

Каков будет суд при Международном финансовом центре г. Астана?

В последнее время в средствах массовой информации Казахстана («РК») много говорится о создании в г. Астана международного финансового центра («МФЦА»), а также суда при МФЦА с привлечением иностранных судей и с применением английского права. Новость о создании суда при МФЦА оказалась достаточно неожиданной в свете последних реформ в судебной системе. Мнения практикующих юристов РК были различными.

Все же, в виду недостаточной конкретики о том, каким образом будет функционировать суд при МФЦА, представления о суде при МФЦА были разными и недостаточными для предметного обсуждения. В связи с этим, я попытался собрать общедоступные сведения о суде МФЦА и разобраться в том, как, предположительно, будет функционировать суд при МФЦА.

Что мы знаем про суд при МФЦА Астана?

Указом Президента Республики Казахстан от 19 мая 2015 года №24 «О Международном финансовом центре "Астана" и передислокации Национального Банка Республики Казахстан в город Астану» Правительству совместно с Национальным Банком было поручено до 1 сентября 2015 года внести на рассмотрение Мажилиса Парламента проект закона о создании МФЦА. Из Указа следует, что МФЦА:

- (1) Будет регулировать отношения «в том числе» между участниками МФЦА, т.е., возможно, и с участием не членов МФЦА;
- (2) При судопроизводстве будут применяться «принципы и нормы английского права»;
- (3) Делопроизводство будет вестись на английском языке;
- (4) Споры будут рассматриваться с участием иностранных судей;
- (5) Суду при МФЦА предполагается передать право рассматривать «инвестиционные споры»¹.

В программе Президента Н.А. Назарбаева «100 конкретных шагов» говорится о «введении английского языка в качестве официального на территории финансового центра», и, что «самостоятельное законодательство центра должно составляться и применяться на английском языке» (шаг 72).

Дополнительно, в средствах массовой информации («СМИ») были заявления о том, что «планируется организовать международный суд в Астане в финансовом центре и нанять до 500 иностранных судей, которые будут пользоваться британским торговым законодательством...», «...мы

¹ Непонятно, как рассмотрение судами МФЦА инвестиционных споров будет соотноситься с уже создаваемыми специализированными судебными коллегиями по разрешению инвестиционных споров при Верховном Суде РК, а также суде г. Астана. См. <http://pravo.zakon.kz/4687974-kak-budet-rabotat-investicionnyj-sud.html>

копируем дубайский опыт и будем его осуществлять в Астане».² Были комментарии от представителей Верховного Суда³, а также опубликовано интервью, в котором несколько более подробно излагаются обстоятельства и предпосылки создания суда при МФЦА.⁴

Тем не менее, в виду того, что сообщений в СМИ оказалось недостаточно для более полного понимания предполагаемой деятельности суда МФЦА, я попытался изучить общедоступную информацию о деятельности Международного финансового центра в г. Дубай («МФЦД»), опыт которого будет взят в основу МФЦА.

Анализ деятельности судов МФЦД позволил получить куда более конкретное представление о том, каким предположительно будет суд МФЦА.

Суды при МФЦ Дубай

В МФЦД существует двухуровневая судебная система - суды первой и апелляционной инстанции. Из анализа сайта МФЦД следует, что судей в МФЦД всего 10.⁵ В связи с этим, мне трудно понять, почему у нас предполагается нанимать 500 иностранных судей. Возможно, это заявление было ошибочным.

Из 10 судей МФЦД, трое судей имеют гражданство Объединенных арабских эмиратов («ОАЭ»). Остальные судьи граждане Малайзии, Австралии, Сингапура и Великобритании. Не все судьи проживают на территории ОАЭ, и некоторые заседания осуществляются через видеоконференцсвязь. Подобная практика в МФЦА, возможно, помогла бы сократить расходы на содержание иностранных судей.

В судах МФЦД первой инстанции споры рассматриваются единоличным судьей, а в суде апелляционной инстанции коллегией в составе двух судей и председателя суда МФЦД.

