

В Е С Т Н И К ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

№ 1 ■ 2018 ■ Том 8

Главный редактор

Д.Х. ВАЛЕЕВ
(Казанский (Приволжский) федеральный университет, Россия)

Зам. главного редактора

М.В. ФЕТЮХИН
(Казанский (Приволжский) федеральный университет, Россия)

Ответственный секретарь

М.Р. ЗАГИДУЛЛИН
(Казанский (Приволжский) федеральный университет, Россия)

Редакционный совет

Т.Е. АБОВА (Институт государства и права РАН, Россия);
А.Т. БОННЕР (Московский государственный
юридический университет, Россия); Е.А. БОРИСОВА
(Московский государственный университет
им. М.В. Ломоносова, Россия); Е.В. ВЕРШИННИНА
(Московский государственный институт
международных отношений (университет), Россия);
Н.А. ГРОМОШИНА (Московский государственный
юридический университет, Россия); О.В. ИСАЕНКОВА
(Саратовская государственная юридическая академия,
Россия); Л. КАДЬЕ (Университет Париж 1 Пантеон-
Сорбонна, Франция); П.В. КРАШЕНИННИКОВ
(Государственная Дума РФ, Россия); Е.В. КУДРЯВЦЕВА
(Московский государственный университет
им. М.В. Ломоносова, Россия); Е.И. НОСЫРЕВА
(Воронежский государственный университет, Россия);
М. ОРТЕЛЛС РАМОС (Университет Валенсии,
Испания); Ю.А. ПОПОВА (Кубанский государственный
университет, Россия); К.Х. ВАН РЕЕ (Университет
Маастрихта, Голландия); И.В. РЕШЕТНИКОВА (Уральский
государственный юридический университет, Россия);
Т.В. САХНОВА (Сибирский федеральный университет,
Россия); Э. СИЛЬВЕСТРИ (Университет Павии, Италия);
Ю.В. ТАЙ (Московский государственный институт
международных отношений (университет), Россия);
М.К. ТРЕУШНИКОВ (Московский государственный
университет им. М.В. Ломоносова, Россия);
Я. ТУРЛУКОВСКИ (Варшавский университет, Польша);
А. УЗЕЛАЦ (Загребский университет, Хорватия);
В.М. ШЕРСТЮК (Московский государственный университет
им. М.В. Ломоносова, Россия); М. ШТЮРНЕР (Университет
Констанца, Германия); Н. ЭНДРЮС (Кэмбриджский
университет, Великобритания); В.Ф. ЯКОВЛЕВ
(Российская академия народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ, Россия);
В.В. ЯРКОВ (Уральский государственный юридический
университет, Россия)

Редакционная коллегия

С.Ф. АФАНАСЬЕВ (Саратовская государственная
юридическая академия, Россия); В.Г. ГОЛУБЦОВ
(Пермский государственный национальный
исследовательский университет, Россия);
Д.Н. ГОРШУНОВ (Казанский (Приволжский)
федеральный университет, Россия); С.Л. ДЕГТЯРЕВ
(Уральский государственный юридический
университет, Россия); С.К. ЗАГАЙНОВА (Уральский
государственный юридический университет, Россия);
О.В. ЗАЙЦЕВ (Российская академия народного
хозяйства и государственной службы при
Президенте РФ, Россия); А.Н. КУЗБАГАРОВ
(Санкт-Петербургский университет МВД, Россия);
А.А. ПАВЛУШИНА (Самарский государственный
экономический университет, Россия);
Е.Г. СТРЕЛЬЦОВА (Московский государственный
юридический университет, Россия); А.Р. СУЛТАНОВ
(ОАО «Нижнекамскнефтехим», Россия);
Р.В. ШАКИРЬЯНОВ (Верховный суд Республики
Татарстан, Россия); А.В. ЮДИН (Самарский
государственный университет, Россия)

Помощник главного редактора Е.В. Базилевских
Выпускающий редактор О.В. Виноградова
Переводчик Е.В. Базилевских
Дизайн и верстка: ИП Резниченко А.С.
Интернет-поддержка: ИП Р.Ф. Закиров
Отдел подписки: vpgr@vpgr.ru

Журнал «Вестник гражданского процесса» выходит три раза
в полугодие. «Вестник гражданского процесса» зарегистрирован
Федеральной службой по надзору за соблюдением
законодательства в сфере массовых коммуникаций
и охране культурного наследия.
Рег. № ФС77-47144 от 03 ноября 2011 г.
ISSN 2226-0781

Издатель: ООО «Издательский дом В. Ема»
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2.
Тел.: +7 (495) 649 18 06; www.civpro.org

Журнал «Вестник гражданского процесса» индексируется
в Российском индексе национального цитирования (Россия),
Ulrich's periodicals directory (Нью-Джерси, США), а также
в RSCI Web of Science (Нью-Йорк, США).

Переписка материалов из журнала «Вестник гражданского
процесса» допускается только с согласия Издателя. Ссылка на
источник опубликования обязательна. Издатель или Редакция
не дают справок и консультаций и не вступают в переписку.
Рукописи не возвращаются. Учредитель, Издатель не несут
ответственности за содержание рекламы и объявлений.

Мнения, высказываемые в публикациях авторов,
не обязательно отражают официальную точку зрения
организаций, которые они представляют.

Журнал «Вестник гражданского процесса» включен
в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов
и изданий, в которых должны быть опубликованы основные
научные результаты диссертаций на соискание ученой степени
доктора и кандидата юридических наук.

H E R A L D OF CIVIL PROCEDURE

No 1 ■ 2018 ■ Volume 8

Editor-in-Chief

VALEEV, D.Kh.
Kazan (Volga region) Federal University, Russia)

Deputy Editor-in-Chief

FETYUKHIN, M.V.
(Kazan (Volga region) Federal University, Russia)

Executive Secretary

ZAGIDULLIN, M.R.
(Kazan (Volga region) Federal University, Russia)

Editorial Council

ABOVA, T.E. (Institute of State and Law of RAS, Russia);
ANDREWS, N. (Cambridge University, UK);
BORISOVA, E.A. (Lomonosov Moscow State University,
Russia); CADIET, L. (University Of Paris 1 Pantheon-
Sorbonne, France); GROMOSHINA, N.A. (Kutafin
Moscow State Law University, Russia);
ISAENKOVA, O.V. (Saratov State Law Academy, Russia);
KRASHENINNIKOV, P.V. (State Duma of the Russian
Federation, Russia); KUDRYAVTSEVA, E.V.
(Lomonosov Moscow State University, Russia);
NOSYREVA, E.I. (Voronezh State University, Russia);
ORTELLS-RAMOS, M. (University of Valencia, Spain);
POPOVA, Yu.A. (Kuban State University, Russia);
RESHETNIKOVA, I.V. (Ural State Law University, Russia);
RHEE, C.H. VAN (Maastricht University, The Netherlands);
SAKHNOVA, T.V. (Siberian Federal University, Russia);
SHERSTYUK, V.M. (Lomonosov Moscow State University,
Russia); SILVESTRI, E. (University of Pavia, Italy);
STÜRNER, M. (University Konstanz, Germany);
TAI Yu.V. (Moscow State Institute of International Relations
(University), Russia); TREUSHNIKOV, M.K. (Lomonosov
Moscow State University, Russia); TURLUKOVSKI Ya.
(University of Warsaw, Poland); UZELAC, A.
(Zagreb University, Croatia); VERSHININA, E.V. (Moscow
State Institute of International Relations (University),
Russia); YAKOVLEV, V.F. (Russian Presidential Academy
of National Economy and Public Administration, Russia);
YARKOV, V.V. (Ural State Law University, Russia)

Editorial Board

AFANASIEV, S.F. (Saratov State Law Academy, Russia);
DEGTYAREV, S.L. (Ural State Law University, Russia);
GOLUBTZOV, V.G. (Perm State National Research
University, Russia); GORSHUNOV, D.N. (Kazan (Volga
region) Federal University, Russia); KUZBAGAROV, A.N.
(St. Petersburg University of Ministry of Internal Affairs,
Russia); PAVLUSHINA, A.A. (Samara State Economic
University, Russia); SHAKIRYANOV, R.V. (Supreme Court
of the Republic of Tatarstan, Russia); STRELTSOVA, E.G.
(Kutafin Moscow State Law University, Russia);
SULTANOV, A.R. (OJSC «Nizhnekamskneftekhim»,
Russia); YUDIN, A.V. (Samara State University, Russia);
ZAGAIANOVA, S.K. (Ural State Law University, Russia);
ZAITSEV, O.V. (Russian Presidential Academy of National
Economy and Public Administration, Russia)

Assistant to the Editor-in-Chief: Bazilevskikh, E.V.
Managing Editor: Vinogradova, O.V.
Translator: Bazilevskikh, E.V.
Design and Layout: Reznichenko, A.S.
Internet Support: Zakirov, R.F.
Subscription Department: vgpr@vgpr.ru

The journal «Herald of Civil Procedure» is published three
times in a half of the year. «Herald of Civil Procedure»
registered by the Federal service for supervision of
legislation in mass communications and cultural
heritage protection.
Reg. No. F577-47144 from 03 November 2011
ISSN 2226-0781

Publisher: LLC «V. Em Publishing House»
119454, Moscow, Lobachevskogo st., 92, building 2.
Phone: +7 (495) 649 18 06; www.civpro.org

The journal «Herald of Civil Procedure» is indexed
in the Russian national index of citing (Russia),
Ulrich's periodicals directory (New Jersey, USA),
and RSCI Web of Science (NY, USA).

The reprint of materials of the journal «Herald of Civil
Procedure» is allowed only with the consent of the
Publisher. Link to the source publication is obligatory.
The Publisher or the Editor's office does not render
information and consultations and does not inreaching
in correspondence. Manuscripts are not returned.
The Founder, the Publisher is not responsible for the
content of advertisements and announcements.

The Civil Law Review Journal is included into the official
governmental List of leading peer-reviewed scientific
periodicals (Russia)

Opinions expressed in the contributions are those
of the authors and do not necessarily reflect
the official view of the organizations they are affiliated
with or this publication.

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

Дорогие читатели!

Представляю Вам специальный номер журнала «Вестник гражданского процесса» в 2018 г. Данный номер практически полностью посвящен материалам IV Ежегодного симпозиума журнала «Вестник гражданского процесса» «2017 – Электронное правосудие и информационные технологии в гражданском судопроизводстве», который состоялся на базе юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета 29 сентября 2017 г. Исключение составляют лишь коллективное правовое заключение на законопроект Верховного Суда РФ о внесении изменений в ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ и индивидуальные заключения ученых и практиков, а также статья А.А. Смола и Ю.В. Тая ««Суд скорый, правый, милостивый»: полтора века в поисках *aurea mediocritas*».

Выпуск журнала открывает статья профессора, заведующего кафедрой гражданского процесса Уральского государственного юридического университета В.В. Яркова «Нотариат и блокчейн: возможности и перспективы». В статье рассматриваются опыт развития технологии блокчейна и риски для будущего профессии нотариуса в связи с возможным использованием данной технологии на основе дискуссии, имевшей место в рамках сессии Генерального совета Международного союза нотариата (МСН) в г. Тбилиси в мае 2017 г., а также описываются позитивные стороны и недостатки технологии блокчейна, гарантии технической безопасности для взаимодействующих лиц, принцип работы данной технологии и место нотариуса в цепочке действий.

Продолжает номер статья профессора Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) А.Т. Боннера «Электронное правосудие: реальность или новомодный термин?». В ней отмечается, что, с одной стороны, информационные технологии действительно существенно облегчают судебную деятельность в плане отыскания необходимых документов, установления процессуальных контактов с участниками процесса и в плане технического оформления актов правосудия. Однако, с другой стороны, вряд ли можно поручить даже самой совершенной ЭВМ исследование и оценку доказательств, установление обстоятельств дела, толкование закона и принятие волевого акта правосудия от имени государства.

Следующей работой выступает статья профессора кафедры гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова Е.А. Борисовой на тему «Аудио- и видеопотоколирование: преимущества и недостатки», в которой

рассматриваются вопросы истории, теории и практики развития процессуального законодательства о протоколировании судебного заседания, о его значении для обеспечения эффективной судебной защиты гражданских прав. Обращается внимание на недостатки существующей процедуры рассмотрения дел, в частности нередко в судебном заседании лица, участвующие в деле, их представители не могут полно и последовательно изложить свою позицию по делу ввиду действий судьи, направленных на сокращение времени выступления.

