимость темы толкования права, она до сих пор не получила должного освещения в юридической литературе. Специальные же исследования вопросов толкования права весьма немногочисленны. Причем зачастую они носят академический характер, а поэтому мало что могут дать юридической практике. Необходимо заметить и то, что исследования стали сейчас библиографической редкостью, а значит, фактически могут быть доступны только самому узкому кругу специалистов, а не тем, кто обучается юридической профессии и непосредственно на практике занимается толкованием права. По этим причинам осуществляющие правотворчество и правоприменение лица руководствуются не столько научно обоснованной методикой толкования права, сколько обыкновенным здравым смыслом, что, конечно же, оказывает негативное воздействие как на правотворчество, так и на правоприменение. Поэтому

существует необходимость в обстоятельной научной разработке темы толкования права, в создании хорошо продуманной методики толкования права, учитывающей современные правовые реалии.

Институт толкования иностранного права в процессе правоприменения.

Юридическая категория "применение права" в МЧП обозначает специфическое явление - применение иностранного права. Иностранное право - это волеизъявление иностранного суверена; применение иностранного права возможно только в соответствии с предписаниями коллизионной нормы или на основе соглашения сторон.

Правоприменительный орган, руководствуясь предписаниями своей национальной коллизионной нормы или соглашением сторон, устанавливает, правопорядок какого государства должен регулировать частноправовое отношение с иностранным элементом. Если применимым является правопорядок другого государства, необходимо определить перечень и содержание соответствующих норм, дать им толкование, выявить специфику реализации.

В МЧП существует постулат - нормы иностранного права должны определяться, применяться и толковаться таким образом, как если бы дело рассматривалось в суде той страны, чье право подлежит применению. При этом необходимо учитывать, что на применении иностранного права не может не сказаться фактор его действия в правовом поле другого государства.

Применение иностранного права в различных юрисдикциях основано на двух противоположных подходах: оценка права другого государства как права или как факта. Считается, что правовые нормы известны суду, а фактические обстоятельства должны доказываться в процессе рассмотрения дела. Если процесс имеет состязательный характер, бремя доказывания лежит на самих сторонах. Восприятие иностранного права как факта предполагает, что ссылки на него - это ссылки на какие-либо фактические обстоятельства, доказывание которых возлагается на стороны. Суд только оценивает доказательства; средства и способы доказывания определены в национальном процессуальном праве, которым руководствуется правоприменитель.

Если иностранное право понимается как особая правовая система, то для разрешения спора необходимо обратиться ко всей совокупности норм данного государства, т.е. его правопорядку в целом. Применение иностранного права - это применение иностранного правопорядка, а не отдельных законодательных

положений другой страны. Восприятие иностранного права как права предполагает, что стороны заинтересованы в установлении его содержания и применении, однако все действия в этой сфере предпринимаются судом.

Позиция, господствующая в континентальной правовой системе, - иностранное право понимается как комплекс юридически обязательных предписаний, имеющих такой же характер, что и национальная правовая система. Иностранное право рассматривается как юридическая категория, а не как обстоятельство, подлежащее доказыванию наряду с другими обстоятельствами дела. К установлению содержания иностранного права не применимы, например, нормы ст. 56 ГПК РФ и ст. 65 АПК РФ об обязанности лиц, участвующих в деле, доказывать те обстоятельства, на которые они ссылаются как на основания своих требований и возражений.

В Италии суд применяет иностранное право по должности и как свое собственное объективное право. Вопросы иностранного права - это вопросы права, а не факта: "Установление содержания иностранного права осуществляется судом. В этих целях помимо средств, предусмотренных международными конвенциями, может использоваться информация, полученная через Министерство юстиции; судьи могут также делать запросы экспертам или в специализированные учреждения" (ст. 14.1 Закона о МЧП Италии).

В ФРГ действующее иностранное право требует доказывания только в случае, если оно не известно немецкому суду. В рамках собственной компетентности суда иностранное право не требует доказывания (аналогичное положение содержит ст. 14 ВЗ ГК Бразилии). Суд, устанавливая содержание норм иностранного права *ex officio*, не вправе ограничиваться доказательствами, представленными сторонами, а обязан использовать и другие источники, самостоятельно принимать все необходимые меры для установления такого содержания. Иностранное право для немецкого суда представляет собой именно право, а не фактическое обстоятельство.