Компетенция судов МФЦД

Первоначально, с 2004 года юрисдикция судов МФЦД распространялась на споры, имеющие прямое отношение к МФЦД.⁶ Даже

²http://www.kursiv.kz/news/details/finansy/dlya_raboty_v_sude_pri_fintsentre_astana_naymut_500_inostrannykh_sudey_614/

³ <http://astanatv.kz/news/show/id/39654.html>

⁴ <http://www.zakon.kz/4734757-mezhdunarodnyjj-finansovyjj-centr.html> (дополнительно упоминалось о создании международного арбитражного центра)

⁵ <http://difccourts.ae/about-the-courts/courts-structure/judges>

⁶ (а) Гражданско-правовые споры, касающиеся МФЦД, его органов, либо организаций, осуществляющих деятельность в МФЦД;
(б) Споры, касающиеся сделок, заключенных на территории МФЦД или вытекающие из событий, имевших место на территории МФЦД;
(в) Жалобы на действия органов МФЦД, которые подлежат рассмотрению в соответствии с законами и правилами МФЦД;

первоначальная компетенция судов МФЦД была значительно шире, чем, к примеру, компетенция Специализированного финансового суда в г. Алматы (ныне упразднен), который открывался в рамках деятельности Регионального финансового центра Алматы.

В 2011 году, компетенция судов МФЦД была дополнительно расширена.⁷ Поправками 2011 года лицам, не имеющим отношение к МФЦД, было разрешено по соглашению сторон передавать споры на рассмотрение судов МФЦД. В результате, фактически была создана конкуренция между судами МФЦД и судами эмирата Дубай или иностранными судами. При этом, в отличие от судов эмирата, суды МФЦД имеют следующие преимущества:

Преимущества судов МФЦД

Суды МФЦД разрешают споры в соответствии с законами и правилами, принятыми МФЦД. То есть, речь не идет о непосредственном применении норм законодательства Англии и Уэльса. МФЦД на основе законодательства Англии и Уэльса приняты акты, регулирующие различные аспекты предпринимательской деятельности. К примеру, правила судебной процедуры судов МФЦД приняты на основе правил, действующих в коммерческом суде в Англии, но с учетом международных модельных правил (IBA Rules).

МФЦД принято достаточно много законов (по вопросам корпоративного, договорного, коммерческого, трудового права, банкротства, защиты информации, недвижимости, платежей и расчетов и другим). Законы МФЦД доступны на английском языке в сети интернет.⁸

Можно предположить, что в МФЦА будет также приниматься достаточно большой пласт нормативно-правовых актов, и не обязательно, чтобы они полностью копировали законодательство Англии и Уэльса. Надеюсь, что принимаемые в МФЦА акты будут предметом общественного обсуждения.

Компетенция суда апелляционной инстанции МФЦД предусматривает возможность толкования председателем суда норм законодательства МФЦД, которое имеет силу прецедента. С подобными просьбами о толковании могут обращаться органы МФЦД, организации, зарегистрированные, либо уполномоченные вести деятельность на территории МФЦД. Данный опыт, безусловно, будет полезен в МФЦА.

Вместе с тем, анализ публикаций практикующих юристов МФЦД позволяет сделать вывод о том, что, поскольку законодательство МФЦД

(г) Заявления, которые суды МФЦД компетентны рассматривать в соответствии с законами МФЦД.

⁷ К компетенции судов МФЦД отнесли споры, вытекающие из договоров, подлежащих исполнению/исполненным на территории МФЦД.

⁸ <http://www.difc.ae/legal-database>

было принято относительно недавно, недостаточно наработана практика судов, и что все еще рано полагаться на законы МФЦД. В связи с этим, некоторые практикующие юристы рекомендуют предусматривать в договоре применение к спору норм иностранного права (к примеру, английского либо нью-йоркского).⁹ В этом случае, суды МФЦД будут разрешать спор в соответствии с нормами иностранного законодательства, а не МФЦД.

Рассмотрение споров в судах МФЦД осуществляется на английском языке. Не предусмотрены какие-либо существенные ограничения к допуску местных или иностранных юристов. То есть, можно предположить, что в суды МФЦА также, возможно, будут допускаться юристы из РК, при условии, что они владеют языком и применимым законодательством.

Главное требование к представителям сторон в судах МФЦД заключается в том, чтобы юрист прошел регистрацию и имел соответствующее разрешение/допуск выступать в судах своего государства, а также минимальный опыт, предусмотренный правилами МФЦД.

Решения судов МФЦД признаются и исполняются судами эмирата Дубай. В пределах МФЦД для исполнения решений назначается исполнительный судья. Вне пределов МФЦД исполнение происходит в соответствии с законодательством ОАЭ, при этом, как я понимаю, решение суда МФЦА «конвертируется», т.е. превращается в решение судов эмирата Дубай, чтобы оно могло исполняться в ОАЭ и в странах, с которыми ОАЭ имеют международные соглашения о признании и исполнении решений.

Однако трудно понять, как, с практической точки зрения, решение по англосаксонскому праву будет исполняться судебным исполнителем по континентальному праву. В эмиратах имеются исполнительные судьи, которые, возможно, берут на себя эту функцию и решают, как, в рамках законодательства ОАЭ исполнить решение по английскому праву.