Далее продолжает номер работа доцента Южного федерального университета Е.С. Смагиной на тему «Использование информационных технологий как альтернатива масштабным изменениям гражданского процессуального законодательства, направленным на повышение эффективности гражданского судопроизводства и оптимизацию судебной нагрузки». Примечательно, что в статье обосновываются следующие предложения: 1) установление порядка самостоятельного получения лицами информации по делу через сеть Интернет необходимо сопроводить нормой о возможности для граждан ссылаться на отсутствие технической возможности в получении информации таким способом, устанавливающей их право требовать предоставления информации в традиционной форме; 2) эффективное применение норм, регулирующих упрощенное производство, в том числе и при повышении суммы требований, возможно только при обеспечении лицам, участвующим в деле, надежных и оперативных способов ознакомления с любой информацией по делу с использованием сети Интернет и в традиционном режиме; 3) в качестве альтернативы отказу от мотивировочной части решения суда можно предложить активное и повсеместное внедрение систем электронного делопроизводства, автоматизированной обработки информации из электронного дела при создании проекта судебного акта, осуществляемом под контролем судьи.

Интересной является также совместная статья профессора Саратовской государственной юридической академии И.Н. Сенякина и доцента этого же учебного заведения В.Н. Барсуковой на тему «Влияние информационных технологий на систематизацию современного гражданского процессуального законодательства». Авторы проанализировали уровни сбалансированности современного гражданского процессуального законодательства, рассмотрели отдельные вопросы его систематизации с точки зрения влияния на него информационных технологий. Кроме того, сделан вывод о неопенимой роли информационных технологий в деле систематизации гражданского процессуального законодательства. При этом отмечается, что на сегодняшний день они используются не в полной мере.

Еще одной работой, представленной в номере, является совместная статья профессоров Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) В.А. Гуреева и Б.В. Яценко на тему «Развитие информационных технологий в исполнительном производстве как фактор повышения эффективности деятельности органов службы судебных приставов». Автора-

ми положительно оценивается существующая уже на протяжении нескольких лет интерактивная возможность для граждан по получению доступа к наиболее значимой информации, такой как размер задолженности, основание возбуждения исполнительного производства, структурное подразделение, в котором оно ведется, и т.д., и определяются три главных принципа внедрения информационных технологий в исполнительное производство: необходимо создать современную информационную среду взаимодействия судебного пристава-исполнителя со сторонами исполнительного производства; необходимо наладить электронное межведомственное взаимодействие для реального сокращения сроков в рамках исполнительного производства; электронный документооборот также должен отвечать требованиям простоты в использовании.

Также в номере представлена статья доцента кафедры гражданского процесса Уральского государственного юридического университета, магистра права К.Л. Брановицкого на тему «Некоторые аспекты использования информационных технологий в исполнительном производстве». Автором анализируются такие информационные сервисы, как личный кабинет стороны исполнительного производства, а также автоматизированная информационная система Федеральной службы судебных приставов. Применительно к зарубежному опыту использования информационных технологий в статье раскрыты некоторые тенденции исполнительного производства Германии.

В разделе «Гражданский процесс в комментариях» в этот раз мы публикуем статью доцента кафедры гражданского права Казанского (Приволжского) федерального университета К.В. Егорова и доцента кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса того же учебного заведения М.В. Фетюхина на тему «Защита прав сторон договора, оформленного посредством смарт-контракта: возможности арбитражирования». Интересны рассуждения автора о возможности арбитражирования в сфере использования смарт-контрактов – компьютерных алгоритмов, позволяющих заключать и исполнять коммерческие сделки на основе системы блокчейн; автор приводит примеры третейских судов, использующих дистанционное рассмотрение споров в зарубежных странах, и приходит к выводу, что существующие арбитражи в полной мере не удовлетворяют требованиям участников цифрового сообщества к способам, качеству и скорости разрешения конфликтов. В статье обосновывается эффективность создания специализированного третейского суда для разрешения споров, возникающих между сторонами «умных» контрактов.

Кроме того, в разделе «Гражданский процесс в комментариях» представлена статья начальника отдела юридического сопровождения ПАО «Татнефть» Д.Е. Медведева «Электронное правосудие: реалии применения в ПАО «Татнефть», потребности и перспективы развития». Автор описывает принципы работы с документацией и задачами, требующими соблюдения сроков, в ПАО «Татнефть», где реализуется комплексный подход на базе системы электронно-

го документооборота «Практика». Также в статье акцентируется внимание на том, что, несмотря на активное внедрение информационных технологий в различные сферы, многие прикладные задачи остаются нерешенными и современные потребности бизнеса задают дальнейший стимул необходимости детализации правового регулирования.

В разделе «История гражданского процесса», придерживаясь общей тематики данного номера, мы публикуем утративший силу Федеральный закон от 20 февраля 1995 г. № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации», а также утративший силу приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 20 апреля 2009 г. № 71 «Об утверждении Регламента размещения информации о деятельности судов общей юрисдикции, органов судейского сообщества, системы Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации в сети «Интернет»».

В разделе «Иностранный гражданский процесс» редакция журнала продолжает знакомить читателя с зарубежным опытом в сфере гражданского судопроизводства. На этот раз это статьи управляющего партнера юридической компании *Teahan & Constantino* (США) Винсента Л. Тихана на тему «Электронная подача документов в суд в системе государственных судов Нью-Йорка» и соискателя степени доктора наук Университета Маастрихта (Нидерланды) Пабло Браво-Хуртадо на тему «Автоматизация отправления правосудия: обращение к трем ошибочным суждениям об искусственном интеллекте».

Раздел «Трибуна молодого ученого» представлен статьей старшего преподавателя кафедры предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса юридического факультета Пермского государственного национального исследовательского университета Е.В. Любимовой «Влияние электронного правосудия на вопросы подсудности гражданских и административных дел» и статьей старшего преподавателя кафедры гражданского процессуального права Казанского филиала Российского государственного университета правосудия Р.Ф. Закирова «Использование современных IT-технологий как средство достижения основных задач судопроизводства».

В разделе «Судебная власть и практика» опубликованы статьи практической направленности наших коллег из судейского сообщества:

- судьи Арбитражного суда Республики Татарстан А.Е. Кириллова «Процессуальные основы электронного правосудия»;
- кандидата юридических наук, судьи Верховного Суда Республики Татарстан А.Х. Хисамова «Тенденции интеграции информационных технологий в гражданский процесс»;
- судьи Арбитражного суда Поволжского округа И.Н. Смоленского «Идентификация лица (субъекта арбитражного процесса) в электронном правосудии».

Кроме того, в данном разделе опубликованы коллективное правовое заключение на законопроект Верховного Суда РФ о внесении изменений в ГПК РФ, АПК

РФ и КАС РФ и индивидуальные заключения ученых и практиков (авторы: Д.А. Туманов, Е.Г. Стрельцова, С.В. Моисеев, С.А. Алехина, Л.Н. Бардин, С.С. Казиханова, Е.А. Нахова, И.А. Невский, М.М. Ненашев, Л.А. Прокудина, Е.С. Смагина, А.Р. Султанов, О.П. Чистякова).

В продолжение тематики критики реформирования гражданского процессуального законодательства представлен совместный материал А.А. Смола и Ю.В. Тая (Адвокатское бюро «Бартолиус») ««Суд скорый, правый, милостивый»: полтора века в поисках *aurea mediocritas*», в которой анализируется законопроект, внесенный Верховным Судом РФ в начале октября 2017 г. в Государственную Думу для рассмотрения. Первая часть статьи посвящена процедуре отвода судьи, судебным извещениям, ускоренным процедурам в судопроизводстве (упрощенное и приказное производство), институту пересмотра по новым обстоятельствам вследствие изменения судом высшей инстанции практики применения правовой нормы. Во второй части статьи будут рассмотрены изменения, касающиеся подведомственности и подсудности, представительства, отмены мотивировочной части судебных актов в качестве обязательной их составляющей и некоторые другие.

В разделе *Personalia* традиционно отмечаются памятные события и даты, в этот раз это:

- 155 лет со дня рождения ординарного профессора, доктора права Габриэля Феликсовича Шершеневича;

- 95 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Евгения Ивановича Филиппова;

- 75 лет профессору, доктору юридических наук Михаилу Кузьмичу Юкову.

В завершении номера редакция журнала «Вестник гражданского процесса» с прискорбием сообщает, что 16 января 2018 г. скоропостижно скончался доцент кафедры гражданского права юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, руководитель издательства «Статут» и юридической фирмы «Ем и Ко», один из основателей нашего журнала Владимир Саурсеевич Ем.

С наилучшими пожеланиями,
главный редактор
Дамир Валеев

СОДЕРЖАНИЕ

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

Нотариат и блокчейн: возможности и перспективы

В.В. Ярков

16

Электронное правосудие: реальность или новомодный термин?

А.Т. Боннер

22

Аудио- и видеопротоколирование: преимущества и недостатки

Е.А. Борисова

39

Использование информационных технологий как альтернатива
масштабным изменениям гражданского процессуального законодательства,
направленным на повышение эффективности гражданского
судопроизводства и оптимизацию судебной нагрузки

Е.С. Смагина

51

Влияние информационных технологий на систематизацию
современного гражданского процессуального законодательства

И.Н. Сенякин, В.Н. Барсукова

60

Развитие информационных технологий в исполнительном производстве
как фактор повышения эффективности деятельности органов

службы судебных приставов

В.А. Гуреев, Б.В. Яценко

80

Некоторые аспекты использования информационных технологий
в исполнительном производстве

К.Л. Брановицкий

87

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС В КОММЕНТАРИЯХ

Защита прав сторон договора, оформленного посредством
смарт-контракта: возможности арбитражирования

К.В. Егоров, М.В. Фетюхин

102

Электронное правосудие: реалии применения в ПАО «Татнефть»
им. В.Д. Шашина, потребности и перспективы развития

Д.Е. Медведев

110

ИСТОРИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

Федеральный закон от 20 февраля 1995 г. № 24-ФЗ
«Об информации, информатизации и защите информации»
(утратил силу)

115

Приказ Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации
от 20 апреля 2009 г. № 71 «Об утверждении Регламента размещения
информации о деятельности судов общей юрисдикции, органов судебционного
сообщества, системы Судебного департамента при Верховном Суде
Российской Федерации в сети «Интернет»»
(утратил силу)

130

ИНОСТРАННЫЙ ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Электронная подача документов в суд
в системе государственных судов Нью-Йорка

Винсент Л. Тихан

167

Автоматизация отправления правосудия:
обращение к трем ошибочным суждениям об искусственном интеллекте

Пабло Браво-Хуртадо

181

Трибуна молодого ученого

Влияние электронного правосудия на вопросы подсудности
гражданских и административных дел

Е.В. Любимова

200

Использование современных IT-технологий
как средство достижения основных задач судопроизводства

Р.Ф. Закиров

211

Судебная власть и практика

Процессуальные основы электронного правосудия

А.Е. Кириллов

220

Тенденции интеграции информационных технологий
в цивилистический процесс

А.Х. Хисамов

229

Идентификация лица (субъекта арбитражного процесса)
в электронном правосудии

И.Н. Смоленский

248

Коллективное правовое заключение на законопроект Верховного Суда
Российской Федерации о внесении изменений в Гражданский процессуальный
кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс
Российской Федерации и Кодекс административного судопроизводства
Российской Федерации и индивидуальные заключения ученых и практиков
Д.А. Туманов, Е.Г. Стрельцова, С.В. Моисеев, С.А. Алехина, Л.Н. Бардин,
С.С. Казиханова, Е.А. Нахова, И.А. Невский, М.М. Ненашев,
Л.А. Прокудина, Е.С. Смагина, А.Р. Султанов, О.П. Чистякова

256

«Суд скорый, правый, милостивый»: полтора века в поисках *aurea mediocritas*

А.А. Смола, Ю.В. Тай

346

PERSONALIA

155 лет со дня рождения ординарного профессора, доктора права
Габриэля Феликсовича Шершеневича

371

Поздравляем лауреатов Премии им. Г.Ф. Шершеневича 2017

373

95 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук
Евгения Ивановича Филиппова

374

75 лет профессору, доктору юридических наук
Михаилу Кузьмичу Юкову

376

Владимир Саурсеевич Ем (18.12.1952–16.01.2018) –
Некролог

378

TABLE OF CONTENTS

PROBLEMS OF CIVIL PROCEDURE

Notary Service and Blockchain: Opportunities and Perspectives

V.V. Yarkov

17

E-Justice: Reality or a New-Fashioned Term?