Континентальная правовая система демонстрирует и иной подход: процессуальное законодательство Испании рассматривает иностранное право как объект доказывания (ст. 281 ГПК) - объектами доказывания являются обычай и иностранное право; иностранное право должно быть доказано в части своего содержания и юридической силы теми средствами, которые суд сочтет необходимыми. Стороны не обязаны инициировать ни применение коллизионной нормы, ни процесс доказывания иностранного права. В недавнем прошлом суды

оставляли жалобу без рассмотрения, если иностранное право не было доказано. В настоящее время испанская судебная практика придерживается позиции, что "судья может и должен в силу своего должностного положения исследовать применимую иностранную норму".

Большинство стран англосаксонской правовой семьи придерживается отношения к иностранному праву как к факту. Суд применяет только свое собственное право, но может признать субъективные права, возникшие под действием иностранного права. Иностранное право - это фактическое обстоятельство, которое наряду с другими фактами выступает доказательством по делу. Стороны обязаны представить доказательства, в том числе и относительно содержания иностранного права. Суд не применяет иностранное право как юридически обязательные предписания, а оперирует им как фактом по делу. Стороны могут ссылаться на иностранное право, но оно должно быть доказано как фактическое обстоятельство (as a fact). Во всех странах, придерживающихся такой трактовки, признается особый, нормативный характер этого факта.

В английской доктрине высказывается мнение, что единственным законом, применяемым судьей, является закон места рассмотрения дела (право страны суда). Права, которые обязан защищать суд, возникают только на основе этого закона. Если в деле есть иностранный элемент, то иностранное право является фактом, который суд обязан принять во внимание. Суд должен попытаться создать и принудительно осуществить право, по возможности аналогичное тому, которое было бы создано иностранным судом, рассматривающим данное дело как внутреннее (не отягощенное иностранным элементом). Если заинтересованная сторона не инициирует применение иностранного права, то суд выносит решение на основе английского права.

Специфика процессуального права Великобритании - презумпция тождества содержания иностранного и английского права. Однако эта презумпция применяется в пределах, в которых данное тождество не оспаривается стороной, ссылающейся на иностранное право. Если подобная ссылка отсутствует или различие не доказано, суд может вынести решение на основе английского права, даже когда отношение связано исключительно с иностранным государством. Иностранное право считается вопросом факта, но это "вопрос факта особого рода"<sup>2</sup>. Английское право в английских судах доказывается так же, как и другой факт (свидетельскими показаниями), но по существу речь идет именно о праве - Апелляционный суд Великобритании практически не ставит под сомнение факты, установленные судом первой инстанции. Однако эта практика не распространяется

на споры, в которых "фактами" являются установленные судом нормы иностранного права.

Акт о порядке представления доказательств по гражданским делам (1972) предусматривает, что за некоторыми исключениями содержание иностранного права не может быть доказано:

- цитированием более раннего решения английского суда, в котором шла речь о той же иностранной правовой норме;
- непосредственно текстом иностранного закона, представленного на заключение судьи;
- ссылкой на решение иностранного суда, в котором освещалось содержание и действие данной нормы.
- не является "надлежащим доказательством" решение суда какого-либо третьего государства, содержащее суждение о необходимом иностранном праве.

Применение в английских судах иностранного права обусловлено выяснением его содержания с помощью "надлежащих доказательств". Бремя установления содержания и доказывания иностранного права возложено на сторону, которая ссылается на это право. Как правило, содержание иностранного права доказывается посредством экспертных свидетельских показаний.

Заинтересованная сторона обычно привлекает специалиста (подданного Великобритании), желательного работавшего в соответствующем иностранном государстве и специализирующегося в данной отрасли права. Специалист, имеющий процессуальный статус свидетеля, устно доказывает существование иностранного права, основываясь на своей практической деятельности. Для большей весомости своих доказательств специалист вправе "заглянуть в текст иностранного закона", но доказательством являются именно устные показания свидетеля, а не официальный сборник иностранных нормативных актов.

