

Номинация «Зарубежный опыт в сфере исполнительного производства»
(1-е место)

Участие иностранных лиц в исполнительном производстве России и США:
проблемы теории и практики¹



В.О. ПУЧКОВ,

студент 4-го курса
Института государственного и международного права
Уральского государственного юридического
университета

Научный руководитель:
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой гражданского процесса
Уральского государственного юридического
университета

В.В. Ярков

Введение.

Всеобщая декларация прав человека в ст. 8 устанавливает право каждого на «эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами»². Критерий эффективности в данном случае означает не только реализацию деклараторной функции судебного решения, но и реальную возможность его исполнения³. Как отметил в связи с этим Конституционный Суд РФ в постановлении от 10.03.2016 № 7-П, право, даже будучи воплощенным в судебном решении, превращается в фикцию, если оно не было надлежащим образом реализовано в действиях уполномоченных субъектов⁴.

Однако, как свидетельствуют статистические данные, далеко не всегда у органов принудительного исполнения имеется возможность своевременно исполнить вступивший в силу судебный акт. Так, к

примеру, в Докладе о результатах деятельности Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации в 2015 году отмечается, что из всех судебных постановлений, вынесенных в указанный период, было исполнено 46,4 %⁵.

По мнению ряда исследователей, одним из факторов, объективно затрудняющих исполнение судебных постановлений, является осложнение российского исполнительного производства иностранным элементом в условиях, когда исполнительное законодательство России не обладает юридическим инструментарием, который мог бы обеспечить эффективное участие иностранных лиц в исполнительном производстве⁶. В современный период деятельность нерезидентов на внутренних рынках Российской Федерации становится объективным фактором, без которого было бы невозможным развитие нацио-

¹ Работа публикуется с сокращениями.

² Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 октября 1948 г.) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³ Зейдер Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу. — М.: Юридическая литература, 1966. С. 17—18.

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 10.03.2016 № 7-П «По делу о проверке конституционности части 1 статьи 21, части 2 статьи 22 и части 4 статьи 46 Федерального закона «Об исполнительном производстве» в связи с жалобой гражданина М.А. Ростовцева» // Российская газета. 2016. 23 марта.

⁵ Доклад о результатах деятельности Федеральной службы судебных приставов в 2015 году. URL: http://fssprus.ru/files/fssp/db/files/201603/doklad_fssp_2015_201632939.pdf (дата обращения: 01.03.2017).

⁶ См.: Грицай О.В. Исполнительное производство в Российской Федерации: учеб. пособие / отв. ред. Е.А. Трещева. — Самара: Универс Групп, 2009. С. 108—109; Зиновьев К.С. Исполнительное производство: учеб. пособие. — Новосибирск, 2013. С. 146.

нальной экономики. Расширение мировых хозяйственных связей, по справедливому замечанию профессора В.В. Яркова, привело к возникновению такого явления, как соперничество правовых систем¹, которое проявляется в том, что государства, желая получить иностранные инвестиции, стремятся представить свою правовую систему в наиболее благоприятном свете.

По мнению О.С. Гончаровой, одним из факторов инвестиционной привлекательности государства является адекватность его исполнительного законодательства требованиям современности, в том числе и в аспекте участия иностранных лиц в исполнительном производстве².

В этой связи представляется полезным обращение к опыту США в указанной сфере. Существование в каждом штате своей собственной правовой системы, широкое взаимодействие административных и судебных органов США и иностранных государств, а также значительная роль Соединенных Штатов в международных экономических отношениях обусловили тот факт, что участие иностранных лиц в американском исполнительном производстве всегда было частым явлением³. В этих условиях правом США был выработан ряд эффективных положений, регулирующих участие таких субъектов в исполнительном производстве, изучение которого, по нашему мнению, имеет значение как в доктринальном, так и в прикладном аспекте.

Цель настоящего исследования — определение основных теоретико-прикладных проблем в сфере осуществления исполнительного производства с участием иностранных лиц в России и США. В связи с этим были поставлены следующие задачи.

1. Исследовать правосубъектность иностранных лиц в исполнительном производстве России и США.

2. Выявить основные проблемы, связанные с участием иностранных лиц в ка-

честве должников в исполнительном производстве России и США.

3. Определить базовые проблемы участия иностранных лиц на стороне взыскателей в исполнительном производстве России и США.

Объект исследования составляют правоотношения, складывающиеся в исполнительном производстве России и США с участием иностранных лиц. В качестве предмета исследования выступают правовые нормы России и США различной отраслевой принадлежности (исполнительного производства, гражданского судопроизводства, гражданского права и международного частного права), которые регулируют участие иностранных лиц в исполнительном производстве.

Методологическая основа исследования представлена как общенаучными методами (формально-логическим, диалектическим, статистическим, методом системного анализа, обобщением), так и частнонаучными (формально-юридическим, сравнительно-правовым, методом правового моделирования).

Теоретическую основу исследования составляют труды ученых — специалистов в области общей теории права, исполнительного производства, гражданского судопроизводства, гражданского права и международного частного права, в том числе не издававшиеся на русском языке: Г.О. Аболонина, Л.П. Ануфриевой, А.Н. Береснева, А.Т. Боннера, Д.Х. Валеева, О.С. Гончаровой, В.А. Гуреева, В.В. Захарова, Н.Б. Зейдера, О.В. Исаенковой, Л.А. Лунца, Д.А. Марданова, А.В. Рего, И.В. Решетниковой, Г.Ф. Ручкиной, В.В. Яркова, С.Л. Carbo, A. DeMott, J.C. Hazard, P.M. Jura, C.M. Langley, R. Michaels, B. Rohrbacher, G.R. Shreve, W.E. Thompson, M. Taruffo, P. R. Weems и др.

Нормативной основой исследования являются Конституция РФ⁴, Федеральный

¹ Ярков В.В. Юридические факты в цивилистическом процессе. — М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 534.

² См.: Гончарова О.С. Соучастие в гражданском процессе России и США: моногр. — М.: Проспект, 2015. С. 21.

³ Lowenfeld A., Silberman L. Recognition and Enforcement of Foreign Judgments: Analysis and Proposed Federal Statute. American Law Institute Philadelphia, 2006. P. 141.

⁴ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) // Российская газета. 1993. 25 дек.

закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»¹ (далее — Закон № 229-ФЗ, Закон об исполнительном производстве), Арбитражный процессуальный кодекс РФ² (далее — АПК РФ), Гражданский процессуальный кодекс РФ³ (далее — ГПК РФ), иные нормативные акты России, а также федеральное законодательство и законодательство штатов США.

В эмпирическую основу исследования положены судебные акты Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, российских судов общей и арбитражной юрисдикции, а также прецедентно-правоприменительная практика судов США.

Результаты исследования нашли свое отражение в трех публикациях, из них одна — в издании, рецензируемом ВАК Минобрнауки РФ⁴. Сформулированные по результатам исследования выводы использовались нами в практической деятельности.

Глава I. Правосубъектность иностранных лиц в исполнительном производстве России и США: основные проблемы

§ 1. Проблема правосубъектности иностранных лиц в российском исполнительном производстве. Традиционным для российской теории права является понимание правосубъектности как синтеза правоспособности и дееспособности лица, дифференцированного с учетом специфики конкретного правоотношения⁵. При этом возникновение право-

субъектности как таковой, по мнению М.Н. Марченко, возможно только с того момента, когда лицо приобретает и правоспособность, и дееспособность⁶.

Отмечая специфику правоотношений в исполнительном производстве, российский исследователь А.В. Рего указывает, что данные правоотношения имеют неоднородный характер, вследствие чего их реализация возможна только в том случае, если в них участвуют уполномоченный орган либо должностное лицо (суд, судебный-пристав исполнитель), а также взыскатель и должник⁷.

Данная позиция подтверждается положениями Закона об исполнительном производстве, который в ч. 1 ст. 1 определяет вышеназванных субъектов как обязательных участников отношений по принудительному исполнению судебных и иных юрисдикционных актов. Из этого следует, что исполнительное производство как форма юрисдикционной деятельности реализуется с того момента, когда все его обязательные участники приобретают правосубъектность, предусмотренную законодательством об исполнительном производстве. Вместе с тем участие иностранных лиц как субъектов в исполнительном производстве по ряду объективных причин усложняет реализацию соответствующих правоотношений.