A.T. Bonner

23

Audio and Video Record Keeping: Advantages and Disadvantages

E.A. Borisova

40

Applying of Information Technologies as an Alternative to Large-Scale Changes
of Civil Procedural Legislation Aimed at Increasing the Efficiency
of Civil Procedure and Optimizing the Judicial Caseload

E.S. Smagina

52

Influence of Information Technologies on the Systematization
of the Civil Procedural Legislation

I.N. Senaykin, V.N. Barsukova

61

Development of Information Technologies in Enforcement Proceedings
as a Factor of Improving the Efficiency of the Federal Bailiff Service's Activities

V.A. Gureev, B.V. Yatselenko

81

Some Aspects of the Use of Information Technologies
in Enforcement Proceedings

K.L. Branovitsky

88

CIVIL PROCEDURE IN COMMENT

Protection of Rights of the Parties of the Agreement Provided
by Smart-Contract: Arbitrability
K.V. Egorov, M.V. Fetyukhin
103

E-Justice: Realities of Application in the PJSC «Tatneft»,
Needs and Prospects of Development
D.E. Medvedev
111

HISTORY OF CIVIL PROCEDURE

Federal Law of 20 February 1995 No. 24-FZ
«On Information, Informatization and Protection of Information»
(Repealed)
115

Order of the Court Department of the Supreme Court of the Russian Federation
of 20 April 2009 No. 71 «On the Approval of the Regulation of Publication
of Information on Activities of Courts of General Jurisdiction, Agencies
of the Judicial Community, the System of Court Department of the Supreme Court
of the Russian Federation in the Internet»
(Repealed)
130

FOREIGN CIVIL PROCEDURE

New York State Courts Electronic Filing (NYSCEF)
Vincent L. Teahan
168

Automatization of Administration of Justice:
Towards Three Incorrect Ideas on Artificial Intellect
Pablo Bravo-Hurtado
182

TRIBUNE OF A YOUNG SCIENTIST

The Impact of Electronic Justice to the Issues of Jurisdiction
of Civil and Administrative Cases

E.V. Lyubimova

201

The Use of Modern IT-Technologies as a Mean to Achieve
the Basic Tasks of Legal Proceedings

R.F. Zakirov

212

JUDICIAL AUTHORITY AND PRACTICE

Procedural Basis of E-Justice

A.E. Kirillov

221

Trends of Integration of Information Technologies to Civil Procedure

A.Kh. Khisamov

230

Identification of the Person (Subject of Arbitration Procedure)
in E-Justice

I.N. Smolensky

249

Collective Legal Conclusion on the Draft Law of the Supreme Court
of the Russian Federation on Amendments to the Civil Procedure Code of the
Russian Federation, to the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation
and to the Code of Administrative Proceedings of the Russian Federation
and Individual Conclusions of Scholars and Practicians

**D.A. Tumanov, E.G. Streltsova, S.V. Moiseev, S.A. Alekhina, L.N. Bardin,
S.S. Kazikhanova, E.A. Nakhova, I.A. Nevsky, M.M. Nenashev, L.A. Prokudina,
E.S. Smagina, A.R. Sultanov, O.P. Chistyakova**

257

«The Quick and Fair Trial»:
A Century and a Half in Search of *Aurea Mediocritas*

A.A. Smola, Y.V. Tay

347

PERSONALIA

155 Years from the Birth of Professor in Ordinary,
Doctor of Law Gabriel Shershenevich

371

Congratulations to Shershenevich Award Winners 2017

373

95 Years from the Birth of Professor, Doctor of Legal Sciences
Evgeny Filippov

374

75 Years Anniversary of Professor, Doctor of Legal Sciences
Mikhail Yukov

376

Vladimir Saurseevich Em (18.12.1952–16.01.2018) –
Obituary

378

**КОЛЛЕКТИВНОЕ ПРАВОВОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
НА ЗАКОНОПРОЕКТ ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ
КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, АРБИТРАЖНЫЙ
ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
И КОДЕКС АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ИНДИВИДУАЛЬНЫЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ
УЧЕНЫХ И ПРАКТИКОВ**

Д.А. ТУМАНОВ,

кандидат юридических наук, доцент МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

Е.Г. СТРЕЛЬЦОВА,

кандидат юридических наук, доцент МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

С.В. МОИСЕЕВ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса
юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова

С.А. АЛЕХИНА,

кандидат юридических наук, доцент МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

Л.Н. БАРДИН,

кандидат юридических наук, доцент Высшей школы экономики

С.С. КАЗИХАНОВА,

кандидат юридических наук, доцент МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА)

Е.А. НАХОВА,

кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права
Северо-Западного института (филиала) Всероссийского государственного
университета юстиции (РПА Минюста России)

И.А. НЕВСКИЙ,

кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского процессуального и трудового права
Южного федерального университета

М.М. НЕНАШЕВ,

кандидат юридических наук

Л.А. ПРОКУДИНА,

кандидат юридических наук,
доцент кафедры судебной власти Высшей школы экономики

Е.С. СМАГИНА,

кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского процессуального и трудового права
Южного федерального университета

А.Р. СУЛТАНОВ,

начальник юридического управления ПАО «Нижнекамскнефтехим»

О.П. ЧИСТЯКОВА,

кандидат юридических наук, доцент

**COLLECTIVE LEGAL CONCLUSION ON THE DRAFT LAW
OF THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION
ON AMENDMENTS TO THE CIVIL PROCEDURE CODE OF THE RUSSIAN
FEDERATION, TO THE ARBITRATION PROCEDURE CODE OF THE
RUSSIAN FEDERATION AND TO THE CODE OF ADMINISTRATIVE
PROCEEDINGS OF THE RUSSIAN FEDERATION AND INDIVIDUAL
CONCLUSIONS OF SCHOLARS AND PRACTICIANS**

D.A. TUMANOV,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

E.G. STRELTSOVA,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

S.V. MOISEEV,

Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Law Faculty
of the Lomonosov Moscow State University

S.A. ALEKHINA,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

L.N. BARDIN,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the National Research University Higher School of Economics

S.S. KAZIKHANOVA,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

E.A. NAKHOVA,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Saint Petersburg Institute (Branch) of the All-Russian State University
of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia)

I.A. NEVSKY,

Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor of the Department of Civil Procedure and Labor Law
of the Southern Federal University

M.M. NENASHEV,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Institute of Law of the Volgograd State University

L.A. PROKUDINA,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Department of Judicial Power of the National Research
University Higher School of Economics

E.S. SMAGINA,

Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor of the Department of Civil Procedure and Labor Law
of the Southern Federal University

A.R. SULTANOV,

Head of the Legal Department of the PJSC «Nizhnekamskneftekhim»,
Member of the Association for the Advancement of Life and Education

O.P. CHISTYAKOVA,

Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer

І. КОЛЛЕКТИВНОЕ ПРАВОВОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ ЮРИДИЧЕСКОГО СООБЩЕСТВА

Пленум Верховного Суда РФ (далее – ВС РФ) 3 октября 2017 г. постановил внести в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проект закона об изменении процессуальных кодексов: ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ.

В качестве основного мотива изменений названо стремление снизить финансовые затраты на осуществление правосудия. При этом в пояснительной записке к законопроекту сказано, что «потребность в реализации предложенных проектом новаций, базирующихся на сохранении основополагающих принципов гражданского и административного процессов, закрепленных в Конституции Российской Федерации и в отраслевых законах, обусловлена объективной необходимостью совершенствования некоторых процессуальных институтов в целях повышения эффективности защиты прав граждан и организаций, улучшения качества правосудия, оптимизации судебной нагрузки».

Однако выполненная учеными и практиками профессиональная оценка законодательных инициатив ВС РФ позволила сделать вывод о том, что в действительности основные положения проекта противоречат Конституции РФ, международным правовым актам и тем базовым положениям процессуальных кодексов, которые проект не затрагивает, и не способствуют достижению целей судопроизводства, а по большому счету могут препятствовать этому.

Мотивы экономического характера, на которые ссылается ВС РФ, не могут быть сопоставлены по значимости с целями правосудия, каковыми являются защита прав, свобод и охраняемых законом интересов (ст. 2 ГПК РФ, ст. 2 АПК РФ, ст. 3 КАС РФ); следовательно, эти мотивы (как и другие) не должны вступать с целями правосудия в противоречие.

В предлагаемом коллегиальном правовом заключении¹ речь идет лишь о тех предлагаемых ВС РФ новшествах, которые, по мнению абсолютного большинства ученых и многих практиков, недопустимы. Оно явилось результатом обобщения индивидуальных правовых заключений, которые к нему прилагаются².

Позиции некоторых исследователей, заявивших о неприемлемости такого рода изменений законодательства, уже были обнародованы в СМИ³. Важно отме-

¹ Окончательный текст подготовлен доцентом Е.Г. Стрельцовой и доцентом Д.А. Тумановым при участии доцента С.В. Моисеева.

² Авторами индивидуальных правовых заключений являются Д.А. Туманов, Е.Г. Стрельцова, С.С. Казиханова, Л.А. Прокудина, О.П. Чистякова, С.А. Алехина, Е.С. Смагина, Л.Н. Бардин, А.Р. Султанов, М.М. Ненашев, Е.А. Нахова, И.А. Невский, С.В. Моисеев. В некоторых из таких заключений предметом анализа стали и те положения законопроекта, которые не отражены в данном коллективном заключении, но сделанные в них выводы могут быть полезными в законотворческой деятельности. Важно подчеркнуть, что в отдельных заключениях содержатся в том числе альтернативные обсуждаемому проекту варианты совершенствования законодательства.

³ См., например: Елена Борисова: «Снижение судебной нагрузки ставится во главу преобразований процессуального законодательства» // <http://www.garant.ru/interview/1144157/>. См. также: Борисова Е.А.

тить, что недопустимость ключевых положений законопроекта многими юристами (среди которых есть и признанные корифеи юридической науки) подчеркивалась на недавно прошедших научных конференциях и круглых столах (20 сентября в ЮФУ, 22 ноября в МГУ им. М.В. Ломоносова, 29–30 ноября в ИГП РАН, 1 декабря в МГЮУ им. О.Е. Кутафина (МГЮА) и др.).

Общую отрицательную оценку ключевых положений законопроекта не смягчает и то обстоятельство, что в него вошли отдельные положения, которые юридическим сообществом поддерживаются, однако их наличие никак не способно перевесить значительный массив несовместимых с правосудием положений.

1. Увеличение цены исков, рассматриваемых в упрощенном производстве

В настоящее время так называемые бесспорные дела рассматриваются в рамках приказного производства. Большинство ученых приказное производство не относится к порядку осуществления правосудия, поскольку в нем отсутствуют обеспечивающие его гарантии¹. В силу этого появление (выявление) возражений должника ведет к тому, что дело должно рассматриваться либо в рамках упрощенного производства, либо в развернутом судебном порядке. Упрощенное производство, как известно, содержит усеченный объем гарантий правосудия, однако в таком порядке в настоящее время рассматриваются дела по спорам на сравнительно незначительные для граждан суммы.

Однако в соответствии с законопроектом цену исков, рассматриваемых в гражданском процессе именно в порядке упрощенного производства, планируется увеличить *до 500 тыс. руб.* Понятно, что с учетом весьма невысокого уровня доходов населения для большинства граждан обращение в суд с целью взыскания по-настоящему значимых для них сумм будет означать, что их дело будет рассматриваться в рамках либо приказного, либо упрощенного производства. Развернутый же порядок рассмотрения дела (содержащий весь объем гарантий, обеспечивающих правосудие) становится для таких граждан практически невозможным, что по сути означает недоступность правосудия, а это очевидно не согласуется с Конституцией РФ и международными правовыми актами².

Процессуальное законодательство России – что день грядущий нам готовит // Законодательство. 2017. № 11. С. 5–13; Тай Ю.В. Процессуальная реформа... Трое в лодке. Не считаем последствий // https://zakon.ru/blog/2017/10/02/processualnaya_reforma_troe_v_lodke_ne_schitaem_posledstviy; выступления и публикации известного практика и ученого А.Р. Султанова и многих других исследователей.

¹ О гарантиях, обеспечивающих порядок осуществления правосудия, говорится далее, а также более подробно в индивидуальных правовых заключениях, приложенных к настоящему коллективному правовому заключению.

² Научкой предложены варианты оптимизации нагрузки на суды, основанные на принципе свободного выбора заинтересованным лицом формы защиты права. Обращение законодателя к этим вариантам способно сохранить баланс между качественной защитой заинтересованного лица и объемом судебной нагрузки (некоторые такие предложения см. в приложениях).

2. Ведение дела через представителя-юриста

В законопроекте сказано, что «в целях обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь, а также для повышения качества такой помощи предлагается закрепить в ГПК РФ и АПК РФ положение о том, что помимо адвокатов представителями в суде могут быть только лица, имеющие высшее юридическое образование»¹.

В Конституции РФ (ч. 1 ст. 48) говорится о квалифицированной юридической помощи, и это якобы позволяет аргументировать необходимость изменения ГПК РФ и АПК РФ. Однако указанное положение разработчики Конституции РФ адресовали в первую очередь лицам, участвующим в уголовном производстве, т.е. обвиняемым (подсудимым).

Предложение проекта преследует ограничение свободы допуска представителей во все процессы и вводит в качестве обязательного условия наличие у представителя высшего юридического образования (ст. 49 ГПК РФ, ст. 59 АПК РФ). При этом уже известно, что подобный подход, используемый сейчас в КАС РФ, оказался абсолютно неэффективным и бесперспективным, в частности по той причине, что при принятии КАС РФ была проигнорирована цель судебного представительства в цивилистическом судопроизводстве, которую составляет отнюдь не оказание квалифицированной помощи, а содействие в осуществлении процессуальных прав и исполнении обязанностей.