В Великобритании наблюдается тенденция отказа сторон от возбуждения коллизионного вопроса. Обычно стороны ратуют за применение коллизионных норм только в случае, когда действительно существует конфликт между английским и иностранным правом. В английских судах вопрос выбора применимого права имеет факультативный характер. Некоторые авторы называют эту систему "добровольным выбором права", когда стороны по сути и не пытаются доказывать иностранное право.

В США презумпция тождества национального и иностранного права используется применительно к государствам системы "общего права". Если лицо, которое ссылается на иностранный правопорядок, отрицает такое тождество, или очевидно, что оно отсутствует, американский суд самостоятельно определяет его содержание в установленном порядке. По общему правилу в США бремя установления содержания иностранного права возложено на суд.

Федеральные правила гражданского процесса (1966) предусматривают, что суд при установлении содержания иностранного права учитывает любые имеющие значение материалы (аффидевиты, заявления под присягой), независимо от того, кем именно они представлены и допускаются ли федеральными нормами о доказательствах. То, что определит суд, квалифицируется как "решение суда по вопросу о праве" (ст. 44.1).

Процессуальное законодательство отдельных штатов (например, штата Нью-Йорк) требует от судов оценивать иностранное право как "общеизвестный факт", не требующий доказательств, если заинтересованная сторона представит необходимые материалы (тексты законодательных актов, судебные решения).

Нормативная основа применения иностранного права в России - гражданское, семейное, арбитражное процессуальное и гражданское процессуальное законодательство, КТМ РФ, Основы законодательства РФ о нотариате, Закон о МКА. В качестве источника информации об иностранном праве российские суды используют иностранные нормативные акты, нормы прецедентного права государств common law, заключения специалистов. При разрешении гражданских дел российские суды применяют иностранное право в соответствии с федеральным законом или международным договором РФ (ч. 5 ст. 11 ГПК РФ). В арбитражном процессе применение иностранного права может быть обусловлено и соглашением сторон (ч. 5 ст. 13 АПК РФ). Отсутствие в ст. 11 ГПК РФ указания на то, что иностранное право может применяться по соглашению сторон, противоречит ст. 1210 ГК РФ, которая устанавливает право участников гражданских отношений самим избрать применимое законодательство.

В России иностранное право применяется правоприменительными органами ex officio и рассматривается как право, а не как факт. Предписания суду относиться к иностранному праву как праву императивно закреплено в законодательстве. Российские суды применяют не только иностранное законодательство, но и правовые обычаи, и судебную практику, и доктрину иностранных государств в тех пределах, в каких они признаются источниками права у себя на родине.

Российские суды должны применять иностранное право, к которому отсылают отечественные коллизионные нормы, независимо от того, ссылаются ли стороны на какой-либо иностранный закон. Суд может привлечь стороны для содействия в установлении содержания норм иностранного закона, может назначить экспертизу, обратиться к компетентным органам с соответствующим запросом. Все эти положения распространяются на основания и порядок применения иностранного права при рассмотрении дел в негосударственных правоприменительных органах (третейских судах).

Российские правоприменительные органы обязаны учитывать общее требование: иностранное право должно применяться так, как это имеет место у него "на родине". Суд, перед которым поставлена задача решить дело на основе иностранного закона, должен встать на точку зрения иностранного судьи, проникнуться его правосознанием и решить дело так, как решил бы его данный иностранный суд, применяя свое собственное право. Этот вывод вытекает из общего подхода к применению иностранного закона.

Практическая реализация указанного правила представляет собой наибольшую сложность в МЧП, - насколько суд одного государства, знающий и применяющий *ex officio* (по должности) только свое собственное национальное право, способен истолковать и применить иностранное право так, как применял бы его суд соответствующего иностранного государства. Способен ли в принципе суд одного государства проникнуться правосознанием суда другой страны, встать на точку зрения иностранного суда? Насколько, например, французский или германский судья способен встать на точку зрения английского или американского судьи? Необходимо учитывать и различную правовую ментальность в странах Западной Европы, государствах бывшего СССР, Азии, Африки и Латинской Америки.

