

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

Исполнительное право

Издательская группа «Юрист»

**Особенности исполнения
судебных постановлений
по делам о защите чести,
достоинства
и деловой репутации**

**Процессуальные
последствия отмены
нормативного акта,
на котором постановлено
решение третейского суда,
для исполнения решения
третейского суда**

**К вопросу об алиментах
и последствиях невыполнения
алиментных обязательств**

**Исполнительное производство
как правовой институт
российского законодательства**

№ 2-2011

ISSN 2071-1182



9 772071 118779 >

**Подписка
на II полугодие 2011 года**
.....

(495) 617-18-88

podpiska@lawinfo.ru

www.lawinfo.ru

Разрешение споров в государственных и третейских судах Германии

Бройхманн Алиса,

руководитель отдела по разрешению споров в P+P Pöllath + Partners
в Мюнхене

Эрнеманн Штефан,

юрист отдела по разрешению споров в P+P Pöllath + Partners

Государственные суды Германии — гарантия правовой определенности

Независимость немецкой судебной системы

Независимость немецкой судебной системы прописана в немецкой Конституции. Независимость не просто существует на бумаге, но четко соблюдается в повседневной практике. Немецкие судьи связаны только законом и независимы от других государственных органов. В «Отчете о глобальной конкурентоспособности 2008–2009» Экономического форума Германия находится в первой пятерке стран в категории «Независимость судебной системы». Великобритания занимает 18-е место, в то время как Соединенные Штаты Америки — 23-е¹.

Государственные суды Германии имеют трехуровневую структуру. Решения, принятые судом первой инстанции, могут быть обжалованы в апелляционной инстанции². Если после второй инстанции решение по-прежнему оспаривается, проигравшая сторона может обратиться в высший немецкий гражданский суд, Верховный федеральный суд Германии (BGH), при условии, что апелляционный суд или Верховный федеральный суд примут жалобу к рассмотрению³. В то время как апелляционные суды изучают факты дела и заслушивают доказательства, суд высшей инстанции в основном занимается вопросами права. При этом Верховный федеральный суд Германии (BGH) способствует дальнейшему развитию права, апелляционные же суды отстаивают частные интересы⁴.

Хотя суды первой и второй инстанции, строго говоря, не связаны решениями Верховного федерального суда, как правило, они следуют данным решениям. Для юристов это означает высокую степень определенности, поскольку решения первой инстанции предсказуемы и не являются неожиданностью или произвольными выводами. Эта степень правовой определенности основывается на немецкой многолетней демократической правовой традиции, а также на том, что все законы в Германии систематизированы и доступны каждому.

В последнее время на немецком рынке юридических услуг наметилась тенденция стремления

сократить длительность судебных разбирательств. Эти попытки обусловлены признанием того, что хорошее судопроизводство должно быть быстрым, чтобы отвечать интересам правоприменителей. По этой причине, например, в рамках корпоративного права акционеры немецкого акционерного общества не могут воспрепятствовать мерам по структурированию (например, преобразованию или слиянию компаний) путем оспаривания соответствующих актов акционеров. Если иск подан, суд может приказывать немедленно осуществить соответствующие меры и проинформировать акционера, подавшего иск, о праве на денежную компенсацию в случае нарушения закона.

Соглашения об определении юрисдикции

В Германии стороны могут прописать в договоре, какой суд первой инстанции обладает юрисдикцией в случае возникновения спора в будущем, при условии, что все договаривающиеся стороны являются индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами или по крайней мере одна из сторон находится за пределами Германии⁵. Фактически стороны могут также установить юрисдикцию конкретного суда после возникновения спора. Тем не менее такая договоренность должна быть закреплена в письменной форме.

Судопроизводство

Судебные разбирательства в государственных судах обычно начинаются с подачи иска. В своем исковом заявлении истец должен четко определить свои требования⁶. Такое заявление должно быть подтверждено представленными фактами и соответствующими правовыми нормами. После подачи иска суд предоставляет ответчику возможность представить отзыв на исковое заявление. Если ответчик отказывается от своей защиты или не представляет отзыв на исковое заявление, суд может вынести решение в пользу истца вследствие неявки ответчика (так называемое заочное решение суда)⁷.