В настоящее время сторона, действующая в гражданском процессе без помощи профессионального юриста, может рассчитывать на выигрыш дела, поскольку ей вправе оказывать помощь любое дееспособное лицо, которое, даже и не являясь юристом по образованию, может быть более осведомленным в правовых вопросах, чем тяжущийся, либо обладать достаточным жизненным опытом и простым здравым смыслом, а также логическим мышлением.

Помогает в этом вопросе и достаточно активная роль суда в судопроизводстве.

Число удовлетворенных исков в судах общей юрисдикции (например, в 2008 г. – 96%, за шесть месяцев 2012 г. – 95,9%, за шесть месяцев 2017 г. – 95,57%)², с одной стороны, косвенно свидетельствует об отсутствии сутяжничества как социальной проблемы, с другой – указывает на практическую способность современного российского гражданского процесса эффективно защищать права и законные интересы граждан без дополнительной профессионализации.

Отнюдь не каждый гражданин имеет высшее юридическое образование или может оплатить услуги профессионального представителя. Понятно, что далеко

¹ В полной мере аргументы, высказанные в этом разделе, относятся к внесенному в Государственную Думу законопроект «Об осуществлении представительства сторон в судах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты». См.: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=273154-7](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=273154-7).

² Данные Судебного департамента при ВС РФ (<http://www.cdep.ru/index.php?id=79>).

не каждый при этом вправе рассчитывать на бесплатную юридическую помощь. На данное обстоятельство обратил внимание Конституционный Суд РФ (далее – КС РФ) в постановлении от 16 июля 2004 г. № 15-П, когда признал ч. 5 ст. 59 АПК РФ, также исключившую для выбранных организациями лиц, оказывающих юридическую помощь, возможность выступать в арбитражном суде в качестве представителей, если они не относятся к числу адвокатов или лиц, состоящих в штате этих организаций, не соответствующей ч. 1 ст. 19, ч. 1 ст. 46, ч. 3 ст. 55 Конституции РФ.

Следствием Постановления КС РФ стало исключение ч. 5 и 5.1 из ст. 59 АПК РФ.

Есть все основания полагать, что инициативу ВС РФ ожидает подобная участь.

Лицо, которого лишили права на свободный выбор своего представителя и которому вместо этого вменили в обязанность действовать исключительно через профессионала-юриста, вынуждено потратить деньги и время, чтобы нанять такого представителя: приехать из поселка, деревни, маленького городка в районный или областной центр, найти юридическую консультацию и т.д. Это будет осуществляться человеком в то время, когда его права уже, как он считает, нарушены и когда они требуют самой незамедлительной судебной защиты. К тому же средства, которые лицо потратит на проезд (может быть, неоднократно) к представителю до возбуждения дела, не будут покрываться судебными расходами, возлагаемыми на проигравшую сторону в силу прямого указания закона, устанавливающего обязанность покрытия только тех расходов, которые были произведены в ходе рассмотрения дела и в связи с явкой в суд.

Условие для представителя иметь высшее юридическое образование не отменяет достаточно активной роли суда в процессе при рассмотрении дел, в том числе и в вопросах доказывания (в соответствии с ч. 2 ст. 56 ГПК РФ, ч. 2 ст. 65 АПК РФ суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать, выносит обстоятельства на обсуждение, даже если стороны на какие-либо из них не ссылались, предлагает сторонам представить дополнительные доказательства и т.п.).

Вместе с тем очевидно, что предлагаемые новшества в действительности могут поставить стороны в абсолютно неравное положение. Речь идет о том, что если у лица нет финансовой возможности обратиться к услугам представителя-юриста, то это лицо во всяком случае будет вынуждено вести свой процесс самостоятельно, в то время как другую (например, более состоятельную) сторону будет представлять именно дипломированный юрист. Несостоятельный же в финансовом отношении гражданин, не имея никакого опыта ведения дела в суде, в такой ситуации даже не сможет обратиться за помощью в ведении дела к лицу (другу, знакомому, соседу и т.п.), которое хотя и не является юристом по образованию, но тем не менее обладает навыками ведения судебных тяжб или в силу иных причин способно оказать нуждающемуся помощь в осуществлении его процессуальных прав. Думается, такое положение вещей существенно умаляет равенство

возможностей тяжущихся, на что также обратил внимание КС РФ в постановлении от 16 июля 2004 г. № 15-П.

Наконец, тотальная профессионализация судебного представительства потребует дополнительных расходов со стороны государства (на оплату труда представителей для определенных категорий населения и т.п.). *Статистика ЕС демонстрирует, что независимо от уровня их ВВП страны, внедрившие обязательное профессиональное представительство и связанную с ним бесплатную юридическую помощь, в итоге были вынуждены увеличить расходную часть государственного бюджета в этой сфере на 20%. Следовательно, можно предположить, что аналогичное будущее (в случае, если проект станет законом) ждет и Россию, а это в свою очередь показывает, что законопроект вступает в противоречие с одной из обозначенных целей его реализации, т.е. вызовет не снижение, а увеличение финансовых затрат государства¹.*

Итак, поскольку с суда не снимаются активные полномочия, требование о профессиональном представителе становится только дополнительным препятствием для защиты прав граждан в судебном порядке, вредно с точки зрения правовой защиты и необоснованно с точки зрения социально-экономических реалий нашей страны.

3. Изменение правил извещения участников гражданского процесса

В законопроекте в гражданский процесс пытаются внедрить тот подход к извещению участников процесса, который в настоящее время применяется в процессе арбитражном. Вместо издавна существующего в гражданском процессе бремени извещения судом участников процесса о его ходе предлагается ввести бремя поиска самими участниками процесса информации о движении дела. При этом как таковое по сути судебное извещение модифицируется в иное явление – обеспечение открытости для заинтересованных лиц информации о движении дела, в первую очередь на ресурсах в сети Интернет. В значительном числе случаев это приведет к тому, что лицо будет считаться извещенным о деле не тогда, когда оно на самом деле извещено, а тогда, когда ему будет обеспечен доступ к информации, что в значительной мере умаляет одну из исконных гарантий правосудия – право на извещение.

Кроме того, вызывает сомнения даже вопрос реального обеспечения доступа к информации. Дело в том, что, несмотря на кажущееся повсеместное распространение сети Интернет, в действительности возможности ее использования у различных лиц неодинаковы. Например, очевидно, что возможностей доступа к сети

¹ *Uzelac A. Kann die Effizienz der Justiz gemessen werden? – Versuch eines Vergleichs der europäischen Justizsysteme // Effektivität des Rechtsschutzes vor staatlichen und privaten Gerichten / P. Gottwald (Hrsg.). Giesecking, 2006 (bib.irb.hr/datoteka/195146.Uzelac.doc).*

Интернет у лиц, финансово обеспеченных, существенно больше, чем у малоимущих; возможность доступа к сети Интернет в значительной мере зависит от места проживания или нахождения лица. Так, в некоторых регионах России с доступом к этой сети существуют значительные трудности; определенный контингент граждан (например, многие пожилые люди) не умеет пользоваться интернет-ресурсами и средствами доступа к ним – компьютерами, смартфонами и т.п.

Следовательно, вменение поиска информации о судебном деле, в том числе посредством сети Интернет, в обязанность граждан приведет к абсолютной оторванности правового регулирования судопроизводства от объективной действительности и к очевидной утрате одной из фундаментальных основ правосудия – права на действительное, а не теоретически возможное извещение о судебном деле заинтересованных в нем лиц.

Нельзя не отметить и далекое от совершенства функционирование ГАС «Правосудие» и официальных сайтов (порталов) судов общей юрисдикции, где в настоящее время должна размещаться информация о находящихся в производстве гражданских делах. Во многих случаях информация в системе отсутствует либо появляется несвоевременно или по предложенным критериям поиска (например, по фамилии, имени и отчеству участвующего в деле лица) не предоставляется, несмотря на наличие ее в системе. Последнее зачастую приводит к тому, что получить сведения о гражданском деле можно, только зная точно его номер, что практически неосуществимо и может стать (и по сути уже становится) причиной нарушения прав лиц, участвующих в деле.

4. Отказ от обязательного составления мотивировочной части решения суда

Это предложение уничтожает особый юридический статус судебного решения как акта правосудия.

Решение суда является актом правосудия и по вступлении в законную силу наделяется особыми, присущими только ему свойствами. Только решение может дать окончательный ответ по существу любого вопроса. В силу этого решение суда должно быть не просто им принято, а объяснено, т.е. тяжущимся, а также любому другому субъекту должно быть понятно, почему суд вынес то, а не иное решение.

Именно мотивированное решение является внешним выражением свершившегося правосудия. Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) неоднократно подчеркивал, что недостаточность мотивировки судебных актов свидетельствует об отсутствии справедливого судебного разбирательства¹. Неверные, плохо мотивированные решения уменьшают степень доверия к судебной систе-

¹ Постановления ЕСПЧ от 16 декабря 1992 г. «Хаджианастасиу против Греции» (*Hadjianastasiou v. Greece*), от 11 января 2007 г. по делу «Кузнецов и другие против России» (*Kuznetsov and others v. Russia*) и др.

ме со стороны общества в целом и отдельных граждан в частности, формируют отрицательное отношение общества к суду и отдельным судьям. При этом даже сейчас социологические опросы показывают весьма низкий уровень доверия к суду в современном российском обществе.

Прежде всего мотивы, положенные в основу решения, являются единственной гарантией его обоснованности. Никто – ни стороны спора, ни общество, ни вышестоящая инстанция – не способен понять обоснованность вынесенного решения, если неизвестны его мотивы.

Одновременно мотивированность решения выступает дополнительной гарантией его законности: нельзя иначе удостовериться в порядке принятия решения, установленном законом (ст. 196 ГПК РФ). В частности, именно мотивировочная часть решения суда выступает гарантией реализации права быть выслушанным, установленного ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Без мотивировочной части невозможно не только установить правосудность решения вообще, но также и выяснить ряд специальных вопросов:

- оценить преюдициальность установленных в решении фактов;
- определить внешнее тождество исков;
- проверить, правильно ли распределены судебные расходы;
- разъяснить решение или вынести дополнительное решение и др.

Поэтому, если сторона по делу в силу самых разных причин не потребовала составления мотивировочного решения, в последующем суды не смогут установить тождество исков, преюдициальность фактов и т.д.

Оговорка ВС РФ о том, что сторона спора может заявить ходатайство о составлении решения в полном объеме, не является контраргументом против высказанных выше доводов. К тому же она нарушает логику самого закона: ст. 196 ГПК РФ, ст. 168 АПК РФ, ст. 178 КАС РФ предписывают определенную последовательность ответа на вопросы судом, принимающим решение, последним из которых является вопрос, как следует разрешить дело. При отказе от мотивировочной части суд сначала будет принимать решение о том, как разрешить спор, а потом, при поступлении ходатайства, «подгонять» под уже оглашенную резолютивную часть мотивы принятия решения. Поэтому обязанность мотивировать решение – это важнейший механизм сдерживания судебного произвола и одновременно противокоррупционный механизм: иначе суд будет выносить решения, невзирая на представленные доказательства, в отсутствие необходимости опровержения доводов проигравшей стороны.

Также немотивированное решение не обеспечивает прав лиц, не привлеченных к участию в деле, вопрос о правах и об обязанностях которых был разрешен судом. Если для лиц, участвовавших в деле, имеется возможность настоять на составлении полного решения при намерении его обжаловать, то для «неучастников» такой возможности не предусмотрено, что существенно затрудняет реализацию ими права на апелляционное или кассационное обжалование.

Мотивированность решения является гарантией его *убедительности* как для сторон спора, так и для общества в целом (см. п. 30 постановления ЕСПЧ от 27 сентября 2001 г. по делу «Хирвисаари против Финляндии» (*Hirvisaari v. Finland*)). Предложение ВС РФ отказаться от обязательности мотивировочной части прямо уничтожает одну из задач судов (ст. 2 ГПК РФ): усеченное судебное решение не может способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению правонарушений, формированию уважительного отношения к закону и суду.

Наконец, предложение ВС РФ рассогласовывается с уже внесенными изменениями, касающимися опубликования судебных актов в полном объеме (Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 223-ФЗ).

И совершенно непонятно, как быть, если после окончания рассмотрения дела по существу и оглашения резолютивной части судебного решения, но до подачи заинтересованным лицом заявления о необходимости составления мотивированного решения судья прекратил свои полномочия. Такая ситуация более чем вероятна с учетом того, что потребность в составлении мотивированного решения вполне может возникнуть и спустя значительное время после окончания судебного разбирательства. Понятно, что в такой ситуации мотивированное решение не может быть составлено иным судьей, поскольку он не участвовал в рассмотрении дела. Получается, что дело должно будет рассматриваться заново, однако очевидно, что создаваемая ситуация ни в коей мере не будет способствовать судебной защите заинтересованных лиц и создаст неопределенность в праве.