В законодательстве некоторых стран установлено право отказать в признании и исполнении иностранного судебного и арбитражного решения по причине неправильного применения права в иностранном суде или арбитраже. Поскольку очень трудно представить, что судья одного государства сможет действительно проникнуться правосознанием иностранного судьи и встать на его точку зрения, то практически всегда есть возможность отказать в признании и исполнении иностранных судебных решений под предлогом неправильного применения права. Основная задача судьи, рассматривающего связанный с иностранным правопорядком частноправовой спор, - максимально защитить интересы частных лиц, т.е. принять такое решение, которое было бы признано и исполнено на территории другого государства.

Законодательство многих государств не содержит специальных норм о принципах применения иностранного правопорядка (Лихтенштейн, Россия, Франция). Одновременно можно привести немало примеров законодательного закрепления норм, устанавливающих требования к применению иностранного закона: Закон о МЧП Австрии (ст. 3) подчеркивает, что иностранное право подлежит применению так, как оно применяется в сфере действия страны происхождения. ГК Мексики (ст. 14) содержит положение, что иностранное право применяется так, как его применил бы соответствующий иностранный судья. "Судье надлежит применять иностранный закон так, как он толкуется в правопорядке, которому он принадлежит. Толкование иностранного закона подлежит надзору кассационного суда" (ст. 34 Кодекса МЧП Туниса). Своеобразное правило закреплено в Законе о МЧП Венесуэлы: "Иностранное право... применяется согласно принципам, которые действуют в соответствующем иностранном государстве, и таким образом, чтобы были осуществлены цели, преследуемые венесуэльскими коллизионными нормами" (ст. 2).

На том, что иностранное право должно толковаться и применяться так, как в государстве его происхождения, настаивала в 1929 г. Постоянная палата международного правосудия. В решении Палаты по делу о сербских и бразильских займах (в процессе применялось и сербское, и бразильское право) подтверждено правило, что внутреннее право не должно применяться способом иным, чем оно применяется в государстве, где является действующим правом. При применении внутреннего права определенного государства не должно быть никаких сомнений в том, что оно должно применяться так же, как применяется в соответствующем государстве. Любой вопрос, который может возникнуть в процессе применения иностранного права, должен решаться только в соответствии с его предписаниями.

От правильного применения иностранного права зависят реализация и эффективность норм МЧП. Неправильное применение иностранного закона может привести к пересмотру и отмене принятого судебного решения, к отказу в признании и принудительном исполнении иностранного судебного и арбитражного решения.

В отношении последствий неправильного применения или толкования иностранного права государства придерживаются диаметрально противоположного подхода:

1. в Бельгии, Нидерландах, Франции, ФРГ в компетенцию высших судебных органов государства не входит контроль за применением судами



иностранного права, поэтому неправильное применение иностранного права не является основанием для пересмотра судебного решения;

2. в государствах - членах Международного симпозиума о Кодексе Бустаманте (Австрия, Греция, Италия, Польша, страны Латинской Америки) неправильное применение иностранного права является основанием для пересмотра судебного решения. В Законе о МЧП Швейцарии предусмотрено: федеральный суд пересматривает решение нижестоящих судов, если при вынесении решения не было применено иностранное право, подлежащее применению по нормам швейцарского МЧП (т.е. согласно предписаниям коллизионных норм швейцарского права), или если решение неправильно исходит из того, что содержание иностранного права установить не удалось. В Кодексе МЧП Болгарии установлено: "Неприменение иностранного права, а также и неправильное его толкование и применение являются основанием для обжалования" (ст. 44).

Российское законодательство предусматривает, что неправильное применение норм материального права представляет собой основание для отмены или изменения судебного или арбитражного решения в апелляционном и кассационном порядке (ст. 270, ч. 2 ст. 288 АПК РФ, ст. 330 ГПК РФ). Понятие "неправильное применение или нарушение норм материального права" определяется как неприменение закона, подлежащего применению; применение закона, не подлежащего применению; неправильное истолкование закона. Это понятие включает в себя и неправильное применение норм иностранного права.