Ключевая проблема, связанная с правосубъектностью иностранных лиц в исполнительном производстве России и реализацией исполнительных правоотноше-

¹ Об исполнительном производстве: федер. закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

³ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

⁴ Пучков В.О. Корпоративный договор в международном частном и гражданском праве России и США: вопросы квалификации // Арбитражные споры. 2017. № 1(77); Он же. Некоторые вопросы квалификации международного частного правового спора в контексте проблемы применимого права в РФ и зарубежных странах // Материалы XI науч.-практ. конференции «Тенденции развития современной юриспруденции». г. Санкт-Петербург. — СПб.: Фонд развития юридической науки, 2016; Он же. Самозащита гражданских прав в сфере внешнеэкономических отношений по российскому и германскому праву: уголовно-правовой и цивилистический аспекты // Вопросы российского и международного права. 2016. Т. 6. № 12А.

⁵ См.: Архипов С.И. Субъект права: теоретическое исследование. — СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. С. 122; Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. — СПб., 1886. С. 148—149; Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: учеб. пособие: в 2 т. — М., 1995. Т. 2. Вып. 2, 3, 4. С. 173.

⁶ Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права: учеб. — М.: Проспект, 2001. С. 645.

⁷ Рего А.В. Правоотношения в исполнительном производстве: дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2004. С. 24.

ний с их участием, заключается в том, что российское законодательство не позволяет однозначно определить момент возникновения правосубъектности таких лиц. Между тем разрешение указанной проблемы играет крайне важную роль в части обеспечения прав иностранных лиц в исполнительном производстве, которое, по справедливому мнению Д.Х. Валеева, не предусматривает распространения на таких лиц норм их личного закона согласно ч. 3 ст. 63 Конституции РФ¹.

Наличие вышеназванной проблемы стало одним из факторов возникновения научной дискуссии. Анализ доктринальных подходов к разрешению данного вопроса позволил нам выделить три основные концепции возникновения у иностранных лиц правосубъектности в исполнительном производстве.

1. Сторонники *формальной концепции* придерживаются мнения, что правосубъектность иностранных лиц в исполнительном производстве возникает с момента начала исполнительных действий. Часть 1 ст. 1 Закона № 229-ФЗ связывает начало исполнительного производства с процедурой принудительного исполнения судебного или иного юрисдикционного акта. В свою очередь указанная процедура, как усматривается из содержания ч. 1 ст. 30 Закона № 229-ФЗ, возникает с момента возбуждения исполнительного производства и начала исполнительных действий. В связи с этим, по мнению А.Н. Береснева и В.А. Гуреева, именно в данный момент все участники исполнительного производства, в том числе и иностранные лица, приобретают правосубъектность².

Сходного мнения по данному вопросу придерживается А.В. Рего, который отмечает, что свойство публичности, присущее всем правоотношениям в исполни-

тельном производстве, предопределяет тот факт, что исполнительное производство начинается с момента, когда и властный, и подвластный субъекты приобретают права и обязанности. Соответственно, полагает автор, именно с момента возбуждения исполнительного производства (т. е. появления прав и обязанностей у судебного пристава-исполнителя) все участники соответствующих отношений приобретают правосубъектность³.

Подход А.В. Рего разделяет и Д.Х. Валеев, который отмечает, что возникновение у иностранного лица правосубъектности с момента возбуждения исполнительного производства обосновано спецификой предмета исполнительного производства, т. е. принудительно-исполнительной деятельности судебного пристава-исполнителя⁴.

Данная концепция действительно не лишена позитивного содержания. Как мы уже выяснили, начало исполнительных действий Закон № 229-ФЗ связывает с возбуждением исполнительного производства судебным приставом-исполнителем. Именно с этого момента стороны исполнительного производства приобретают весь комплекс предусмотренных законом прав и обязанностей. Подобный подход нашел свое отражение в практике ряда судов России. Так, ФАС Дальневосточного округа в постановлении от 21.08.2001 по делу № Ф03А51/01-1/1605⁵ отметил, что стороны вправе заключить мировое соглашение только с момента возбуждения исполнительного производства, так как до этого они не обладают соответствующим правом. Сходная позиция усматривается в постановлении ФАС Поволжского округа от 06.12.2005 по делу № А12-3592/05-С32⁶, где определено, что права и обязанности иностранных лиц в

¹ Валеев Д.Х. Исполнительное производство: учеб. для вузов. 2-е изд., доп. и перераб. — СПб.: Питер, 2010. С. 336.

² Порядок исполнения судебного решения: обеспечение прав взыскателя и должника / разработка темы, комментарии и разъяснения канд. юрид. наук А.Н. Береснева, В.А. Гуреева. — М.: Библиотечка «РГ», 2012. С. 15—16.

³ Рего А.В. Указ. соч. С. 172.

⁴ Валеев Д.Х. Процессуальное положение лиц, участвующих в исполнительном производстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Казань, 1999. С. 9—10.

⁵ Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Там же.

исполнительном производстве возникают с момента предъявления исполнительного листа к принудительному исполнению.

Однако необходимо отметить, что уже до возбуждения исполнительного производства бывшие истец и ответчик приобретают соответствующие права и обязанности. Так, ч. 1 ст. 7 Закона № 229-ФЗ устанавливает обязанность должника добросовестно исполнить судебный акт, вынесенный по итогам рассмотрения дела с его участием. Кроме того, как усматривается из содержания п. 17 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.11.2015 № 50¹, права и обязанности, предусмотренные Законом об исполнительном производстве, возникают у сторон с момента выдачи исполнительного листа либо иного исполнительного документа. При этом следует отметить, что не всякий юрисдикционный акт предполагает возможность его принудительного исполнения (например, судебное решение об определении порядка пользования имуществом, о понуждении к заключению договора).

Интерес в этом аспекте представляет определение Арбитражного суда Нижегородской области от 15.10.2015 по делу № А43-19656/2015². Данным судебным актом было утверждено мировое соглашение по спору между компанией с долевым участием иностранного капитала «Эра» и Нижегородской епархией Русской православной церкви. При этом в соглашении отдельно отмечалось, что ответчик по делу (Нижегородская епархия) обязуется «возносить молитвы о здравии директоров компании и благополучии во всех их благих делах и начинаниях». Безусловно, принудительно исполнить это положение мирового соглашения не представляется возможным, поскольку судебный пристав-исполнитель по ряду

причин (в том числе и связанных с особенностями богослужения) не может достоверно установить, о чем здоровье и благополучии были вознесены молитвы.

2. *Экзекват урная концепция* определяет, что моментом возникновения у иностранных лиц правосубъектности в сфере исполнительного производства является издание правового акта, обладающего свойством исполнимости.

И.В. Решетникова отмечает, что любой акт, обладающий свойством исполнимости (например, судебное решение или судебный приказ), создает у лиц, которым он адресован, соответствующие права и обязанности, лежащие в плоскости исполнительного производства. При этом обращение к механизмам принудительного исполнения является не причиной возникновения у иностранного лица соответствующей правосубъектности, а следствием его отказа от ее надлежащего проявления, т. е. исполнения предписаний, содержащихся в судебном решении либо исполнительном документе³.

Представитель дореволюционной науки гражданского процесса К.И. Малышев придерживался сходной позиции, указывая, что исполнительное производство представляет собой процесс принудительного изменения фактического состояния отношения на основании акта, имеющего свойство исполнимости⁴.

Известный современный процессуалист А.Т. Боннер также связывает момент возникновения правосубъектности иностранных лиц с изданием властного акта, который предписывает должнику совершить те или иные действия в пользу взыскателя⁵.

Положения экзекватурной концепции во многом базируются на прецедентных актах Европейского суда по правам человека (далее — Европейский суд, ЕСПЧ).

¹ О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.11.2015 № 50 // Российская газета. 2015. 30 нояб..

² Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³ Исполнительное производство: учеб. / А.В. Закарлюка, М.А. Куликова, И.В. Решетникова, Е.А. Царегородцева; под ред. И.В. Решетниковой. — М.: Юстиция, 2017. С. 54—55.

⁴ Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства. — Спб., 1879. Т. 3. С. 373.

⁵ Боннер А.Т. Нужно ли принимать Исполнительный кодекс? // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / под ред. М.К. Треушниковой. — М.: Городец, 2004. С. 294.

Так, в деле «Райлян (Raylyan) против Российской Федерации»¹ Европейским судом было отмечено, что исполнение требований судебного акта является логическим завершением судопроизводства. Из этого следует, что принудительное исполнение обязанностей должником посредством совершения исполнительных действий возможно только в том случае, если у должника — иностранного лица уже имеется соответствующая обязанность. В противном случае, как подчеркнул ЕСПЧ, процедура принудительного исполнения не имела бы под собой законных оснований.

Сходное положение содержится и в п. 60.2 Концепции единого Гражданского процессуального кодекса РФ², которая, в отличие от действующих ГПК РФ и АПК РФ, рассматривает исполнительное производство не как самостоятельную юрисдикционную деятельность, а как одну из стадий гражданского судопроизводства.