Еще раз повторим, что в заключении нами указано лишь на часть положений законопроекта, которые профессиональным сообществом расцениваются резко отрицательно, однако даже из этих возражений видно, что планируемые к внедрению в процессуальные кодексы положения способны не просто пошатнуть, а по сути разрушить гарантии, позволяющие считать порядок рассмотрения и разрешения дел судами правосудием. Следовательно, поддержать принятие этих предложений, по мнению многих представителей юридического сообщества, ни в коем случае нельзя. Также хотим обратить внимание на то, что подписавшие настоящее правовое заключение юристы не отрицают необходимости определенного реформирования законодательства, но напоминают, что любые, а тем более глобальные его изменения должны происходить без спешки, с тщательным и всесторонним обсуждением всех ключевых положений с учеными – представителями ведущих научных школ и практиками, а не только с представителями судейского сообщества.

Только такой подход способен привести к тому, что новые положения улучшат, а не ухудшат правовое регулирование общественных отношений в той или иной сфере жизни общества, т.е. будут отвечать общественным интересам.

С текстом заключения ознакомились и подтвердили согласие с его аргументами и выводами¹:

А.Т. Боннер, д.ю.н., заслуженный деятель науки РФ, профессор (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)

В.М. Жуйков, д.ю.н., заслуженный юрист РФ, профессор (ИЗиСП, МГЮУ им. О.Е. Кутафина), один из разработчиков ГПК РФ, зампред ВС РФ в отставке

А.К. Сергун, к.ю.н., профессор, один из разработчиков ГПК РФ и АПК РФ (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)

Т.Г. Морщакова, д.ю.н., заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ, профессор (НИУ ВШЭ), зампред КС РФ в отставке

Т.К. Андреева, к.ю.н., заслуженный юрист РФ, доцент (МГУ им. М.В. Ломоносова), один из разработчиков АПК РФ, зампред ВАС РФ в отставке

С.В. Сарбаш, д.ю.н., заслуженный юрист РФ, судья ВАС РФ в отставке, профессор (ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ)

Н.А. Громошина, д.ю.н., профессор (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)

Л.Ю. Василевская, д.ю.н., профессор (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)

Е.Е. Уксусова, к.ю.н., профессор (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)

Л.А. Терехова, д.ю.н., профессор (ОмГУ им. Ф.М. Достоевского)

Е.В. Кудрявцева, д.ю.н., профессор (МГУ им. М.В. Ломоносова, НИУ ВШЭ)

Е.И. Носырева, д.ю.н., профессор (ВГУ)

Д.Я. Малешин, д.ю.н., профессор (МГУ им. М.В. Ломоносова, НИУ ВШЭ)

А.С. Автономов, д.ю.н., адвокат, главный редактор журнала «Государство и право», профессор

В.В. Лапаева, д.ю.н., главный научный сотрудник ИГП РАН

В.В. Долинская, д.ю.н., профессор (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)

С.Б. Поляков, д.ю.н., профессор (ПГНИУ)

В.А. Белов, д.ю.н., профессор (МГУ им. М.В. Ломоносова)

Д.Х. Валеев, д.ю.н., профессор (КФУ)

Т.В. Сойфер, д.ю.н., профессор (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)

С.В. Тычинин, д.ю.н., профессор (НИУ БелГУ)

Д.Б. Абушенко, д.ю.н., профессор (УрГЮУ)

И.В. Воронцова, д.ю.н., профессор (КФ РГУП)

А.В. Пчелинцев, д.ю.н., старший партнер АБ «Славянский правовой центр», главный редактор журнала «Религия и право», почетный адвокат России

А.Н. Кузбагаров, д.ю.н., профессор (СЗФ РГУП)

Т.В. Злотникова, д.ю.н., профессор (МИИГАиК)

¹ Приводится список лишь тех юристов, которые однозначно выразили свое согласие на возможность упоминания их в числе поддержавших заключение. Кроме того, надо пояснить, что заключение поддержано также многими активными гражданами, не являющимися юристами, однако их в этом списке мы в данном случае не называем поименно, поскольку наша цель – показать несогласие с предложениями ВС РФ в первую очередь именно самого юридического сообщества.

- П.А. Скобликов, д.ю.н.
 Е.Г. Стрельцова, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина, ВАВТ)
 Д.А. Туманов, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина, ВАВТ)
 С.А. Алехина, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 С.С. Казиханова, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 Л.А. Прокудина, к.ю.н., доцент (НИУ ВШЭ)
 М.А. Филатова, к.ю.н., доцент (НИУ ВШЭ)
 Л.Н. Бардин, к.ю.н., доцент (НИУ ВШЭ)
 И.Н. Лукьянова, к.ю.н., старший научный сотрудник, доцент (ИГП РАН, ВАВТ)
 О.П. Чистякова, к.ю.н., доцент
 Е.А. Моргунова, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 А.М. Молотников, к.ю.н., доцент (МГУ им. М.В. Ломоносова)
 М.Д. Олегов, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 И.В. Уткина, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 Д.Ю. Ионова, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 И.И. Черных, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 М.В. Самсонова, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 В.Ю. Кулакова, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 С.В. Моисеев, к.ю.н., доцент (МГУ им. М.В. Ломоносова)
 В.В. Аргунов, к.ю.н., доцент (МГУ им. М.В. Ломоносова)
 Р.М. Масаладжиу, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 Ф.Р. Гаджиева, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 Д.И. Бекашева, к.ю.н. доцент (НИУ ВШЭ)
 М.С. Навасардова, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 В.В. Грачев, к.ю.н., доцент ЯрГУ им. П.Г. Демидова, адвокат
 А.Р. Султанов, начальник юридического управления ПАО «Нижнекамск-нефтехим»
 Ю.В. Тай, к.ю.н., доцент (МГИМО (У) МИД России)
 Д.Я. Примаков, к.ю.н., доцент (ВАВТ), эксперт по вопросам противодействия коррупции ОБСЕ
 А.А. Семенова, к.ю.н. (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 С.П. Портянкина, к.ю.н. (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
 Л.Н. Ракитина, к.ю.н., доцент
 Е.Ч. Сторожкова, к.ю.н., доцент (УлГУ)
 А.Л. Бурков, к.ю.н., доктор права (Кембридж), зав. кафедрой европейского права и сравнительного правоведения Гуманитарного университета (Екатеринбург)
 Е.А. Нахова, к.ю.н., доцент (Санкт-Петербургский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России))
 Ю.А. Тарасенко, к.ю.н.
 Ю.Л. Мареев, к.ю.н., доцент
 Е.С. Смагина, к.ю.н., доцент (ЮФУ)

- И.А. Невский, к.ю.н., доцент (ЮФУ)
С.М. Ахмедов, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
О.В. Ерофеева, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
О.Ю. Фомина, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
М.М. Ненашев, к.ю.н., доцент
Т.В. Шершень, к.ю.н., доцент (ПГНИУ)
П.В. Хлюстов, к.ю.н., адвокат, партнер КА «Барцевский и Партнеры»
Н.В. Степанюк, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
М.М. Силкина, к.ю.н., общественный деятель, соучредитель Общероссийского профессионального союза сметчиков
А.Н. Беседин, к.ю.н., доцент (МГЮУ им. О.Е. Кутафина)
А.И. Зайцев, к.ю.н., доцент
М.Д. Дзагурова, к.ю.н., доцент (СОГУ)
А.В. Лобжанидзе, к.полит.н., доцент, сопредседатель общественной организации (МАДИ)
М.А. Никонов, к.ю.н., адвокат Центральной коллегии адвокатов г. Владимира
М.С. Борисов, к.ю.н.
Е.М. Игонькин, к.ю.н.
А.В. Власова, к.ю.н., адвокат, Москва
С.Р. Багаутдинова, к.ю.н., доцент (ГУЗ)
Е.А. Никчемная, к.ю.н., судебный юрист
Е.В. Зайченко, к.ю.н., ассистент кафедры гражданского процесса (МГУ им. М.В. Ломоносова), адвокат
Д.А. Шаманский, к.ю.н., доцент (Юридический институт СКГГТА)
В.Ф. Прокофьев, к.ю.н., доцент (НовГУ)
М.С. Трофимова, к.ю.н., доцент (НовГУ)
Т.Б. Шибанова, к.э.н., доцент (НовГУ)
Т.Н. Дорошенко, к.и.н., доцент (НовГУ)
В.А. Гавриленко, к.ю.н. (НовГУ)
О.Е. Калпинская, к.ю.н., доцент (НовГУ)
Е.А. Макарова, к.и.н., доцент (НовГУ)
И.Д. Озерский, адвокат, член Совета Московского клуба юристов, член исполкома Международного союза юристов
С.В. Редких, юрист, и.о. Председателя Центрального арбитражного комитета Госкорпорации «Росатом»
В.В. Лапинский, председатель Президиума Коллегии адвокатов «Лапинский и партнеры», Санкт-Петербург
К.П. Гилельс, юрист, учредитель-президент Фонда содействия сохранению творческого наследия Эмиля Гилельса
Е.Ц. Дугарон, практикующий юрист, преподаватель (ВСГУТУ)

А.О. Саморукова, адвокат, МКА «Правовой эксперт», Адвокатская палата Московской области

А.Н. Сидоров, генеральный директор ООО «АЗС Комплект»

А.Г. Бессонов, адвокат

В.В. Волкова, председатель Московской городской коллегии адвокатов «Волкова, Лесников и коллеги», вице-президент Фонда содействия сохранению культурного, исторического и духовного наследия им. преподобного Андрея Рублева

Л.Е. Кириллова, практикующий юрист

А.В. Чайкина, практикующий юрист, преподаватель (ВАВТ)

К.М. Сулейманова, адвокат

А.Д. Нагуманова, адвокат (Адвокатская палата г. Севастополя)

Л.А. Мельникова, практикующий юрист

И.Г. Рожнов, практикующий юрист

А.А. Марченко, практикующий юрист

О.Д. Блатова, юрист ОМННО «Совет Гринпис»

С.Ю. Нугаева, юрист ОМННО «Совет Гринпис»

Э.В. Зайцева, практикующий юрист

Ю.Е. Мещерякова, юрист, генеральный директор и учредитель АНО Научное медицинское общество «Медицинская практика»

Р.М. Гибатдинов, заместитель директора по правовым вопросам и защите экономических интересов МУП «Ульяновская городская электросеть», независимый антикоррупционный эксперт

Г.П. Чопозов, практикующий юрист, директор ООО «Юридическое агентство ЛЕКС»

А.Н. Поздеев, генеральный директор юридической компании «КОМПАС» (ООО)

Ю.А. Хотькова, практикующий юрист

А.В. Сынтин, практикующий юрист

Г.М. Амирханян, юрист

С.Л. Рыскин, юрист, замдиректора ООО «Юридическая фирма «Траст»

К.А. Овчинников, практикующий юрист

А.В. Нужи́на, юрист, директор ООО фирма «Виком»

В.А. Сивков, практикующий юрист, генеральный директор ООО «Гарант Консалтинг»

Р.В. Морозов, юрист, директор ООО «МИР»

И.В. Данилов, практикующий юрист

В.В. Добровольская, ПАО Сбербанк (Юридическое управление)

С.Н. Семкин, юрист

А.А. Лавошниченко, практикующий юрист

А.М. Гриневич, частнопрактикующий юрист

В.И. Михайлов, корпоративный юрист

- В.Н. Максимова, юрист
А.Е. Самошкина, ведущий юрист ООО «ТСЖ Столица» и Ассоциации «ЖКХ
Партнерство»
Ю.В. Федонина, управляющий партнер *Felicity Law*
М.А. Конобеевских, юрист
А.А. Кильмаматова, юрист
Л.А. Жукова, практикующий юрист, заместитель начальника юридического
отдела МКУ «Центр организационного обеспечения деятельности муниципаль-
ных организаций», г. Сургут, член ассоциации юристов России
М.В. Самощенко, адвокат
В.И. Терехов, практикующий юрист
М.С. Назин, практикующий юрист
М.О. Бахарев, директор МОУ «Агентство по защите прав потребителей»,
практикующий юрист
Д.М. Капралов, юрист, основатель юридической компании «ЗаконПравит»,
генеральный директор производственной организации ООО «ТЕМПЕРО»
Е.В. Тумилович, юрист, заместитель генерального директора по корпоратив-
ному управлению АО НПП «Биотехпрогресс»
И.П. Минин, практикующий юрист
И.В. Львова, практикующий юрист
А.В. Навицкий, юрист компании
А.В. Терлецкая, практикующий юрист
Г.И. Гавриленко, практикующий юрист
С.Б. Шкляев, зампредседателя Первой московской коллегии адвокатов
«Еврозащита»
М.А. Шинкарев, юрисконсульт МКУ «Ильская Единая Служба»
А.О. Корлыханов, практикующий юрист
П.А. Кишенин, практикующий юрист
С.В. Грахова, практикующий юрист, генеральный директор ООО «Успешный
бизнес»
А.В. Зяблицкий, практикующий юрист
Е.В. Богович, практикующий юрист
Д.Е. Козырев, практикующий юрист
Н.Н. Брюховецкий, начальник юридического отдела ООО «Импрод»
Е.Г. Зарецкая, адвокат
Ю.В. Валуева, практикующий юрист
Ю.В. Магда, практикующий юрист
С.А. Мощный, практикующий юрист

II. ПРИЛОЖЕНИЯ
ИНДИВИДУАЛЬНЫЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ НА ЗАКОНОПРОЕКТ ВС РФ
ОТ 3 ОКТЯБРЯ 2017 г.