После того как обе стороны представили в письменной форме свои позиции, суд, как правило, на-

значает дату проведения судебного заседания. Суд готовится к этому слушанию путем разграничения оспариваемых и неоспоримых фактов, а также путем проверки, имеют ли оспариваемые факты отношение к рассматриваемому делу. Доказательства собираются только в том случае, если стороны представили противоречивые факты и суд считает, что такие противоречия способны оказать влияние на исход дела. В таком случае обеим сторонам предоставляется возможность убедить суд в правдивости своей версии посредством свидетелей, документов, заключений экспертов и т.п.

В отличие от стран общего права, в Германии не предоставляется возможность провести перекрестный допрос свидетелей и расспрашивать их о каждом аспекте дела. Вопросы, задаваемые свидетелям, должны быть непосредственно связаны с фактами, в отношении которых суд ищет подтверждение или опровержение. На практике это ускоряет процесс сбора доказательств, поскольку вопросы о фактах, не относящихся к делу, недопустимы. Проведение судебного процесса в таком порядке сохраняет обеим сторонам значительное количество времени и денег⁸.

После того как доказательства были собраны и стороны были заслушаны, суд объявляет свое решение и предоставляет его подробное письменное обоснование. Многие судебные решения собраны в объемных сборниках прецедентов, доступных как судьям и адвокатам, так и обычным людям⁹. Таким образом, Германия имеет очень прозрачную правовую систему.

Язык судопроизводства

В Германии дела, которые рассматриваются в государственных судах, обычно ведутся на немецком языке¹⁰. Если сторона не владеет немецким языком настолько, чтобы следовать за процессом, ей предоставляется судебный переводчик.

Немецкому законодательному органу хорошо известно, что языковой барьер является препятствием к судопроизводству. Он также осведомлен о том, что иностранные участники имели бы возможность более продуктивно использовать немецкую судебную систему, если бы судопроизводство велось на других языках. В связи с этим предпринимаются все усилия для создания специальных судебных палат, где судебные заседания будут вестись на английском языке¹¹.

Судебные издержки

Намного дешевле подать исковое заявление в государственный суд, нежели обратиться с тем же делом в третейский суд¹². Однако когда решение обжалуется (в судах второй и третьей инстанции), общая сумма сборов может легко превысить сборы третейского суда.

В дополнение к судебным издержкам спорящие стороны должны также принимать во внимание дополнительные расходы на адвокатов и экспертов. Адвокаты обычно выставляют счет своим клиентам на основе согласованной почасовой ставки. При определенных обстоятельствах может быть согласовано вознаграждение за успешный исход дела.

После того как суд объявил свое решение, проигравшая сторона должна возместить расходы выигравшей стороне¹³. В сущности, судебное разбирательство в государственном суде Германии порождает значительно меньшие расходы для выигравшей стороны, нежели в иностранных судебных органах, где расходы на судебное разбирательство распределяются между сторонами.

Обеспечительные меры

В неотложных случаях в Германии сторона может обратиться в государственный суд о принятии обеспечительных мер либо с целью сохранения *status quo*, либо для установления временного судебного запрета, если имело место нарушение права. Если заявитель может представить достаточные доказательства в поддержку своего заявления о применении обеспечительных мер, немецкие суды могут удовлетворить ходатайство в очень короткие сроки, зачастую без заслушивания пострадавшей стороны. Однако важно иметь в виду, что обеспечительная мера является временной. Окончательное решение может быть вынесено только в порядке обычного судебного разбирательства.

Исполнительные листы

Решения, вынесенные немецкими судами, приводятся в исполнение достаточно легко, поскольку они не требуют принятия дополнительных мер.

Решения, вынесенные немецкими судами, также могут быть исполнены в зарубежных странах. Это может быть удобно, если, например, должник располагает активами в другой стране. Посредством Европейского исполнительного листа Европейский Союз создал регулирование, которое предполагает простую процедуру приведения судебных решений в исполнение в странах — членах Европейского Союза (за исключением Дании), обеспечивая тем самым быстрое и эффективное исполнение решений¹⁴.

Решения, вынесенные немецкими судами, которые должны быть исполнены за пределами Европейского Союза, подлежат исполнению на основе так называемой процедуры экзекватуры. Для исполнения такого решения может потребоваться время, если иностранный суд запрашивает всестороннюю информацию относительно фактического основания решения.