3. Согласно *дифференцированной концепции*, момент возникновения у иностранного лица правосубъектности в исполнительном производстве зависит от того, в качестве какой из сторон исполнительного производства оно выступает, а также от вида исполнимого юрисдикционного акта.

С.М. Пелевин, в частности, указывает, что исполнительное производство «может возникнуть в ситуации, когда исполнительный документ не рассматривался в суде», а также в случае, если возбудил исполнительное производство судебный пристав-исполнитель³. При этом, по мнению автора, в первом случае правосубъ-

ектность возникает у обеих сторон одновременно, а во втором — сначала у взыскателя (с момента выдачи исполнительного листа), а затем — у должника (с момента возбуждения исполнительного производства)⁴.

Ю.А. Попова в своем диссертационном исследовании, посвященном производству по делам, возникающим из публичных правоотношений, также отмечает, что в случае, если юрисдикционный акт предполагает возможность принудительного исполнения, правосубъектность иностранных лиц — взыскателя или должника — возникает с момента начала исполнительных действий. В остальных случаях, по ее мнению, правосубъектность в исполнительном производстве возникает с момента издания правового акта, не подлежащего принудительному исполнению⁵.

По нашему мнению, вышеприведенные утверждения являются спорными как в доктринальном, так и в прикладном аспекте. Так, В.В. Захаров отмечает, что права и обязанности иностранных лиц — взыскателя или должника — в исполнительном производстве носят взаимообусловленный и взаимосвязанный характер, в связи с чем могут возникать только одновременно⁶.

Позицию автора разделяют В.В. Ярков⁷ и И.В. Решетникова⁸. Кроме того, п. 2.2 Методических рекомендаций по порядку исполнения требований исполнительных документов о взыскании алиментов (утв. ФССП России 19.06.2012 № 01-16)⁹ устанавливает, что права и обязанности взыскателя и должника в исполнительном производстве возникают с

¹ Постановление ЕСПЧ от 15.02.2007 по делу «Райлян (Raylyan) против Российской Федерации» (жалоба № 22000/03) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы РФ от 08.12.2014 № 124(1)) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³ Гражданский процесс / под ред. В.А. Мусина, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечота (автор главы — С.М. Пелевин). — М., 2010. С. 370.

⁴ Там же.

⁵ См.: Попова Ю.А. Теоретические проблемы производства по делам, возникающим из публично-правовых отношений: дис. ... д-ра юрид. наук. — Краснодар, 2002. С. 75.

⁶ См.: Захаров В.В. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (постатейный). — М.: РИОР: Инфра-М, 2014. С. 88—89.

⁷ Ярков В.В. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (постатейный) и к Федеральному закону «О судебных приставах». — М.: Юристъ, 2000. С. 142.

⁸ См.: Защита прав инвесторов / под ред. В.В. Яркова (автор главы — И.В. Решетникова). — М.: Деловой экспресс, 1998. С. 88.

⁹ Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

момента издания уполномоченным органом или должностным лицом исполнительного документа.

Проанализированные выше научно-теоретические положения позволяют сделать вывод, что законодательство и судебная практика России до настоящего момента не пришли к однозначному ответу на вопрос о моменте возникновения правосубъектности иностранных лиц в исполнительном производстве. Вместе с тем, как мы отмечали выше, ст. 10 Закона об исполнительном производстве предусматривает распространение на таких лиц российского национального режима. В то же время правосубъектность иностранного лица, занимающего процессуальное положение стороны в судебном процессе, определяется его личным законом (ч. 1 ст. 399 ГПК РФ, п. 23 информационного письма Президиума ВАС РФ от 09.07.2013 № 158¹). В этой связи в теории и практике российского исполнительного производства утвердилось мнение, что с момента, когда иностранное лицо становится стороной в исполнительном производстве, оно утрачивает возможность действовать на основании норм своего личного закона².

Неопределенность указанного момента в российском праве создает объективные препятствия при реализации таким лицом своих прав и законных интересов. Полагаем, стоит согласиться с О.В. Исаенковой: взаимосвязь и взаимообусловленность прав и обязанностей взыскателя и должника в исполнительном производстве свидетельствуют о том, что их правосубъектность возникает одновременно³.

Учитывая складывающуюся в настоящее время судебную и административную практику ФССП России, моментом возникновения правосубъектности иностранного лица в исполнительном производстве следует считать издание исполнительного документа. Представляется, что для обеспечения единообразия правоприменительной практики в рамках исполнительного производства с участием иностранных лиц требуется закрепить в Законе об исполнительном производстве нормы, определяющие содержание правосубъектности иностранных лиц и момент ее возникновения, как это сделано в ст. 5 Кодекса административного судопроизводства РФ⁴ (см. п. 1 Приложения).

§ 2. *Иностранные лица как субъекты исполнительного производства США: некоторые проблемные аспекты.* Американский исследователь S.I. Strong отмечает, что иностранные лица были вовлечены в орбиту исполнительного производства США на протяжении всей американской истории⁵. Этот факт, обусловленный федеративной формой государственного устройства США, способствовал тому, что правовое регулирование исполнительных действий с участием иностранного элемента выделилось в самостоятельную группу норм исполнительного производства. Так, в настоящее время на территории 28 штатов США действует единый Закон «О признании иностранных судебных решений о взыскании денежных средств»⁶, значительное число положений которого регулируют правосубъектность иностранных лиц в исполнительном производстве США. Феде-

¹ Обзор судебной практики по некоторым вопросам, связанным с рассмотрением арбитражными судами дел с участием иностранных лиц. Компетенция арбитражных судов в Российской Федерации по рассмотрению дел с участием иностранных лиц: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 09.07.2013 № 158 // Вестник ВАС РФ. 2013. № 9.

² См.: Ручкина Г.Ф. Порядок наложения ограничений на имущество иностранных лиц: правовые основания и юридическая регламентация // Юрист. 2014. № 17. С. 19; Постановление ФАС Московского округа от 29.10.2009 № КА-А40/11057-09 по делу № А40-87948/08-72-655 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: Исаенкова О.В. Исполнительное производство: краткий курс и практикум для студентов и судебных приставов-исполнителей. — М.: СПС «ГАРАНТ»; Саратов, 2009. С. 21; Она же. Проблемы исполнительного права в гражданской юрисдикции: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Саратов, 2003. С. 14.

⁴ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

⁵ Strong S.I. Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in U.S. Courts: Problems and Possibilities // The Review of Litigation. 2014. Vol. 33:1. P. 50.

⁶ Uniform Foreign Country Money Judgments Recognition Act // 13 U.L.A. 149.

ральный Закон США «О добросовестном взыскании долгов»¹ в п. «b» § 814 предусматривает возможность сторон в исполнительном производстве заключить соглашение о выборе права, применимого к статусу отдельных видов имущества в исполнительном производстве. Помимо этого, как усматривается из содержания п. «c» данной статьи, право- и дееспособность иностранных лиц в исполнительном производстве США подчинена их личному закону. В связи с этим, как полагает P.R. Weems, специфика исполнительного производства США с иностранным элементом (например, широкое использование договорных конструкций, в том числе регулирующих применимое право) позволяет судить о том, что уже сформирован самостоятельный массив норм, составляющих международное исполнительное право (International Executive Law)².

Исследователь гражданского процесса США Г. О. Аболонин отмечает, что правосубъектность иностранных лиц в американском исполнительном производстве возникает с момента вступления в силу судебного акта³. Так, Верховный Суд США в деле *Goodyear Dunlop Tires Operations, S.A. v. Brown* отметил: «Исполнительное производство начинается уже с того момента, когда решение суда вступило в силу и у проигравшей стороны возникла позитивная обязанность осуществить те или иные действия, определенные судом»⁴.

Американские ученые-процессуалисты J.C. Hazard и M. Taruffo в связи с этим указывают, что выдача исполнительного листа (a writ of execution) сама по себе не приводит к существенному изменению правосубъектности иностранного лица в федеральном гражданском судопроизвод-

стве, поскольку в контексте положений ст. 68 Федеральных правил гражданского процесса США⁵ исполнительное производство понимается как заключительная стадия судебного процесса⁶.

Вместе с тем проблема правосубъектности иностранных лиц в исполнительном производстве США связана с таким явлением, как взаимосвязь исполнительных производств (executory proceedings interrelationship). Сущность данного явления была впервые раскрыта американским юристом В. Rohrbacher в 2005 году. Он отмечает, что специфика формы государственного устройства США предопределила тот факт, что судебное решение по одному и тому же делу может исполняться в рамках как федеральной юрисдикции, так и юрисдикции штатов, или юрисдикций нескольких штатов одновременно⁷. При этом нормы о личном законе лица (в частности юридического лица) неодинаково трактуются в законодательстве штатов о международном частном праве. В связи с этим в исполнительном производстве США возникла проблема множественности личного закона (diversity of citizenship) иностранного лица, т. е. явления, при котором коллизионные привязки различных штатов создают у одного и того же лица правосубъектность в рамках нескольких правовых систем одновременно⁸.