**1. Экспертное заключение на проект закона о внесении изменений
в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ, подготовленный ВС РФ**

Д.А. Туманов, Е.Г. Стрельцова, С.С. Казиханова

1. 3 октября 2017 г. Пленум ВС РФ постановил внести в Государственную Думу ФС РФ проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Как следует из текста пояснительной записки к законопроекту, «потребность в реализации предложенных проектом новаций, базирующихся на сохранении основополагающих принципов гражданского и административного процессов, закрепленных в Конституции Российской Федерации и в отраслевых законах, обусловлена объективной необходимостью совершенствования некоторых процессуальных институтов в целях повышения эффективности защиты прав граждан и организаций, улучшения качества правосудия, оптимизации судебной нагрузки».

Из приведенного текста следует, что те новые правила, которые предлагается внедрить в процессуальное законодательство, с одной стороны, сохраняя конституционные принципы правосудия, с другой стороны, еще в большей мере, чем действующие в настоящее время процессуальные нормы, будут способствовать эффективной защите прав и интересов различных субъектов права.

Однако соответствует ли данное утверждение реальности? Перед тем как ответить на обозначенный вопрос, кратко коснемся основных связанных с правосудием положений.

Правосудие осуществляет только суд. Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Именно суд путем осуществления правосудия может разрешить правовой вопрос окончательно. Любое решение и действие (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц могут быть оспорены в суде. Деятельность по осуществлению правосудия – это деятельность по рассмотрению различных правовых дел, которая происходит в рамках *особой системы гарантий*, в максимальной степени обеспечивающих достижение целей судопроизводства (к которым в первую очередь относится защита прав и интересов различных субъектов права) и обеспечивающих безопасность от возможного произвола как со стороны лиц,

внешних по отношению к судебному процессу, так и со стороны его участников, в том числе суда. К основополагающим чертам указанной системы гарантий относятся следующие:

- существует особая система конституционных принципов правосудия (осуществления правосудия только судом, независимости судей, гласности судебного разбирательства, состязательности, равенства перед законом и судом, процессуального равноправия), а также отраслевых процессуальных принципов;

- заинтересованные в исходе дела лица должны быть вовлечены в процесс его рассмотрения судом и им предоставляется широкий объем прав по защите своей позиции в суде. Суд не вправе выносить решение, не заслушав таких лиц (не предоставив возможности быть заслушанными таким лицам), которые конечно же должны быть надлежащим образом и в надлежащий срок извещены о времени и месте рассмотрения дела;

- решение суда основывается только на тех фактах, которые были установлены в ходе судебного разбирательства дела на основании относимых и допустимых доказательств.

Именно системой особых гарантий деятельность суда по осуществлению правосудия качественно отличается от деятельности любых других субъектов, пусть даже и уполномоченных на рассмотрение каких-либо дел в административном или ином порядке.

Благодаря тому, что деятельностью по осуществлению правосудия признается только деятельность суда, протекающая в особой системе гарантий, итоговый акт правосудия – судебное решение – при вступлении в законную силу приобретает особые свойства, которыми не обладает никакой другой акт правоприменения.

Только обеспеченная особой системой гарантий деятельность суда по рассмотрению различных дел приобретает высокую социальную ценность, поскольку рассмотрение дела судом в таком случае совершается в порядке, который обеспечивает наивысшее (по сравнению с любыми другими порядками) качество рассмотрения дела и предоставляет максимальную возможность действительной, а не мнимой защиты прав и интересов заинтересованных лиц.

В свою очередь вне системы гарантий правосудие как явление исчезает, а деятельность суда, даже несмотря на то, что суд как орган, решающий тот или иной вопрос, остается, в действительности уже не является правосудием и становится практически ничем не отличимой от деятельности любых других правоприменительных органов.

Следовательно, основные, т.е. базовые, гарантии, составляющие порядок осуществления правосудия, должны сохраняться при любом изменении процессуального законодательства.

2. После освещения основных постулатов правосудия соотнесем с ними те положения, которые в соответствии с законопроектом планируется закрепить в процессуальном законодательстве. При этом в рамках краткого аналитическо-

го заключения, разумеется, невозможно рассмотреть все предлагаемые новшества, в силу этого мы остановимся лишь на некоторых из них. Объектом анализа в первую очередь будут являться те положения, которые планируется закрепить в ГПК РФ. Однако результаты анализа в целом применимы и к аналогичным положениям, которые планируется закрепить в АПК РФ и КАС РФ.

А. Как известно, в настоящее время в рамках приказного производства рассматриваются так называемые бесспорные требования о взыскании денежных сумм или истребовании имущества, если размер взыскиваемых сумм или стоимость имущества не превышает 500 тыс. руб. В юридической литературе неоднократно подчеркивалось, что приказное производство – это не деятельность суда по осуществлению правосудия, поскольку в нем отсутствуют базовые, обеспечивающие правосудие гарантии и, в частности, вообще не действуют или действуют не в полной мере базовые принципы правосудия (гласности, состязательности, независимости судей¹ и др.). Именно в силу этого судебный приказ не признается актом правосудия и не наделяется теми же свойствами, которыми обладает судебное решение.

В свою очередь в соответствии с ГПК РФ ряд дел рассматривается в рамках упрощенного производства. В настоящее время в таком порядке рассматриваются дела о взыскании денежных средств или об истребовании имущества, если цена иска не превышает 100 тыс. руб. (кроме тех случаев, когда взыскание происходит в порядке приказного производства).

С одной стороны, в сравнении с приказным производством можно видеть, что упрощенное производство протекает в порядке, содержащем определенные гарантии, однако таких гарантий все же недостаточно для того, чтобы упрощенное производство можно было считать полноценным правосудием.

В силу этого в его рамках рассматриваются лишь относительно незначительные по цене требования. Во всех остальных случаях дела рассматриваются с применением развернутой судебной процедуры (в рамках полноценных гарантий правосудия).

Однако в законопроекте предлагается установить правило, согласно которому в рамках упрощенного производства должны рассматриваться дела по искам о взыскании денежных средств или об истребовании имущества, если цена иска не превышает 500 тыс. руб. в том случае, если они не подлежат взысканию в рамках приказного производства.

Выходит, что в случае изменения процессуального законодательства рассмотрение практически всех требований о взыскании денежных сумм (истребовании имущества), если размер таких сумм (стоимость имущества) не превышает 500 тыс. руб., будет происходить в рамках либо приказного (при наличии усло-

¹ Ограничение действия этого принципа проявляется, например, в том, что судье нельзя заявить отвод.

вий, установленных гл. 11 ГПК РФ), либо упрощенного производства, т.е. вне системы гарантий, составляющих полноценное правосудие.

Однако с учетом того, что годовой доход среднестатистического россиянина не превышает 400 тыс. руб., получается, что в рамках приказного либо упрощенного производства теперь будет рассматриваться не просто большой объем дел, а дела, которые для многих лиц незначительными конечно же не являются, в то время как полноценное правосудие становится доступным лишь лицам, спорящим не просто о существенных суммах денег, но о таких суммах, которые для множества лиц оказываются баснословно крупными. Иными словами, возникает не что иное, как ситуация, в которой правосудие гарантируется исключительно богатым, бедные же вынуждены довольствоваться чем-то, отличающимся от собственно правосудия, а это, несомненно, не может считаться правильным. Такая дифференциация прямо нарушит положения ст. 19 Конституции РФ, устанавливающей, что все равны перед законом и судом, а значит, исходя из совокупного смысла ст. 19 и 46 Конституции РФ каждому гражданину гарантируется право на полноценную судебную защиту, несмотря на его имущественное и социальное положение.

Более того, положения ст. 7 Конституции РФ устанавливают, что Россия – это социальное государство. Поэтому денежные требования социальной направленности (споры о начислении пенсий, заработной платы, споры о взыскании алиментов и т.д.) находятся под особым протекторатом государства. Все это требования невысокой стоимости. Однако механизмы приказного производства и упрощенного производства не дают возможности, в отличие от искового порядка, реализовать дополнительные гарантии по контролю за защитой социальных прав (фактически не может быть реализована повышенная активность суда, в деле не участвуют прокурор и лица, указанные в ст. 47 ГПК РФ, и т.д.).

Предложение законопроекта не может считаться правильным и, на наш взгляд, противоречит Конституции РФ и международным правовым актам, положения которых следует понимать как гарантирующие доступность именно правосудия.

Б. Классический подход к судебным извещениям заключается в том, что именно на суд возложено бремя извещения о ходе процесса лиц, участвующих в деле, и иных участников процесса, что нашло отражение в ГПК РФ. Однако в проекте закона предлагается отличный подход к извещениям, согласно которому информация о движении дела (о принятии искового заявления к производству суда и т.д.) заблаговременно размещается судом на официальном сайте суда. Документы же, подтверждающие такое размещение, включая дату их размещения, приобщаются к материалам дела; лица, участвующие в деле, – после получения определения о принятии искового заявления, а лица, вступившие в дело или привлеченные к участию в деле позднее, и иные участники гражданского процесса – после получения первого судебного акта по рассматриваемому

делу – самостоятельно принимают меры для получения информации о движении дела с использованием любых источников такой информации и средств связи; лица, участвующие в деле, несут риск наступления неблагоприятных последствий в результате непринятия мер по получению информации о движении дела, если суд располагает информацией о том, что указанные лица надлежащим образом извещены о начавшемся процессе, за исключением случаев, когда лицами, участвующими в деле, меры по получению информации не могли быть приняты в силу чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельств.

Из вышесказанного видно, что: а) в гражданский процесс пытаются внедрить тот подход к извещению участников процесса, который в настоящее время применяется в процессе арбитражном; б) вместо издавна существующего в гражданском процессе бремени извещения судом участников процесса о его ходе в действительности вводится бремя поиска информации самими участниками процесса о движении дела. При этом по сути как таковое судебное извещение модифицируется в иное явление – обеспечение открытости для заинтересованных лиц информации о движении дела.

Указанный подход действительно будет способствовать скорости рассмотрения дела. Однако заметим, что это как раз тот случай, когда в жертву скорости приносится качество, поскольку получается, что лицо будет считаться извещенным о деле не тогда, когда оно в действительности извещено, а тогда, когда ему будет обеспечен доступ к информации.

Кроме того, вызывает сомнения даже вопрос о реальном обеспечении доступа к информации. Во-первых, информация, размещаемая на интернет-ресурсах, не всегда достоверна, кроме того, в их работе случаются сбои. В свою очередь подтвердить факт отсутствия возможности доступа к информации, содержащейся в сети Интернет, зачастую довольно сложно. Во-вторых, несмотря на кажущееся повсеместное распространение сети Интернет, в действительности возможности ее использования у различных лиц неодинаковы. Речь в данном случае идет об очень многом. Например, очевидно, что возможностей доступа к сети Интернет у лиц, финансово обеспеченных, существенно больше, чем у малоимущих; возможность доступа к сети Интернет в значительной мере зависит от места проживания или нахождения лица. Так, в некоторых регионах России с доступом к этой сети существуют значительные трудности; определенный контингент граждан (например, многие пожилые граждане) не умеет пользоваться интернет-ресурсами и средствами доступа к ним – компьютерами, смартфонами и т.п. Возможность пользования сетью Интернет также связана с дополнительными тратами для граждан: приобретением техники, ежемесячными абонентскими взносами и т.п.

Следовательно, вменение поиска информации о судебном деле, в том числе посредством сети Интернет, в обязанность граждан приведет к абсолютной оторванности правового регулирования судопроизводства от объективной действи-

тельности и к очевидной утрате одной из фундаментальных основ правосудия – права на действительное, а не теоретически возможное извещение о судебном деле заинтересованных в нем лиц. Поэтому распространение подхода к извещению в арбитражном процессе на все гражданское судопроизводство вряд ли допустимо в ближайшее время. Более того, заметим, что указанный подход к извещению вызывает критику также применительно к самому арбитражному процессу. С одной стороны, как было сказано выше, в нем рассматриваются дела по спорам с участием предпринимателей и юридических лиц, а, как нередко отмечается в литературе, такие лица в большей мере, чем простые граждане, в состоянии совершать действия по поиску информации в сети Интернет. Кроме того, возложение на них рисков неполучения соответствующей информации компенсируется их профессионализмом. Однако подобный подход как минимум не учитывает того, что и в арбитражном процессе в определенных случаях лицами, участвующими в деле, могут становиться также и граждане, не являющиеся предпринимателями. Да и реальные возможности граждан, занимающихся предпринимательской деятельностью, далеко не всегда одинаковы.