Германия — юрисдикция, благоприятная для третейского разбирательства

Немецкое законодательство о третейских судах

Германия имеет давние традиции права третейских судов. Эти традиции получили новый импульс посредством поправок к Немецкому закону о третейском разбирательстве, которые вступили в силу с 1 января 1998 г.¹⁵ Немецкий закон о третейском разбирательстве содержит 43 положения, которые основаны на современном и международно признанном Типовом законе ЮНСИТРАЛ, и является независимым от всех других положений национального гражданского процессуального права Германии. Иностранные стороны, которые знакомы с Типовым законом ЮНСИТРАЛ, могут легко понять содержание Немецкого закона о третейском разбирательстве и находят немецкую арбитражную систему как доступной, так и надежной.

Согласно Немецкому закону о третейском разбирательстве обязательно, чтобы все стороны имели равный статус и равные возможности для изложения своей позиции¹⁶. В Германии как немецкие, так и иностранные адвокаты могут принимать участие в третейском суде¹⁷.

Таким образом, стороны, их адвокаты и штатные юристы обладают широкими полномочиями в отношении организации рассмотрения дела в третейском суде в удобное для них время и экономически эффективным способом.

Стороны могут легко установить юрисдикцию третейского суда в обход системы государственных судов, путем заключения арбитражного соглашения. Такие арбитражные соглашения должны быть заключены в письменной форме. В случае если потребители принимают участие в споре, арбитражное соглашение должно быть заключено в качестве отдельного договора¹⁸.

В Германии высшие суды земель решают вопрос возможности пересмотра размера вознаграждения арбитра. Однако основания для такого пересмотра должны соответствовать сопоставимым международным стандартам¹⁹. Для того чтобы сделать обращение к германскому закону о третейском разбирательстве более доступным для иностранных участников, существует огромное количество литературы на английском языке²⁰.

Арбитражные правила Немецкой арбитражной ассоциации

Прежде всего, в случае сложных коммерческих споров, таких как споры после слияния и поглощения компаний, часто рекомендуется обращаться к праву третейских разбирательств.

Немецкая арбитражная ассоциация (DIS)²¹, ведущая организация в Германии в области арбитража,

и принятый ею Регламент (Регламент DIS), в который 1 июля 1998 г. были внесены поправки, представляет собой эффективную и признанную систему правил, которые могут применяться путем простого включения стандартной арбитражной оговорки, рекомендованной ассоциацией. Регламент DIS в настоящее время доступен на семи языках.

Регламент DIS также основывается на Типовом законе ЮНСИТРАЛ и поэтому является привлекательной альтернативой правилам других международных арбитражных организаций. DIS обеспечивает административную поддержку третейских разбирательств, например в период формирования третейского суда, в случае передачи ходатайств сторон или необходимости замены арбитров. Согласно Регламенту DIS, место разбирательства может быть выбрано сторонами таким образом, что иностранные участники могут применить процессуальные нормы к выбранному ими месту проведения разбирательства.

Если стороны не договорились об ином, три арбитра определяют исход дела²². В целом Регламент DIS предоставляет сторонам больше процессуальной свободы.

С точки зрения международной практики Регламент DIS является более экономичной альтернативой правилам других международных арбитражных организаций, таких как популярные положения Центра арбитража и посредничества Торговой палаты Швейцарии или Международной торговой палаты.

Ускоренное третейское производство

В связи с высокой эффективностью ускоренного третейского производства за последнее время их число увеличилось²³. Сократив время на назначение арбитров, а также ограничив число подаваемых документов, стало возможным проводить третейское разбирательство в очень короткие сроки.

Немецкая арбитражная ассоциация (DIS) упростила составление соглашений об ускоренном третейском разбирательстве путем выпуска «Дополнительных правил ускоренного арбитража»²⁴. В настоящее время эти правила активно применяются, в том числе в рамках ряда споров, находящихся в третейском производстве. В зависимости от того, назначается один арбитр или суд в составе трех арбитров, разбирательство, основанное на этих правилах, может быть завершено через шесть или девять месяцев соответственно после подачи искового заявления.

Ускоренное третейское разбирательство может иметь большие преимущества с точки зрения сокращения расходов, которые неизбежны в длительных третейских разбирательствах, требующих значительных финансовых и кадровых затрат. С другой сторо-

ны, ускоренное производство несомненно влечет за собой риски. На момент, когда сделка заключена, решение об инициировании судебного разбирательства с сокращением всех сроков является рискован, поскольку распределение ролей истца и ответчика, предмет и цена спора, а также вопрос доказательств еще не определены. Эти соображения особенно актуальны в случае сложных споров.

В связи с этим решение о рассмотрении спора в рамках ускоренного третейского производства должно быть хорошо обдумано.