К примеру, Верховный Суд штата Нью-Йорк в деле *Douglass v. Phenix Ins. Co.* отметил, что личным законом иностранного юридического лица в данном штате является закон того штата или государства, где учреждена компания⁹. В штате Калифорния личным законом компании считается право того штата либо

¹ Fair Debt Collection Practices Act // Pub. L. 111–203, title X, 124 Stat. 2092 (2010).

² Weems P.R. Guidelines for Enforcing Money Judgments Abroad // International Business Lawyer. 2014. Vol. 21. № 11. P. 510.

³ Аболонин Г.О. Гражданское процессуальное право США моногр. — М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 363.

⁴ *Goodyear Dunlop Tires Operations, S.A. v. Brown*, 2011. 131 S. Ct. 2846.

⁵ Federal Rules of Civil Procedure // U.S.C. Title 28.

⁶ Hazard J.C., Taruffo M. American Civil Procedure: An Introduction. Yale University Press New Haven and London. 2014. P. 194–197.

⁷ Rohrbacher B. More Equal than Others: Defending Property Contract Parity in Bankruptcy // The Yale Law Journal. 2005. Vol. 114. P. 1102.

⁸ Ibid. P. 1137.

⁹ *Douglass v. Phenix Ins. Co.*, 138 N.Y. 209 (N.Y. 1893).

государства, в котором находится административный центр (постановление Верховного Суда штата Калифорния по делу *Friese v. Superior Court*¹).

Таким образом, если исполнительные действия в отношении иностранной компании будут проводиться на территории этих штатов, то ее правосубъектность в исполнительном производстве будет различной в каждом штате.

Авторы Комментария к Единообразному торговому кодексу США² (далее — ЕТК США) *F.H. Miller* и *W.J. Pierce* в связи с этим указывают, что одним из способов разрешения проблемы утвердившейся в прецедентно-правоприменительной практике судов США множественности личного закона является применение доктрины уклонительных средств (*escape devices*). Ее сущность состоит в законной возможности суда уклониться от применения компетентного правопорядка в пользу права штата или федерации (в зависимости от вида суда) в том случае, если применяемое право противоречит правопорядку *lex fori*³.

Несмотря на то что данная доктрина позволяет нивелировать ряд коллизионно-правовых проблем правосубъектности иностранных лиц в исполнительном производстве США, ее положения неоднократно подвергались критике в научном сообществе. Так, *G.R. Shreve* и *H.L. Buxbaum* отмечают, что доктрина уклонительных средств фактически позволяет судам США *contra legem* определять правосубъектность иностранного лица в исполнительном производстве, в связи с чем под сомнение ставится признание судами базовых принципов коллизионного регулирования⁴.

Позиция авторов представляется обоснованной. Дело в том, что законодательство штатов США предусматривает весьма абстрактный перечень оснований для

применения доктрины уклонительных средств. Так, в ст. 5304 Закона штата Нью-Йорк «О гражданско-правовой практике»⁵ предусмотрено, что иностранному лицу может быть отказано в применении норм его личного закона в исполнительном производстве, если суд штата сочтет это право неподходящим к применению. При этом критерии указанного свойства иностранного права в данном законе не раскрываются.

Законом штата Делавэр «О правилах гражданского процесса в Верховном Суде»⁶ установлено, что при исполнении решений Верховного Суда иностранное лицо не может действовать на основании своего личного закона до тех пор, пока не докажет, что нормы компетентного правопорядка не противоречат «морали и добрым нравам штата» (ст. 44.1).

Необходимо отметить, что в связи с неразрешенностью обозначенной выше проблемы в современной практике судов штатов США усматривается тенденция субсидиарного применения норм федерального права к правосубъектности иностранных лиц в исполнительном производстве при установлении множественности личного закона.

Представляет интерес позиция по данному вопросу, выраженная Верховным Судом штата Луизиана в постановлении от 14.10.2015 по делу *The Bank of New York Mellon, et al. v. Whitney Blaine Smith, et ux*⁷. Рассматривая спор между нью-йоркским банком и рядом заемщиков-нерезидентов о понуждении к возобновлению договора (*renewal of contract*), Верховный Суд столкнулся с необходимостью исполнения исполнительного документа в виде судебного запрета (*injunction*), вынесенного судом штата Нью-Йорк. Сущность запрета состояла в том, что ни одно лицо не могло в одностороннем порядке прекратить свои обя-

¹ *Friese v. Superior Court*, 36 Cal. Rptr. 3d 558 (2005).

² Uniform Commercial Code // 77 Stat. Pub. L. 88—243.

³ Uniform Commercial Code Revised Article 9. Secured Transactions; Sales of Accounts and Chattel Paper (With Prefatory Note and Comments). The American Law Institute, 1995. P. 16.

⁴ *Shreve G.R., Buxbaum H.L.* A Conflict-of-Laws Anthology. Second Edition. LexisNexis, 2012. P. 142.

⁵ New York State Civil Practice Law and Rules // NY CPLR. § 101—105.

⁶ Rules of Civil Procedure for The Superior Court of The State of Delaware // 10 Del. Code.

⁷ *The Bank of New York Mellon, et al. v. Whitney Blaine Smith, et ux.* (Louisiana Sup. Ct.) (2015) // Unpublished.

зательства по отношению к банку, даже если это допускалось применимым правом. В то же время судом было установлено, что имущество, для целей приобретения которого заемщиками был заключен кредитный договор с банком, погибло, в связи с чем исполнительный документ фактически понуждал ответчиков оплачивать стоимость несуществующего имущества. Исполнение требований исполнительного документа фактически означало принятие судом неправосудного решения.

При рассмотрении дела Верховный Суд пришел к выводу, что все участники исполнительного производства, возбужденного по судебному запрету, являются резидентами различных штатов, в связи с чем в исполнительном производстве они действовали на основании множественности личного закона. Для целей устранения потенциальных коллизий Верховный Суд постановил, что правосубъектность участников исполнительного производства должна быть подчинена нормам федерального права. Поскольку положения § 3203 раздела 28 Кодекса США¹ содержат правило о том, что при возбуждении исполнительного производства в рамках федерации и конкретного штата одновременно требования федерального права будут иметь приоритет над правом данного штата, Верховный Суд признал исполнительный документ не подлежащим исполнению в связи с его противоречием § 2-602 ЕТК США, который регламентирует случаи одностороннего отказа от исполнения договора.

Следовательно, в отличие от права России, право США устанавливает четко определенный момент, когда у иностранных лиц возникает правосубъектность в исполнительном производстве. При этом правосубъектность таких лиц подчиняется их личному закону в связи с тем, что в США исполнительное производство понимается как заключительная стадия

гражданского процесса, а не самостоятельный вид юрисдикционной деятельности. В то же время особенности коллизионного права штатов способствуют возникновению у иностранных лиц множественности их личного закона в исполнительном производстве, что значительно затрудняет совершение исполнительных действий. В связи с этим суды штатов в настоящее время определяют правосубъектность иностранных лиц в исполнительном производстве на основании норм федерального права.

Глава II. Иностранные лица как стороны исполнительного производства России и США: актуальные проблемы

§ 1. Проблемы участия иностранных лиц на стороне взыскателя в исполнительном производстве России и США. Закон об исполнительном производстве в ч. 3 ст. 49 устанавливает, что взыскателем в исполнительном производстве является лицо, в пользу которого выдан исполнительный документ. Российские ученые В.А. Гуреев и И.А. Аксенов указывают в связи с этим, что взыскатель в исполнительном производстве выступает как управомоченное лицо, так как соответствующая деятельность осуществляется для обеспечения его имущественных интересов². При этом положения ч. 2 ст. 50 Закона об исполнительном производстве указывают на дифференцированный характер правоспособности взыскателя, поскольку, по справедливому замечанию В.В. Захарова, «отдельные обязанности взыскателя установлены либо отраслевым, либо межотраслевым законодательством»³.

Следует подчеркнуть, что, как отмечает В.В. Ярков, ранее действовавший Федеральный закон от 21.07.1997 № 119-ФЗ «Об исполнительном производстве» в п. 2 ст. 31 не предусматривал дифференциацию обязанностей взыскателя⁴. Подобное положение в формально-юридическом ас-

¹ 28 U.S. Code § 3203 // Pub. L. 101—647, title XXXVI, § 3611, Nov. 29, 1990, 104 Stat. 4950.

² Гуреев В.А., Аксенов И.А. Взыскатель в исполнительном производстве: защита прав и интересов. — М.: Библиотечка РГ, 2014. Вып. 6. С. 7, 10.