Необходимо различать компьютеризацию внутренней работы суда (вполне правильную и продуктивную) и совершенно иное – обяызование к участию в компьютеризации граждан страны, у которых нет практической и финансовой возможности осуществить это.

К тому же в настоящее время граждане, желающие воспользоваться новейшими технологиями для связи с судом и имеющие возможность сделать это, и так могут получать соответствующие извещения суда посредством сети Интернет.

Полагаем, что в ближне- и среднесрочной перспективе вариант добровольного использования новейших технологий для лиц, обращающихся в суд, является наиболее правильным, так как позволяет учесть различные факторы (возраст, финансовая обеспеченность, развитость информационных технологий в регионе и т.д.).

В. В предложенном ВС РФ законопроекте предлагается внести изменения в ст. 49 ГПК РФ и в ст. 59 АПК РФ, указав, что представителями в суде могут быть адвокаты и иные оказывающие юридическую помощь лица, имеющие высшее юридическое образование. Подобное положение существует в ст. 55 КАС РФ. Закрепление в процессуальных кодексах требования наличия высшего юридического образования у представителей по доверенности является необоснованным, нецелесообразным и по существу препятствующим реализации права на судебную защиту и доступу к правосудию. В подтверждение этому можно привести следующие соображения.

Как известно, существование судебного представительства обусловлено разными причинами. В целом ряде случаев, когда лицо в силу различных обстоятельств (болезнь, занятость на работе, возраст) не может лично участвовать в процессе, участие в деле через представителя является единственной возмож-

ностью реализации его права на судебную защиту. Следовательно, установление в законе ограничений права лица выбирать себе представителя (в частности, только из числа лиц с высшим юридическим образованием) усложняет или вовсе делает невозможным получение им судебной защиты. В связи с этим очевидно, что при установлении таких ограничений должны учитываться реальные возможности населения прибегнуть к помощи профессиональных представителей. Следует признать, что на сегодняшний день значительная часть населения России неспособна оплатить услуги представителей-юристов при достаточно неразвитой системе бесплатной юридической помощи. Введение норм о профессиональном представительстве ограничит их право на судебную защиту. К тому же введение профессионального представительства ставит в неравное положение участников процесса. Речь идет о том, что если у лица нет финансовой возможности обратиться к услугам представителя-юриста, то это лицо во всяком случае будет вынуждено вести свой процесс самостоятельно, в то время как другую (например, более состоятельную) сторону будет представлять именно дипломированный юрист. Несостоятельный же гражданин, не имея никакого опыта ведения дела в суде, в такой ситуации даже не сможет обратиться за помощью в ведении дела к лицу (другу, знакомому, соседу и др.), которое хотя и не является юристом по образованию, но тем не менее обладает навыками ведения судебных тяжб. Очевидно, такое положение вещей существенно умаляет равенство возможностей тяжущихся.

Нередко введение профессионального представительства пытаются обосновать необходимостью реализации ст. 48 Конституции РФ, согласно которой каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Между тем о гарантиях этого права можно говорить в том случае, когда любое лицо, нуждающееся в судебной защите и не имеющее возможности прибегнуть к помощи представителя, может получить ее бесплатно. В законопроекте, предложенном ВС РФ, вопрос о бесплатной юридической помощи не затрагивается, а значит, нововведение не связано с реализацией этого конституционного права.

Не обосновано введение профессионального представительства и целями повышения эффективности правосудия. Как известно, суд в гражданском процессе обладает достаточными активными полномочиями для установления действительных обстоятельств дела. Следовательно, цели правосудия – защита нарушенных прав и охраняемых законом интересов граждан и организаций достигаются и без участия профессиональных представителей. Однако введение профессионального представительства может затруднить достижение этих целей. Ведь нередко участие в деле представителя, не являющегося юристом, связано исключительно с необходимостью пояснить суду фактические обстоятельства и представить доказательства в тех случаях, когда сам представляемый не может явиться в процесс. При введении профессионального представительства

суды будут вынуждены рассматривать дела в отсутствие стороны, не имеющей возможности оплатить услуги представителя и самостоятельно защищать свои права. Это может привести к вынесению неправильного решения. Кроме того, участие в процессе представителя, не имеющего юридического образования, но способного более грамотно, нежели сам представляемый, довести его позицию до суда, будет в большей степени способствовать правильному и своевременному рассмотрению дела.

К тому же следует учитывать, что наличие высшего юридического образования у представителя совершенно не гарантирует качественную юридическую помощь. Это требование создаст препятствия для привлечения специалистов из других областей, которые зачастую могут лучше юристов разбираться в специфике правового регулирования той или иной области. Так, например, требование высшего юридического образования у представителей будет дополнительным обременением для субъектов предпринимательской деятельности, которые при наличии неплохо разбирающихся в определенных правовых вопросах специалистов (бухгалтер, аудитор и т.д.) вынуждены будут искать представителей-юристов. Неоправданна и сама попытка ограничить возможность лиц выбирать себе представителя по договору (только из числа юристов).

Весьма спорным в законопроекте является предложение дополнить ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ положениями об участии в деле поверенных (ст. 54.1 ГПК РФ, ст. 63.1 АПК РФ, ст. 58.1 КАС РФ). Все полномочия поверенного может осуществлять представитель. Тот факт, что поверенный может участвовать в процессе только с представителем и ему надо выдавать доверенность, что сопряжено с дополнительными расходами, лишает всякого смысла его участие в процессе.

Г. Известно, что по действующему законодательству суд обязан составить мотивированное решение в срок, не превышающий пяти дней со дня окончания разбирательства дела. Исключение сделано для мировых судей, которые по общему правилу, за исключением некоторых случаев, могут не составлять мотивированного решения.

Однако в законопроекте предлагается подход, по которому все суды по общему правилу не будут обязаны составлять мотивированное решение. Такое решение должно будет выноситься лишь по четко указанным в законе делам (о восстановлении на работе (службе), о защите пенсионных прав, о защите прав, свобод и законных интересов неопределенного круга лиц, по корпоративным спорам и некоторым другим), а также в случае поступления от лиц, участвующих в деле, их представителей заявления о составлении мотивированного решения, которое нужно будет подать в течение трех дней со дня объявления резолютивной части решения, если лица, участвующие в деле, их представители присутствовали в судебном заседании, или в течение 10 дней со дня объявления резолютивной части решения суда, если лица, участвующие в деле, их представители не присутствовали в судебном заседании.

В пояснительной записке к законопроекту отмечается, что «отсутствие необходимости в вынесении мотивированного решения связано с тем, что подавляющее большинство судебных актов, вынесенных судами общей юрисдикции и арбитражными судами по первой инстанции, в дальнейшем не обжалуются, а большая часть из тех, которые обжаловались, в результате проверки оставлены вышестоящими судами без изменений. Приведенные данные свидетельствуют о высокой стабильности судебного решения как акта правосудия, о согласии сторон с содержанием решения и, следовательно, об отсутствии необходимости его обжаловать». Там же указано, что «поскольку изготовление мотивированного решения связано с временными и финансовыми затратами, то использование полноценной, дорогостоящей и трудозатратной судебной процедуры, связанной с изготовлением судебного решения в полном объеме даже в тех случаях, когда лица, участвующие в деле, в этом не заинтересованы, не оправданно ни с организационной, ни с экономической точек зрения».

Однако думается, что отказ от обязанности суда во всяком случае составлять мотивированное решение не согласуется с сущностью судебного решения. Начнем с того, что решение суда – это акт правосудия, акт, которым окончательно разрешается тот или иной правовой вопрос и который при вступлении в законную силу обретает особые, присущие только ему свойства. Этот акт должен быть в максимальной степени убедительным и давать объяснение того окончательного вывода, к которому пришел суд. В свою очередь объяснение такого вывода исконно содержалось в мотивировочной части судебного решения.

Безусловно, объяснение окончательных выводов решения суда важно для заинтересованных в деле лиц. Без него им неясно, на чем основана резолютивная часть решения, т.е. почему иск был или не был удовлетворен. Указанный в пояснительной записке аргумент, согласно которому мотивировочная часть решения якобы не нужна, поскольку судебные акты зачастую не обжалуются, ошибочен. Зачастую судебные решения не обжалуются именно в силу убедительного объяснения судом своих выводов, которое излагается в мотивировочной части судебного решения и ознакомление с которым показывает неперспективность обращения в вышестоящие инстанции.

На значение мотивировочной части решения суда неоднократно указывалось учеными, а также авторитетными судебными органами, в числе которых ЕСПЧ, которые обращали внимание в том числе на право заинтересованных лиц на получение именно мотивированного решения. При этом надо иметь в виду, что на первый взгляд может показаться, что такое право в предлагаемом законопроекте заинтересованным лицам обеспечивается, поскольку с суда снимается лишь обязанность вынесения мотивированного решения в каждом случае, по требованию же заинтересованных лиц суд обязан это сделать. Однако в действительности такое право будет скорее иллюзорным, а не реальным. Речь в данном случае идет о многом.

Так, очевидно, что простому гражданину далеко не всегда понятно, что значит мотивированное решение, чем оно отличается от немотивированного, а следовательно, если суд при оглашении резолютивной части просто сообщит тяжущимся, что они имеют право на получение мотивированного решения, то вряд ли они непременно поймут, о чем в действительности идет речь, и тем более успеют отреагировать и заявить о его вынесении в течение трех дней; абсолютно непонятно, почему для лиц, которые не участвовали в судебном заседании, установлен лишь 10-дневной срок для подачи заявления о вынесении мотивированного решения, поскольку нет никакой гарантии, что в этот срок они узнают о том, что решение было вынесено. При этом сложно понять, как быть в ситуации, когда заявление о вынесении мотивированного решения в установленный срок подано не было, но лицо намерено обжаловать решение. Получается, что если такое лицо обратится с заявлением о вынесении мотивированного решения, то в удовлетворении такого заявления должны отказать, поскольку для его изготовления в такой ситуации необходимо именно обжаловать судебное решение. Однако понятно, что это противоречит логике, поскольку, чтобы обжаловать судебное решение и указать, в чем заключаются его незаконность и необоснованность, для начала в действительности необходимо ознакомиться с его мотивировочной частью, в которой по определению концентрируется вся позиция суда об установленных по делу фактах и применяемом праве. Безусловно, можно предположить, что если лицо пропустит срок, отпущенный на заявление о составлении мотивированного решения, то оно должно будет подать апелляционную жалобу без обоснования ошибок суда, суд в свою очередь на основании такой жалобы вынесет мотивированное решение, а податель жалобы после этого дополнит жалобу аргументами. Однако абсолютно очевидно, что такой алгоритм действий очень сложен и существенно затрудняет, а не упрощает судебную защиту. В законопроекте ничего не говорится о том, что суд составляет мотивированное решение по заявлению лиц, которые не были привлечены к участию в деле, но вопрос о правах и об обязанностях которых был разрешен судом. Несомненно, такие лица должны иметь право на получение мотивированного решения, как минимум даже потому, что в соответствии с законом они вправе обратиться в проверочные инстанции.

Конечно же понятно и то, что в случае, если предложенный в законопроекте подход будет реализован, существенно пострадает качество мотивировочной части решения. Это связано по меньшей мере с тем, что при таком подходе период, в течение которого может быть вынесено мотивированное решение, становится весьма значительным. Такое возможно, например, в ситуации, когда правом на обжалование хочет воспользоваться лицо, которое не было привлечено к участию в деле, но о правах и об обязанностях которого было вынесено решение и которое по понятным причинам могло узнать о нарушении его прав судебным решением спустя значительное время после того, как такое решение

было судом принято. Вместе с тем понятно, что в такой ситуации весьма вероятно, что судья, который рассматривал дело, многие существенные для дела детали к этому времени попросту забыл, а следовательно, мотивированное решение, очевидно, не будет качественным. Вряд ли в полной мере в такой ситуации спасет обращение к протоколу судебного заседания.

Наконец, совершенно непонятно, как быть, если после окончания рассмотрения дела по существу и оглашения резолютивной части судебного решения, но до подачи заинтересованным лицом заявления о необходимости составления мотивированного решения судья прекратил свои полномочия. Такая ситуация более чем возможна с учетом того, что, как было показано выше, потребность в составлении мотивированного решения вполне может возникнуть и спустя значительное время после окончания судебного разбирательства. Понятно, что в такой ситуации мотивированное решение не может быть составлено иным судьей, поскольку он не участвовал в рассмотрении дела. Получается, что дело должно будет рассматриваться заново, однако очевидно, что создаваемая ситуация ни в коей мере не будет способствовать судебной защите заинтересованных лиц и создаст неопределенность в праве.