Правоприменительный орган, не применяющий иностранный закон, применение которого предписывает российская коллизионная норма, тем самым нарушает постановления российского законодателя. Нарушение предписаний российских коллизионных норм - один из поводов для отмены, изменения или пересмотра судебного решения вышестоящими судебными инстанциями.

Решения международных коммерческих арбитражей (любых третейских судов) являются окончательными и не подлежат отмене, поэтому рассмотренные положения применимы только к судам общей юрисдикции и государственным арбитражным судам. Неправильное применение иностранного права в третейском разбирательстве может служить основанием для отказа в исполнении арбитражного решения по жалобе заинтересованной стороны или протесту уполномоченных органов.

## **Заключение**

Подводя итог всему сказанному о понятии толкования права, сформулируем его определение. Толкование права - это определенный вид юридической деятельности, являющийся обязательным этапом реализации права, направленный на уяснение содержания подлежащего реализации правового предписания, а также разъяснение его смысла.

Конечная цель толкования правового предписания - это установление его истинного смысла, т.е. выявление того, что сказал нормодатель в тексте нормативного правового акта, в котором содержится толкуемая норма права, применима она или нет к тем или иным лицам и жизненным ситуациям. Таким образом, интерпретатор должен правильно понять истолковываемое им правовое предписание и на основе этого решить вопрос о возможности его реализации в определенном случае.

Что касается необходимости толкования права, то данная деятельность обусловлена целым рядом причин.

Во-первых, она вызвана тем, что язык права является особым языком. С его помощью формулируются общие правила поведения, которые всегда абстрактны по своему содержанию. Соответственно все нормы права имеют общий и абстрактный характер. Их действие распространяется на все те случаи, когда возникают ситуации, на которые они рассчитаны. Однако предусмотреть в норме права все возможные жизненные случаи не реально. Конкретный случай всегда индивидуален. В нем неизбежно присутствуют обстоятельства, которые непосредственно нормой права не предусмотрены. Более того, стремиться к максимальному приближению нормы права к возможным жизненным ситуациям и не нужно. В этом и заключается специфика языка права. Субъектам реализации права предоставляется возможность самим решить вопрос о том, при наличии каких конкретных жизненных обстоятельств могут действовать те или иные нормы права. Приближение же содержания правовой нормы к конкретным жизненным случаям как раз и достигается в процессе ее толкования.

Во-вторых, необходимость толкования права связана также с тем, что, формулируя правила поведения, субъект правотворчества использует разнообразные средства юридической техники (юридические термины и конструкции, общеязыковые средства и др.). Понять смысл правовых предписаний в этих условиях опять-таки невозможно без их толкования.

В-третьих, потребность в толковании права обусловлена также и тем, что право обладает таким свойством как системность, а значит нормы права регулируют общественные отношения не изолированно друг от друга, а совместно. Поэтому правильно реализовать любую норму права нельзя вне ее связей с другими правовыми нормами. Выявление же этих связей возможно только в ходе толкования права.

В-четвертых, толковать право необходимо еще и потому, что в текстах нормативных правовых актов нередко встречаются неточности, противоречия и другие правотворческие ошибки, преодолеть которые тоже невозможно без толкования.

Таким образом, суждение о необходимости толкования права опирается на очень весомые аргументы. Причем данная деятельность вызвана не только субъективными, но и объективными причинами. Поэтому совершенствование законодательства, устранение правотворческих ошибок не влечет за собой утрату роли толкования права в процессе его реализации. Более того, чем совершеннее действующее законодательство, тем более вдумчивым должно быть толкование его предписаний. Ведь совершенный закон всегда имеет очень высокую степень абстрактности закрепленных в нем правил поведения.

Список использованной литературы:

1. "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ)
2. Международное частное право: учебник / В.Н. Борисов, Н.В. Власова, Н.Г. Доронина и др.; отв. ред. Н.И. Марышева. 4-е изд., перераб. и доп. М.: ИЗИСП, КОНТРАКТ, 2018.