³ Захаров В.В. Указ. соч. С. 147.

⁴ Ярков В.В. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» (постатейный) и к Федеральному закону «О судебных приставах». С. 147.

пекте создавало препятствия при реализации интересов взыскателя в исполнительном производстве в рамках иных правоотношений, в том числе процессуального характера. Вместе с тем именно в плоскости судебного-процессуального обеспечения исполнительного производства лежит одна из основных проблем, связанных с участием иностранного лица в качестве должника в исполнительном производстве.

В.А. Гуреев и И.А. Аксенов отмечают, что «возможность осуществления многих прав, предоставленных взыскателю в рамках исполнительного производства... будет зависеть от действий по обеспечению исполнения»¹. Подобные действия в процессуальной плоскости представляют собой обеспечительные меры, предусмотренные главами 8 АПК РФ и 13 ГПК РФ. Вместе с тем «в приказном производстве не закреплено обеспечение заявленных требований»².

В этих условиях судебный приказ как исполнительный документ (п. 2 ч. 1 ст. 12 Закона об исполнительном производстве) фактически утрачивает принудительный характер, что в конечном итоге нивелирует его значение в исполнительном производстве. Более того, как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в п. 27 постановления от 27.12.2016 № 62³, несмотря на то, что в гражданском судопроизводстве иностранные лица действуют на основании своего личного закона, обеспечение требований, заявленных в порядке приказного производства, не допускается даже в том случае, если такое право предусмотрено личным законом иностранного лица. В данной ситуации иностранное лицо, занимающее положение взыскателя, вынуждено обращаться в суд в порядке искового производства в целях обеспе-

чения своих бесспорных требований, поскольку в ином случае у должника имеется возможность сокрыть истребуемое имущество⁴. Вышеназванные положения российского законодательства во многом снижают эффективность исполнительного производства и общий уровень гарантий прав и законных интересов взыскателя—иностранного лица. По нашему мнению, в связи с этим необходимо закрепить в АПК РФ и ГПК РФ нормы о допустимости обеспечения требований, заявленных в порядке приказного производства (см. п. 2 Приложения).

Не менее важная проблема, связанная с участием иностранного лица на стороне должника в исполнительном производстве, — затрудненность привлечения должника к гражданско-правовой ответственности перед взыскателем—иностранным лицом. Необходимо отметить, что российское законодательство устанавливает весьма ограниченный перечень случаев, в которых возможно привлечение должника к гражданско-правовой ответственности. Так, согласно ст. 115 Семейного кодекса РФ⁵, при образовании задолженности по вине должника, обязанного уплачивать алименты по соответствующему нотариально заверенному соглашению, он несет ответственность в порядке, предусмотренном этим соглашением, или обязан уплатить неустойку согласно судебному решению (при отсутствии соответствующего соглашения).

Д.А. Марданов отмечает, что в данном случае возникает коллизионно-правовая проблема, связанная с определением права, применимого к данному правоотношению с участием взыскателя—иностранного лица, поскольку невозможно достоверно установить, является ли такое отношение по своей природе семейно-правовым

¹ Гуреев В.А., Аксенов И.А. Указ. соч. С. 11.

² Там же.

³ О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации о приказном производстве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2016 № 62 // Российская газета. 2017. 13 янв.

⁴ См.: Пучков В.О. Самозащита гражданских прав в сфере внешнеэкономических отношений по российскому и германскому праву: уголовно-правовой и цивилистический аспекты // Вопросы российского и международного права. 2016. Т. 6. № 12А. С. 107—108.

⁵ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

⁶ Марданов Д.А. Гражданско-правовая ответственность в исполнительном производстве // Российский юридический журнал. 2005. № 1(45). С. 110.

или гражданско-правовым⁶. В первом случае будет применено право того государства, на территории которого супруги имели последнее место жительства (п. 1 ст. 161 СК РФ); во втором случае правонарушение должника может быть квалифицировано как неосновательное обогащение (ст. 1223 Гражданского кодекса РФ)¹, что повлечет применение к нему закона места совершения деликта. При этом ст. 109 Закона об исполнительном производстве не содержит коллизионных норм, позволяющих однозначно разрешить данный вопрос².

В этих условиях судами РФ не выработан единый подход к квалификации данных отношений. Так, Судебная коллегия по гражданским делам Томского областного суда в апелляционном определении от 15.01.2016 по делу № 33-32/2016³ указала, что задолженность по алиментным обязательствам с иностранным элементом квалифицируется по правилам семейного домициля. В то же время Судебная коллегия по гражданским делам Краснодарского краевого суда в кассационном определении от 01.07.2010 по делу № 33-11862-10⁴ признала, что к данным отношениям применимо гражданское законодательство.

Приведенные выше судебные акты свидетельствуют о том, что в правоприменительной практике не выработан единообразный механизм защиты имущественных интересов иностранного лица — взыскателя в исполнительном производстве.

Поддерживаем позицию Л.П. Ануфриевой, которая отмечает, что к трансграничным имущественным обязательствам, возникшим из семейного правоотношения, следует применять закон семейного доми-

циля, поскольку данные обязательства направлены на обеспечение реализации материальных норм семейного права⁵.

Профессор Л.А. Лунц в связи с этим указывает, что в семейном праве имущественные отношения не носят самостоятельного характера, так как производны от семейно-правового института брака, в связи с чем регулирование имущественных отношений (в том числе между бывшими супругами) подчинено общим правилам коллизионного регулирования семейных правоотношений⁶.

Полагаем, что для целей обеспечения интересов иностранного лица — взыскателя в исполнительном производстве в рамках взыскания задолженности по алиментным обязательствам необходимо закрепить в СК РФ норму, регуливающую ответственность за несвоевременную уплату алиментов иностранному лицу в рамках трансграничных семейных отношений (см. п. 3 Приложения).

Право США устанавливает, что взыскателем в исполнительном производстве является лицо, в пользу которого был вынесен судебный акт (подп. 2 п. «а» ст. 69 Федеральных правил гражданского процесса США). Вместе с тем, в отличие от Закона об исполнительном производстве, законодательство США не признает свойства безусловной исполнимости за иными юрисдикционными актами (например, арбитражными решениями). W.E. Thompson и P.M. Jura отмечают, что такая сила может быть признана за данными актами тогда, когда они непосредственно связаны с реализацией процессуальных прав и обязанностей взыскателя (а не только его имущественных интересов), так как его правоспособность в американском исполнительном производ-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации: часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

² Захаров В.В. Указ. соч. С. 337—341.

³ Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Томского областного суда от 15.01.2016 по делу № 33-32/2016 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Кассационное определение Судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда от 01.07.2010 по делу № 33-11862-10 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Ануфриева Л.П. Международное частное право: в 3 т. Т. 2: Особенная часть: учеб. 2-е изд., перераб. и доп. — М.: БЕК, 2012. С. 574.

⁶ См.: Лунц Л.А. Очерки советского семейного и наследственного права // Ученые записки ВИЮН. Вып. 2. — М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1941. С. 149.

⁷ Thompson W.E., Jura P.M. Confronting the New Breed of Transnational Litigation: Abusive Foreign Judgments. U.S. Chamber Institute for Legal Reform. 2011. P. 78.

стве определяется его личным законом⁷.

Подобный подход впервые был реализован в приговоре Федерального суда 5-го округа по уголовному делу *United States v. McWhirter*¹. Обстоятельства дела заключались в следующем. В отношении обвиняемого — гражданина Ирландии *McWhirter* было возбуждено исполнительное производство, взыскателем по которому являлись Соединенные Штаты. Предмет взыскания — налоговые платежи на сумму 1 800 000 долл. США. Впоследствии в действиях должника, уклоняющегося от исполнения акта о взыскании с него вышеназванной суммы, был обнаружен состав федерального преступления; в отношении него было возбуждено уголовное дело. При этом органы предварительного расследования вменяли *McWhirter* преступление, предусмотренное § 7201 Налогового кодекса США², т. е. злостное уклонение от уплаты налогов.

В судебном заседании, состоявшемся по данному уголовному делу, федеральный прокурор обосновывал позицию обвинения тем, что о злостности и умышленном характере неуплаты налогов свидетельствует тот факт, что в отношении обвиняемого было возбуждено исполнительное производство. Однако адвокаты *McWhirter* не согласились с доводами стороны обвинения. Они указали, что исполнительное производство в отношении обвиняемого было возбуждено на основании решения налогового органа, утвержденного органами маршалской службы³. Апеллируя к положениям Федеральных правил гражданского процесса США, адвокаты обвиняемого отметили, что в отношении иностранного лица только судебный акт может создавать подлежащие безусловному исполнению права и обязанности.