Корпоративные споры

Германия также предлагает надежный механизм рассмотрения в третейском суде споров между участниками общества с ограниченной ответственностью (GmbH). По сравнению с системой государственных судов разбирательство в третейском суде может быть особенно привлекательным для иностранных компаний с представительствами в Германии, которые являются сторонами в споре.

Несмотря на то что подсудность арбитражу таких споров долгое время вызывало многочисленные разногласия, Верховный федеральный суд Германии (BGH) своим решением недавно признал ее²⁵. Суд, однако, также постановил, что арбитражные оговорки могут считаться действительными, только если все условия будут выполнены.

В частности, арбитражное соглашение должно быть либо включено в устав компании с согласия всех ее участников, либо представлять собой отдельный договор между всеми участниками и обществом. Более того, необходимо, чтобы не только исполнительные органы общества, но и все участники были проинформированы о начале и ходе третейского разбирательства, что позволит им принять в нем непосредственное участие. И наконец, что не менее важно, необходимо, чтобы каждый участник общества получил возможность участвовать в процедуре избрания и назначения арбитров и чтобы все споры между участниками относительно того же предмета разрешались тем же арбитражным судом.

В целях более полного удовлетворения потребностей своих пользователей, Немецкая арбитражная ассоциация (DIS) издала «Дополнительные правила рассмотрения корпоративных правовых споров»²⁶, которые удовлетворяют всем условиям, предъявленным Верховным судом (BGH). Дополнительные правила доступны как на немецком, так и на английском языке.

Заключение

По сравнению с международными стандартами судебная система Германии характеризуется высоким уровнем надежности. Основательное и

продолжительное юридическое образование судей и адвокатов гарантирует профессиональное и эффективное проведение судебного разбирательства. Более того, постоянное и всестороннее развитие судебного законодательства Германии соответствует интернационализации и глобализации экономики и общества в целом.

Одним словом, когда дела принимают крутой оборот, правовая система Германии предоставляет привлекательную и жизнеспособную альтернативу.

¹ Информация доступна на URL: <http://www.weforum.org>

² § 511 Гражданского процессуального кодекса (ГПК).

³ § 542 ГПК.

⁴ Комментарий MünchKerB zu § 542 ГПК. 3-е изд. 2008.

⁵ § 38 ГПК.

⁶ § 253 ГПК.

⁷ § 330 ГПК.

⁸ Дополнительная информация доступна на URL: <http://www.lawmadeingermany.de>.

⁹ Решения Верховного Суда Германии доступны на URL: <http://www.bundesgerichtshof.de>.

¹⁰ § 184 Немецкого акта о судостроительстве.

¹¹ Предложенный новый закон включен в официальные документы федерального консула Германии (42/10). Доступно на URL: <http://www.bundesrat.de>.

¹² Дополнительная информация доступна на URL: <http://www.lawmadeingermany.de>.

¹³ § 91 ГПК.

¹⁴ Информация доступна на URL: <http://www.europa.eu>.

¹⁵ § 1025 ГПК.

¹⁶ § 1042 ст. 1 ГПК.

¹⁷ § 1042 ст. 2 ГПК.

¹⁸ § 1031 ГПК.

¹⁹ § 1059 ГПК.

²⁰ Бокстигель, Кроль, Нацимiento (Böckstiegel/Kröll/Nacimient). Арбитраж в Германии «Типовой закон на практике»; Рутцель, Веген, Вилске (Rützel/Wegen/Wilske). Разрешение коммерческих споров в Германии. 2005.

²¹ Дополнительная информация доступна на URL: <http://www.dis-arb.de>.

²² Ст. 3 Регламента DIS.

²³ Относительно ускоренного третейского производства см.: Филиппе (Philippe). Необходимы ли особые правила ускоренного третейского производства? Третейское разбирательство в воздушном и космическом праве. 2001. С. 253; Бройхманн (Broichmann). Споры в скоростном режиме: ускоренное третейское производство в спорах о слияниях и поглощениях // Обзор международного арбитражного права. № 4. С. 143–152.

²⁴ Информация доступна на URL: <http://www.dis-arb.de>.

²⁵ Верховный Суд (Bundesgerichtshof — BGH) 6.4.2009, NJW 2009, 1962; см. также: Саенгер, Сплиттгербер (Saenger/Splittgerber). Споры в области корпоративного права — перспективы арбитражного урегулирования споров, DZWIR 2010, 177.

²⁶ Информация доступна на URL: <http://www.dis-arb.de>.