В Казахстане с этим, возможно, будет сложнее, т.к. у нас «исполнительные судьи» отсутствуют, а у судебного исполнителя квалификации исполнить решение МФЦД по праву МФЦД либо иностранному праву - может не хватить. Поэтому, возможно, при МФЦА следует предусмотреть состав специалистов, который будут «превращать» решения МФЦД в инструкции, понятные нашему судебному исполнителю. Но это потребует знание такими специалистами норм английского и казахстанского права.

В соответствии с законодательством МФЦД, решения иностранных судов и арбитражей признаются и исполняются на территории МФЦД, несмотря на отсутствие международных договоров с соответствующими государствами. К примеру, в РК суды исполняют иностранные решения, только если с соответствующим государством заключен международный договор. В силу небольшого количества международных договоров РК исполнение иностранных решений в РК является затруднительным или

⁹ http://www.linklaters.com/Insights/GCC/GCC-Update-December-2011/Pages/03_Jurisdiction-Optingin-Dubai-International-Financial-Centre.aspx

невозможным.¹⁰ Для сравнения, суды РК не исполняют решения судов стран Европы и США.

Подобный опыт МФЦД был бы интересен и для Казахстана, однако бланкетная норма о признании и исполнении решений иностранных судов в МФЦД может предоставить иностранным компаниям одностороннее преимущество, поскольку не все иностранные суды готовы на взаимной основе исполнять у себя решения судов РК.

Существует мнение, что в силу того, суды МФЦД признают и исполняют иностранные решения без международного договора, можно признать иностранное решение в МФЦД и далее передать его на исполнение за пределы МФЦД (в ОАЭ и других странах). Но в этом вопросе имеется неопределенность.¹¹ Следует изучить и оценить плюсы и минусы подобного сценария и в РК, поскольку последствия копирования данной практики могут иметь серьезные последствия.

Суды МФЦД пошли дальше. В силу того, что соглашений между ОАЭ и иностранными государствами о взаимном признании и исполнении судебных решений не так много (как и у РК), МФЦД изучает возможность «конвертации» решений судов МФЦД в арбитражные решения. Это позволило бы исполнять решения судов МФЦД в более, чем 140 странах мира в силу Нью-Йоркской конвенции 1958 года «О признании и исполнении иностранных арбитражных решений». То есть, для исполнения решений судов МФЦД предлагается использовать механизм признания и исполнения арбитражных решений.

Более того, как известно, признание и исполнение решения иностранного арбитража в РК предусматривает процедуру, в соответствии с которой местными судами изучается возможность признания и исполнения решения с учетом возражений ответчика. То есть, не все решения иностранных арбитражей исполняются и многое зависит от местных судов.

Суды МФЦД положительно зарекомендовали себя в вопросах признания и исполнения решений иностранных арбитражей, поскольку подходят к данному вопросу более либерально, чем судьи судов эмирата Дубай. В связи с этим, вероятность признания и исполнения решения иностранного арбитража через суд МФЦД (для дальнейшего исполнения на территории ОАЭ) существенно выше, чем, если бы арбитражное решение признавалось и исполнялось через суды эмирата Дубай.

Использование аналогичного опыта в деятельности МФЦА могло бы существенно повысить успешность исполнения в РК решений иностранных арбитражей.

¹⁰ <http://pravo.zakon.kz/4653659-sravnitelnyjj-analiz-pravovogo.html>

¹¹ В июле 2015 года суд МФЦД первой инстанции вынес решение о том, что нельзя использовать МФЦД для получения возможности исполнить иностранные решения за пределами МФЦД, несмотря на отсутствие международного договора. Но, возможно, в апелляции будет иной исход. См. <http://www.olswang.com/articles/2015/07/enforcement-in-the-uae-by-the-back-door-the-difc-courts-are-not-to-be-used-to-enforce-foreign-judgments-in-the-uae/>

Выводы

Из всего вышеизложенного можно сделать вывод о том, что опыт судов МФЦД уникален, но его пока трудно назвать полностью успешным, поскольку практика суда все еще формируется. Перенимать опыт судов МФЦД следует осторожно и плавно. Неоценимую роль в успехе судов при МФЦА будет играть судебная система РК, а также органы исполнительного производства, поскольку остро встанет вопрос об исполнении решений судов МФЦА за пределами МФЦА. Хочется искренне надеяться на то, что МФЦА будет радовать наше государство, бизнесменов, местных и иностранных юристов, и позволит нам перенять лучший зарубежный опыт.