В связи с этим, по мнению стороны за-

щиты, в действиях обвиняемого отсутствует состав преступления, так как фактически у него не было позитивной обязанности по осуществлению уплаты налога. Суд согласился с доводами защиты, указав в приговоре: «Иностранец или иностранная компания, в отношении которых ведется исполнительное производство, не будут считаться преступниками, если будут препятствовать ему по тому основанию, что оно было возбуждено по иному основанию, кроме законного и обоснованного судебного решения».

Подобная позиция, позже нашедшая свое отражение в постановлениях ряда иных судов федерального уровня⁴, представляется весьма спорной, поскольку фактически указывает на то, что даже бесспорное требование должно быть зафиксировано в резолютивной части судебного решения. Фактически это нивелирует сущность института судебного приказа, который вместе с тем равен по юридической силе судебному решению (ст. 70 Федеральных правил гражданского процесса США).

В этой связи сложившееся в судебной практике правило о том, что для взыскателя и должника — иностранных лиц иные юрисдикционные акты не являются обязательными к исполнению, создает ситуацию, при которой иностранная административная и нотариальная юрисдикция применительно к праву США фактически теряет властные полномочия⁵. Взыскатель — иностранное лицо, обращающийся в органы принудительного исполнения США, сталкивается с необходимостью прохождения сложной и дорогостоящей процедуры судебного производства. При таких обстоятельствах складывается парадоксальная ситуация, когда иностранному лицу в исполнительном производстве США выгоднее быть должником, нежели взыскателем.

Г.О. Аболонин отмечает, что данная

¹ *United States v. McWhirter*, 376 F.2d 102 (5th Cir. 1967).

² Internal Revenue Code // U.S.C. Title 26.

³ В США функции принудительного исполнения судебных актов осуществляет специальный государственный орган — Федеральная служба маршалов (*Federal Marshall Service*), полномочия которой во многом схожи с полномочиями ФССП России.

⁴ *Rendleman D. Enforcement of Judgements and Liens in Virginia*. 2d Ed. LexisNexis, 2012. P. 320.

⁵ См.: Михайленко Е.К. Участие России в межгосударственных соглашениях по вопросам оказания международной правовой помощи // Государство и право. 2003. № 5. С. 97.

проблема связана с тем, что исполнительное производство США не регламентирует перечень исполнительных документов, которые могут быть предъявлены к принудительному исполнению¹.

В то же время американские авторы С.М. Langley и С.Л. Carbo, анализируя институт приказного производства в США, указывают, что критерий бесспорности требования, по которому выдается судебный приказ, носит формальный характер. Следовательно, практически любое требование может быть признано бесспорным, если это докажет иностранное лицо, обратившееся в суд США с соответствующим заявлением. Авторы подчеркивают: выдача судебного приказа запускает процедуру исполнительного производства, которая не может быть приостановлена до тех пор, пока должник не докажет, что заявленные требования оспаривались им ранее².

Однако в этом случае нарушаются права должника, который может понести существенный имущественный ущерб во время принудительного исполнения.

Безусловно прав И.Г. Медведев, который отмечает, что одним из механизмов преодоления вышеназванной проблемы является свободный трансграничный оборот исполнительных документов. Исследователь подчеркивает, что в условиях различного подхода к природе и содержанию исполнительных документов в различных государствах преодоление коллизий в исполнительном производстве с участием иностранных лиц возможно только при заключении соответствующего международного договора³. «Гармоничное осуществление правосудия, — пишет автор, — предполагает сведение к минимуму конкурирующих между собой производств и избежание того, чтобы в государствах выносились несовместимые друг с другом решения»⁴.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что участие иностранного лица в качестве взыскателя в исполнительном производстве США сопряжено с рядом процессуально-правовых проблем, которые до настоящего времени не разрешены. По нашему мнению, международно-правовая унификация единых требований к видам и содержанию исполнительных документов значительно облегчает участие иностранного лица в качестве должника в исполнительном производстве. Вместе с тем в настоящее время свободный оборот исполнительных документов осуществляется только на территории Европейского союза в форме европейских исполнительных листов⁵. Из этого следует, что объективным требованием современного международного оборота является углубление сотрудничества государств в сфере исполнительного производства.

§ 2. *Участие в исполнительном производстве России и США должника — иностранного лица: актуальные проблемы.* Должник играет одну из важнейших ролей в исполнительном производстве, так как от его действий во многом зависит своевременное и правильное исполнение требований, содержащихся в исполнительном документе.

Вместе с тем иностранное лицо, занимая сторону должника в российском исполнительном производстве, может с учетом специфики своего гражданско-правового статуса сознательно затруднить или даже сделать невозможным исполнение судебного акта. Это связано с тем, что применительно к гражданско-правовым отношениям иностранное лицо сохраняет правоспособность в соответствии со своим личным законом. Особым гражданско-правовым режимом наделяется также имущество такого лица, находящееся как в России, так и за рубежом. Указанные

¹ Аболонин Г.О. Указ. соч. С. 385.

² Langley С.М., Carbo С.Л. Post-Judgment Discovery. Houston, 2015. P. 4.

³ Медведев И.Г. Международный аспект оптимизации гражданского правосудия // Взаимодействие национальных правовых систем: современные формы и тенденции. Доклады Исполнительного комитета к Восьмой сессии Европейско-Азиатского правового конгресса. — Екатеринбург, 2014. С. 64—65.

⁴ Там же. С. 65.

⁵ О введении Европейского исполнительного листа по неоспариваемым искам: регламент № 805/2004 Европейского парламента и Совета Европейского союза (принят в г. Страсбурге 21.04.2004) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

факторы формируют ряд проблем, связанных с участием должника — иностранного лица в исполнительном производстве России.

Одна из основных проблем как процедурного, так и материально-правового характера проистекает из особенностей наложения ограничений на имущество такого лица. Так, в контексте положений ст. 128 ГК РФ понятием «имущество» охватываются как материальные, так и нематериальные предметы и явления, в том числе имущественные права, охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации¹.

При этом ст. 1241 ГК РФ предусматривает, что исключительное право может перейти к лицу без договора в случае обращения на него взыскания. Системное толкование вышеназванных положений ГК РФ и норм ст. 79 Закона об исполнительном производстве позволяет судить о том, что фактически исполнительное законодательство Российской Федерации допускает обращение взыскания на исключительные права на любые результаты интеллектуальной деятельности, в том числе секреты производства, составляющие предмет коммерческой тайны, а также средства индивидуализации юридического лица².

При этом, к примеру, английский Закон о компаниях 2006 года³ устанавливает, что фирменное наименование юридического лица является одним из условий его деятельности на рынке как правовой фикции. Из этого следует, что обращение взыскания на фирменное наименование

должника — английской компании фактически ликвидирует ее правоспособность в рамках ее личного закона и делает ее дальнейшую коммерческую деятельность невозможной⁴.

Необходимо подчеркнуть, что ч. 3 ст. 87 Закона об исполнительном производстве содержит императивное положение, согласно которому имущественные права реализуются путем проведения открытых торгов в форме аукциона. В связи с этим возникает вопрос о возможности проведения аукциона, в котором в качестве товара выступают имущественные права автора (исполнителя), поскольку п. 9 ч. 1 ст. 2 Федерального закона «Об организованных торгах»⁵ предусматривает, что предметом торгов может быть только вещь определенного рода и качества, а не право на данную вещь.

Также вызывает сомнение наличие у судебного пристава-исполнителя возможности обеспечить указанное право на стадиях, предшествующих передаче имущественного права на реализацию. В условиях, когда до 90% оборотных активов иностранных организаций составляет не имущество, а имущественные (исключительные) права⁶, вышеприведенные положения российского законодательства представляются спорными.

Затрудненность и иной раз невозможность обращения взыскания на подобные активы может стать одним из факторов злоупотребления должником — иностранным лицом своими правами⁷.

По нашему мнению, с целью воспрепятствования возможному противоправному поведению должника необходимо

¹ См.: *Синайский В.И.* Русское гражданское право. — М., 2002. С. 124.

² См.: *Пучков В.О.* Некоторые вопросы квалификации международного частноправового спора в контексте проблемы применимого права в РФ и зарубежных странах // *Материалы XI науч.-практ. конференции «Тенденции развития современной юриспруденции»*. г. Санкт-Петербург. — СПб.: Фонд развития юридической науки, 2016. С. 67.

³ *Companies Act of 2006*. URL: http://ec.europa.eu/internal_market/auditing/docs/dir/transpo/uk17.pdf (дата обращения: 12.01.2017).

⁴ См.: *Гуреев В.А.* Принудительное исполнение актов юрисдикционных органов в отношении должников-организаций в контексте институциональных преобразований частного законодательства // *Принудительное исполнение актов судов и иных органов в отношении юридических лиц (организаций и предпринимателей)*. Проблемные аспекты: сб. материалов Международной науч.-практ. конференции, 4–8 июня 2012 г., Воронеж. /отв. ред. А.О. Парфенчиков, Д.Х. Валеев. — М.: Статут, 2013. С. 183.

⁵ Об организованных торгах: федер. закон от 21.11.2011 № 325-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6726.

⁶ См.: *Гуреев В.А.* Указ. соч. С. 181.

⁷ См.: *Решетникова И.В.* Доказывание в гражданском процессе: учеб.-практ. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрайт; 2014. С. 375.

закрепить в нормах части четвертой ГК РФ исчерпывающий перечень результатов интеллектуальной деятельности, на исключительное право на которые не может быть обращено взыскание (см. п. 4 Приложения).

Кроме того, в законодательстве России имеются и процедурные факторы, затрудняющие обращение взыскания на имущество должника — иностранного лица. Так, в ч. 1 ст. 27 Федерального закона 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»¹ определено, что арест на денежные средства иностранных лиц, находящиеся на счетах, во вкладах или на хранении в кредитной организации, может быть наложен только судом, арбитражным судом, судьей или по постановлению органов предварительного расследования.

В то же время ст. 81 Закона об исполнительном производстве устанавливает обязанность данной организации исполнить постановление судебного пристава-исполнителя о наложении ареста на денежные средства должника. Таким образом, двумя федеральными законами различной отраслевой принадлежности сформированы взаимоисключающие императивные нормы, что также затрудняет исполнительные действия.

Поскольку ч. 2 ст. 3 Закона об исполнительном производстве устанавливает, что нормы иных законов, регулирующих процедуру принудительного исполнения, должны соответствовать Закону об исполнительном производстве, считаем необходимым разрешить вышеуказанную коллизию законодательным путем (см. п. 5 Приложения).

Вышеназванные проблемы не раз возникали в теории и практике исполнительного производства США. В частности, профессор R. Michaels отмечает, что в американской доктрине права долгое время не был разрешен вопрос о возможности обращения взыскания на нематериальные активы².

Интерес в связи с этим представляет позиция Верховного Суда штата Массачусетс, выраженная им в постановлении по делу *U.S. Bank National Association v. Ibanez*³. Национальная банковская ассоциация США (далее — НБА) обратилась в суд с иском к японской фирме по производству музыкальных инструментов о возмещении убытков вследствие нарушения ответчиком трастового соглашения. Для целей своевременного и правильного исполнения судебного акта НБА заявила ходатайство об обеспечении исковых требований в сумме 120 000 000 долл. США, которое было удовлетворено судом. Однако в процессе исполнения судебного акта выяснилось, что почти всю стоимость активов компании составляли права на товарный знак *Ibanez*, а также соответствующее фирменное наименование. При этом все остальное имущество компании, находящееся в США, стоило менее 100 000 долл.

В таких условиях исполнение судебного акта об обеспечении иска стало практически невозможным.

Однако Суд высказал по этому поводу иную позицию. По мнению высшей судебной инстанции штата, широко распространенная в американском праве доктрина снятия корпоративной вуали (*lifting the corporate veil*) распространяется в том числе и на отношения, связанные с исполнительным производством. Из этого следует, что при невозможности удовлетворения имущественных требований взыскателя за счет активов компании они подлежат удовлетворению за счет имущества директоров и менеджеров иностранной фирмы. На этом основании суд наложил арест на банковские счета, принадлежащие верхушке корпоративного менеджмента японской компании.

Как отмечает в своем диссертационном исследовании K. Vandekerckhove, применение вышеназванной доктрины в исполнительном производстве является одним из наиболее эффективных меха-

¹ О банках и банковской деятельности: федер. закон от 02.12.1990 № 395-1 // Ведомости Съезда Народных Депутатов РСФСР. 1990. № 27. Ст. 357.

² Michaels R. Recognition and Enforcement of Foreign Judgments. Oxford University Press, 2009. P. 249.

³ *U.S. Bank National Association v. Ibanez*, 941 N.E.2d 40 (Mass. 2010).

низмов борьбы с возможными злоупотреблениями со стороны должника, являющегося иностранным лицом¹. Однако, как показывают проанализированные выше доктринальные и правоприменительные положения, данная доктрина эффективна только в том случае, если активы компании в основном являются нематериальными.

В исполнительном производстве США должник, действуя на основании норм своего личного закона, в значительной степени независим от взыскателя и органов принудительного исполнения. В основном это касается юридических лиц, которые, в свою очередь, находятся в непосредственной зависимости от действий руководителей; ярче всего это проявляется в тех случаях, когда все акционеры компании — миноритарии: тогда их консолидированное воздействие на корпоративный менеджмент затруднено. В этих условиях возникает риск того, что руководство иностранной организации — должника в исполнительном производстве будет действовать вопреки интересам акционеров, сознательно способствуя обращению взыскания не на свое имущество, а на акции компании. Административный механизм снятия корпоративной вуали в данном случае будет практически невозможен ввиду сложности доказывания вины корпоративного менеджмента².

Теоретик корпоративного права США А. DeMott в связи с этим отмечает, что наиболее действенным способом как защиты интересов иностранной компании-должника, так и пресечения возможных злоупотреблений со стороны ее руководства является институт косвенного иска

(derivative action)³. Исследователь указывает, что сам факт наложения ареста на принадлежащие акционерам акции является основанием для предъявления такого иска к руководству юридического лица, поскольку свидетельствует о проявлении им небрежности (negligence) по отношению к имуществу акционеров⁴. Кроме того, предъявление такого иска, согласно ст. 69 Федеральных правил гражданского процесса США, является основанием для приостановления исполнительного производства, что также обеспечивает баланс интересов взыскателя и должника.

И.В. Решетникова и В.В. Ярков подчеркивают, что применительно к российскому исполнительному производству такой способ защиты прав акционеров позволил бы гарантировать добросовестное поведение иностранного лица, выступающего на стороне должника⁵. В то же время абзац второй п. 1 ст. 53.1 ГК РФ предусматривает, что для привлечения корпоративного менеджмента к ответственности истец должен доказать сложный фактический состав, в том числе недобросовестность исполнительного органа⁶. Эта категория является весьма абстрактной, что, в свою очередь, может создать для истца невыгодное бремя доказывания.

По нашему мнению, в связи с этим следует наделить судебного пристава-исполнителя правом предъявления такого иска к руководству организации, если его виновные действия в исполнительном производстве причинят убытки участникам юридического лица (см. п. 6 Приложе-

¹ Vandekerckhove K. Piercing the Corporate Veil: A Transnational Approach. Doctoraatsproefschrift ... van doctor in de rechten. Katholieke Universiteit Leuven, 2015. P. 469.

² См.: Пучков В.О. Корпоративный договор в международном частном и гражданском праве России и США: вопросы квалификации // Арбитражные споры. 2017. № 1(77). С. 131—132.

³ DeMott A. Shareholder derivative action. Law and Practice. New York, 2004. P. 19.

⁴ Ibid. P. 42.

⁵ См.: Ярков В.В. Защита прав акционеров по закону «Об акционерных обществах» с помощью косвенных исков // Хозяйство и право. 1997. № 12. С. 44; Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. — М., 1999. С. 137—138.

⁶ См.: Решетникова И.В. Доказывание в гражданском процессе: учеб.-практ. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Юрайт, 2014. С. 132; Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / под ред. И.В. Решетниковой. 5-е изд., доп. и перераб. — М.: Норма; Инфра-М, 2012. С. 102—109.

ния).

Заключение

Результаты проведенного исследования позволяют сделать следующие выводы.

1. В теории и практике российского исполнительного производства утвердилось мнение, что с момента, когда иностранное лицо становится стороной в исполнительном производстве, оно утрачивает возможность действовать на основании норм своего личного закона. Неопределенность указанного момента в российском праве создает объективные препятствия при реализации таким лицом своих прав и законных интересов. Взаимосвязь и взаимообусловленность прав и обязанностей взыскателя и должника в исполнительном производстве свидетельствуют о том, что их правосубъектность возникает одновременно. Учитывая складывающуюся в настоящее время судебную и административную практику ФССП России, моментом возникновения правосубъектности иностранного лица в исполнительном производстве следует считать издание исполнительного документа.

2. Право США устанавливает четко определенный момент, когда у иностранных лиц возникает правосубъектность в исполнительном производстве. При этом правосубъектность таких лиц подчиняется их личному закону в связи с тем, что в США исполнительное производство понимается как заключительная стадия гражданского процесса, а не самостоятельный вид юрисдикционной деятель-

ности. В то же время особенности коллизионного права штатов способствуют возникновению у иностранных лиц множественности их личного закона в исполнительном производстве, что значительно затрудняет совершение исполнительных действий. В этих случаях суды штатов определяют правосубъектность иностранных лиц в исполнительном производстве на основании норм федерального права.

3. В российском исполнительном производстве складывается парадоксальная ситуация, когда иностранному лицу выгоднее быть должником, чем взыскателем. Это связано не только со сложностью привлечения должника к гражданско-правовой ответственности и невозможностью обеспечить требования взыскателя в приказном производстве, но и с практическими трудностями обращения взыскания на нематериальные активы, доля которых существенно превышает материальные у большинства иностранных компаний.

4. Практика исполнительного производства США распространяет доктрину снятия корпоративной вуали на правоотношения в исполнительном производстве. Это позволяет в случае недостаточности материальных активов организации обратиться с взысканием на имущество ее директоров и менеджеров. При этом и органы принудительного исполнения, и миноритарные акционеры должника — иностранного лица могут обеспечить свой интерес посредством предъявления к руководству

Некоторые рекомендации по совершенствованию законодательства Российской Федерации в сфере исполнительного производства

должника косвенного иска.

1. Положения Закона об исполнительном производстве не позволяют однозначно определить момент возникновения правосубъектности сторон исполнительного производства. Особое значение данная проблема приобретает в том случае, если взыскателем и (или) должником являются иностранные лица, поскольку с момента приобретения правосубъектности в исполнительном производстве на них начинает распространяться национальный режим российского права. Анализ доктрины и практики российского исполнительного производства позволяет сделать вывод о том, что правосубъектность взыскателя и должника возникает одновременно, поскольку их права и обязанности носят взаимообусловленный и взаимосвязанный характер. Представляется, что правосубъектность сторон исполнительного производства наступает с того момента, когда выдается исполнительный документ, поскольку именно с данным моментом российское законодательство связывает начало процедуры принудительного исполнения юрисдикционных актов¹.

С учетом вышеизложенного предлагается дополнить ст. 10 Закона об исполнительном производстве ч. 2 следующего содержания:

«Права и обязанности иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных государств и иностранных организаций, предусмотренные законодательством Российской Федерации об исполнительном производстве, возникают с момента издания исполнительного документа».

2. Эффективность исполнения судебных

актов во многом предопределяется характером и объемом обеспечительных мер, принимаемых судом². При этом, как отметил Верховный Суд РФ в определении от 16.01.2017 по делу № 304-ЭС16-18518³, ключевым критерием допустимости обеспечительных мер в международном гражданском деле является взаимосвязь обеспечительной меры с заявленными материально-правовыми требованиями.

Представляется, что принятие обеспечительных мер не противоречит сущности приказного производства. В то же время признаваемая в судебной практике недопустимость принятия обеспечительных мер по требованиям, заявленным в порядке приказного производства, значительно снижает эффективность правосудия по гражданским делам с участием иностранных лиц. Полагаем, для обеспечения эффективности исполнительного производства с участием иностранных лиц следует закрепить в законодательстве России о гражданском судопроизводстве норму о том, что применение обеспечительных мер (мер по обеспечению иска) допускается также по требованиям, заявленным в порядке приказного производства.

В связи с этим предлагается:

а) дополнить ст. 139 ГПК РФ ч. 4 следующего содержания:

«Принятие мер, предусмотренных статьей 140 настоящего Кодекса допускается также в случае, если требования были заявлены в порядке приказного производства»;

б) дополнить ст. 90 АПК РФ ч. 5 следующего содержания:

«Принятие мер, предусмотренных статьей 91 настоящего Кодекса, допускается также в случае, если требования были заявлены в порядке приказного про-

¹ См.: Гражданский процесс: учеб. / под ред. Л.В. Тумановой. — М.: Проспект, 2016 (автор главы — С.А. Алешукина). С. 386—387.

² Абушенко Д.Б. Обеспечительные меры в административном судопроизводстве: практика арбитражных судов. — М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 18.

³ Определение Верховного Суда РФ от 16.01.2017 по делу № 304-ЭС16-18518 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

изводства».

3. Исполнение судебных и иных юрисдикционных актов в отношении иностранных лиц неизбежно затрагивает вопросы международного частного права. В связи с этим органы принудительного исполнения, а также судебные органы сталкиваются с необходимостью квалификации соответствующего правоотношения. Наиболее спорными в данном аспекте являются вопросы квалификации задолженности, вытекающей из соглашения об уплате алиментов, поскольку осуществление исполнительного производства по делам о трансграничных алиментных обязательствах становится в настоящее время одним из наиболее актуальных направлений деятельности органов принудительного исполнения¹. По нашему мнению, отношения по выплате задолженностей по алиментным обязательствам носят производный характер от исходного брачно-семейного отношения, в связи с чем их регулирование должно осуществляться на основе семейного домициля.

В связи с этим предлагается дополнить ст. 164 СК РФ абзацем вторым следующего содержания:

«Ответственность за несвоевременную уплату алиментов совершеннолетними детьми в пользу родителей, а также другими членами семьи определяется по праву государства, на территории которого они имеют совместное место жительства. При отсутствии совместного места жительства такая ответственность определяется законодательством государства, гражданином которого является лицо, получающее алименты».

4. Обращение взыскания на нематериальные объекты гражданских прав является одной из основных проблем современного исполнительного производства. Коллизии между ГК РФ, Законом об исполнительном производстве и Законом об организованных торгах приводят к возникновению риска злоупотреблений как со стороны должника, так и со сторо-

ны взыскателя или органов принудительного исполнения. Наиболее спорным в данном контексте является обращение взыскания на исключительное право в сфере интеллектуальной собственности. В условиях, когда ни ГК РФ, ни Закон об исполнительном производстве не содержат перечень результатов интеллектуальной деятельности, на исключительные права на которые не может быть обращено взыскание, создается риск нарушения прав и законных интересов должника.

Таким образом, по нашему мнению, следует дополнить ст. 1241 ГК РФ абзацем вторым следующего содержания:

«Не допускается обращение взыскания на исключительные права на секреты производства (ноу-хау), фирменные наименования, товарные знаки и знаки обслуживания, наименования мест происхождения товаров, коммерческие обозначения».

5. Согласно п. 2 ст. 12 Федерального закона от 21.07.1997 № 118-ФЗ «О судебных приставах», судебный пристав-исполнитель вправе давать гражданам и организациям обязательные для исполнения поручения. Закон об исполнительном производстве, конкретизируя вышеприведенную норму в ст. 81, устанавливает обязанность банка или иной кредитной организации исполнить постановление судебного пристава-исполнителя о наложении ареста на денежные средства должника. Вместе с тем Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» в части первой ст. 27 не называет судебного пристава-исполнителя в качестве лица, постановления которого являются обязательными для исполнения банком или иной кредитной организацией.

С учетом того, что Закон об исполнительном производстве в ч. 2 ст. 3 устанавливает, что его положениям должны соответствовать нормы иных федеральных законов, регулирующих условия и порядок принудительного исполнения судебных и иных юрисдикционных актов, представляется, что данная коллизия тре-

¹ См.: Инструкция по вопросам исполнения на территории Финляндской Республики решений российских судов о взыскании алиментов (утв. приказом ФССП России от 09.09.2010 № 12/07-19897-СВС) // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

бует законодательного разрешения.

В связи с этим предлагается часть первую ст. 27 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» изложить в следующей редакции:

«На денежные средства и иные ценности юридических и физических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в кредитной организации, а также на остаток электронных денежных средств арест может быть наложен не иначе как судом и арбитражным судом, судьей, а также по постановлению органов предварительного следствия при наличии судебного решения и по постановлению судебного пристава-исполнителя».

6. Из содержания п. 25 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» следует, что косвенный иск к руководству юридического лица может быть предъявлен только его учреди-

телями (участниками). Вместе с тем в крупных хозяйственных обществах контроль акционеров (участников) за деятельностью органов управления практически утрачивается. Это создает особый риск в условиях исполнительного производства, когда руководство компании может действовать в своих личных интересах, а не в интересах компании. Такое поведение создает риск дестабилизации гражданского оборота, а также затрудняет принудительное исполнение судебного или иного юрисдикционного акта.

В связи с этим, представляется, судебный пристав-исполнитель должен обладать правом предъявления такого иска к руководителям юридического лица, допускающим подобные злоупотребления в рамках исполнительного производства.

Исходя из вышеизложенного, предлагается п. 1 ст. 53.1 ГК РФ дополнить абзацем третьим следующего содержания:

«Правом предъявления иска о возмещении убытков, причиненных лицами, указанными в абзаце первом настоящего Кодекса, обладает также судебный при-