Необходимо также отметить, что допущение существования судебного решения без мотивировочной части отнюдь не согласовано с другими положениями процессуального законодательства. В частности, неясно даже, как в таких условиях будет действовать правило о преюдициальности судебных актов с учетом того, что преюдицирующие факты преимущественно отражаются в мотивировочной части судебного решения; неясно и, как определять тождество исков, поскольку внешнее тождество нередко можно понять только путем изучения мотивировочной части судебного решения, и др.

Надо обратить внимание также на следующее обстоятельство. То объяснение выводов суда, которое дается в мотивировочной части судебного решения, в действительности имеет значение не только для тяжущихся или тех лиц, вопрос о правах и об обязанностях которых разрешен судом, но и для общественности, поскольку судебное решение как акт правосудия должно объяснять последней, почему в той или иной ситуации суд поступил определенным образом. Судебное решение в таком случае носит убеждающий характер и, с одной стороны, способствует укреплению законности и правопорядка, предупреждению совершения правонарушений, а с другой стороны, укрепляет авторитет суда в глазах людей, которые не просто понимают, что суд выносит некое решение, а понимают, почему именно он вынес такое решение.

Более 100 лет назад профессор И.Е. Энгельман писал, что в отсутствие в решении объяснений «присутствующая при разбирательстве гражданских дел публика, слушавшая прения сторон, остается, когда судьи удаляются в совещательную комнату, совершенно в неведении о том, какие вопросы считаются судом существенными, каким образом суд постановил оные, и почти всегда поражается, ког-

да вдруг без сомалейших доводов провозглашается: суд присудил А с Б столько-то рублей. Слушатель более или менее оглушен, но никак не убежден». В таких случаях, по мнению профессора Энгельмана, публичное производство гражданских дел не имеет почти никакого воспитательного воздействия на слушателей.

Мотивирование решения – это то, что дисциплинирует суд, заставляет его еще раз обдумать существо принимаемого постановления, его обоснованность. Но одновременно мотивированность решения повышает уважение к суду.

В действительности именно ясная и правильная мотивировочная часть снижает потребность в дальнейшем обжаловании решения и способствует его надлежащему исполнению. Не случайно в ряде европейских стран в последние годы проводится реформа, в соответствии с которой качество работы судов оценивается по простоте, ясности и убедительности мотивов принимаемых решений (например, в Финляндии).

Из всего сказанного можно сделать вывод, что предлагаемые изменения – это не просто отступление от некоторых гарантий при рассмотрении дела, а по сути выхолащивание основополагающих положений правосудия. Гражданское судопроизводство в новом виде будет представлять собой нечто следующее: для граждан по значительному числу требований в действительности обеспечивается не доступ к правосудию, а доступ к производствам, которые правосудием не являются либо содержат существенно усеченный объем составляющих порядок осуществления правосудия гарантий. В тех же случаях, когда речь идет о рассмотрении дела в, казалось бы, развернутой процедуре, многие базовые гарантии также не обнаруживаются, поскольку не обеспечиваются ни извещение заинтересованных лиц о ходе судебного процесса, ни возможность участия через свободно выбранного представителя, да и сам финальный судебный акт – судебное решение судом может не мотивироваться, т.е. он может быть вынесен без объяснения того, почему суд разрешил дело тем, а не иным образом.

Следование по предлагаемому разработчиками законопроекта пути приведет к тому, что рассмотрение дела судами будет практически неотличимым от деятельности несудебных органов, что лишает различных субъектов права на правосудие в полном смысле этого слова, а это со всей очевидностью противоречит основополагающим положениям Конституции РФ и международным правовым актам.

Важно также учитывать, что отдельные подходы, которые предлагаются к внедрению в российское процессуальное законодательство, нашли реализацию в законодательстве некоторых государств. Однако в данном случае заметим, что реализованы в таких случаях они не в столь глобальной форме, как это планируется сделать в России, а также зачастую и в этих странах служат объектом научной критики. Понятно и то, что далеко не все, что эффективно функционирует в рамках иных правопорядков, окажется столь же действенным в российской юридической реальности с учетом уровня обеспеченности населения, размеров территории России и особенностей работы судов.

Ориентиром любой реформы в области защиты права должен быть простой гражданин с его объективными возможностями защиты. И если в результате реформы мы сможем сказать, что положение гражданина улучшится, его права будут лучше защищены, то такая реформа должна быть проведена. Но если при анализе предлагаемых изменений мы ясно видим, что правовая защищенность маленького человека становится только хуже, мы обязаны не допустить принятия таких законопроектов.

2. Заключение на проект ВС РФ по реформированию процессуального законодательства в целях снижения нагрузки на судей

Л.А. Прокудина

Проблема значительной перегрузки судей определилась достаточно давно и является межнациональной, поскольку существует практически во всех национальных судебных системах. В связи с этим озабоченность ВС РФ по этому поводу вполне оправдана. Однако представляется, что ее решение не может стать антиподом достигнутого на сегодняшний момент уровня доступности правосудия и обеспечения защиты прав граждан и организаций. К сожалению, изучение проекта приводит к диаметрально противоположным выводам. Не ставя перед собой задачу анализа каждой статьи проекта, представляется целесообразным остановиться на нескольких крупных проблемах, в частности реализации права граждан на доступность правосудия и обеспечение международно-правовых стандартов его отправления, на получение качественной юридической помощи.

1. Законодательные инициативы, реализованные ВС РФ в целях совершенствования процессуального законодательства, в первую очередь были направлены на сближение подсистем судов общей юрисдикции и арбитражных судов посредством унификации и оптимизации процедур и правил, применяемых при разрешении споров и иных юридических дел¹. Однако проводимые исследования показали, что регламенты, сформировавшиеся и успешно применяемые в арбитражных судах, разрешающих споры «профессиональных субъектов» хозяйственного оборота, рассчитаны именно на них и в настоящее время просто не могут применяться в отношении граждан, не снижая достигнутых стандартов защиты их прав. Во-первых, проблема использования современных электронных технологий. Это связано с расширением использования современных технологий. Так, внедренная в АПК РФ система возложения на участвующих в деле лиц риска по вопросам получения информации о движении процесса, связанная с тем, что первичное определение о возбуждении процесса направляется участни-

¹ Пояснительная записка к проекту.

кам процесса по почте, а в дальнейшем последние обязаны самостоятельно отслеживать на сайте арбитражного суда всю информацию о движении дела и несут риски, связанные с этим, применительно к юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям функционирует. Это гарантируется практически полной обеспеченностью этих профессиональных участников соответствующей техникой и доступом к сети Интернет, которую они используют в своей повседневной работе. Попытка применить подобную систему в судах общей юрисдикции в настоящий момент совершенно несвоевременна. Проводимыми исследованиями установлено¹, что аудитория интернет-пользователей в России (по итогам 2016 г.) в возрасте от 16 лет и старше осталась на уровне 2015 г. – 70,4%, что составляет порядка 84 млн человек. В то же время количество пользователей госуслуг в электронном виде на начало 2017 г. составляет всего 40 млн человек, т.е. всего 35% от населения старше 18 лет, а это именно та категория граждан, которая готова и может потреблять услуги в электронном виде. При этом доля пользователей сети Интернет в старших возрастных категориях может не превышать 30–40%. Количество интернет-пользователей в селах и малых городах не превышает 67%. Портрет типичного «непользователя» электронными технологиями в России получается следующий: преимущественно лица старше 64 лет, пенсионеры или респонденты с ограниченной занятостью, малообеспеченные, структура семей которых состоит, как правило, из двух взрослых людей. Их материальное положение невысоко: около 24% имеют возможность приобретать лишь самые необходимые продовольственные товары, что само по себе может являться барьером для приобретения компьютера, смартфона и выхода в сеть. Те, кто выходит в Интернет лишь изредка, составляют «промежуточную» группу: 64% – люди старше 40 лет, высшее образование имеет каждый четвертый, большая часть (84%) не имеет возможности приобретать дорогостоящие товары.

В результате можно заключить, что при претворении подобных новелл в жизнь треть населения страны может остаться без доступа к судебной защите, причем это будут самые бедные и незащищенные слои населения.

Такой вывод подтверждается и тем, что в проекте предлагается значительно расширить круг дел, подлежащих рассмотрению в порядке упрощенного производства. В частности, в проекте содержится предложение об увеличении цены исковых требований о взыскании денежных средств по делам, рассматриваемым в порядке упрощенного производства, – до 500 тыс. руб. в судах общей юрисдикции (проектируемый п. 1 ч. 1 ст. 232.2). Увеличение стоимостного порога по указанным делам позволит судам разрешать более 50% требований о взыскании денежных средств с граждан и организаций посредством применения упрощенных процедур (приказного и упрощенного производств). Поскольку упрощен-

¹ Фонд «Общественное мнение», Российский филиал исследовательского концерна GfK (Gesellschaft für Konsumforschung) Group, Mediascope.

ные регламенты предполагают возможность разрешения дел лишь посредством электронной процедуры, что безусловно снижает расходы как государства, так и самих сторон, при отсутствии возможности использования современных технологий по указанным причинам подобная новелла в свою очередь также делает невозможным доступ к правосудию значительного слоя социально незащищенных граждан России.

2. Для сторон высокое качество мотивировки решения является важной гарантией их правовой защиты. На основании мотивировочной части стороны решают, осуществил ли суд полномочия, данные ему законом, надлежащим образом, т.е. вынес ли он законное и обоснованное решение, разрешают вопрос о необходимости дальнейшего обжалования и вероятности его успеха. Мотивация судебного решения должна быть понятна как участникам процесса, так и всем лицам, знакомящимся с решением. Мотивировка делает возможной оценку действий суда и в более широком контексте, с точки зрения общества в целом. Неверные, плохо мотивированные решения уменьшают степень доверия со стороны общества в целом и отдельных граждан в частности, формируют отрицательное отношение общества к суду и отдельным судьям. Социологические опросы показывают весьма низкий уровень доверия к суду в современном российском обществе.

Предложение о возможности формулирования мотивировочной части судебного решения лишь по ходатайству участвующих в деле лиц, если они намерены обжаловать судебное решение, неоднократно возникало как способ снижения существующей нагрузки на судей, однако оно было отвергнуто, поскольку мотивировочная часть решения призвана убедить в правильности разрешения конкретного дела. В противном случае сторонам непонятно, какими соображениями руководствовался судья, вынося то или иное решение. ЕСПЧ неоднократно подчеркивал, что недостаточность мотивировки судебных актов свидетельствует об отсутствии справедливого судебного разбирательства. Еще в 1992 г. в постановлении по делу «Хаджианастасиу против Греции» (*Hadjianastassiou v. Greece*) ЕСПЧ установил факт нарушения права на справедливое судебное разбирательство немотивированным судебным актом, напомнив, что суды должны указывать с достаточной ясностью доводы и мотивы, на которых они основывают свои решения. Причиной нарушения права на справедливый суд в данном деле явилось вынесение столь краткого судебного акта, из которого не были ясны мотивы вывода суда, что создало проблемы с обжалованием судебного акта. Процедура обжалования предполагает оспаривание мотивов суда, однако как их можно оспорить, если они в судебном акте отсутствуют? Таким образом, вынесение немотивированного акта может явиться нарушением права на справедливый суд, гарантированного ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Право на мотивированные судебные акты вытекает из права быть заслушанным судом. Например, право «быть услышанным судом» закреплено в Конститу-

ции Германии. В российских нормативных актах данное право напрямую не закреплено. Однако КС РФ в постановлении от 12 марта 2001 г. № 4-П назвал «право быть услышанным» общеправовым принципом, процитировав правило справедливого правосудия, сформулированное еще в Древнем Риме: *audi alteram partem* (выслушать обе стороны). Право быть выслушанным в свою очередь порождает право быть услышанным судом, а гарантией того, что сторона была выслушана и услышана, является мотивированное решение суда. Конституции ряда европейских государств закрепляют требование мотивированности судебных актов и действий судебной власти как конституционно-правовой принцип.

ЕСПЧ повторяет, что в соответствии с установленным прецедентным правом, которое отражает принцип надлежащего отправления правосудия, в решении судов и органов правосудия должны быть надлежащим образом указаны основания, по которым они были вынесены. Пункт 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод обязывает судебные инстанции указывать мотивировку постановленных ими решений, но этот пункт нельзя толковать как обязывающий предоставлять подробный ответ по каждому доводу. То, в какой мере должна исполняться данная обязанность излагать мотивировку, зависит от характера решения (см. п. 29 постановления ЕСПЧ от 9 декабря 1994 г. по делу «Руис Ториха против Испании» (*Ruiz Torija v. Spain*)). И хотя национальные суды пользуются ограниченным правом принятия решения в вопросе выбора доводов по конкретному делу и приобщения доказательств достоверности утверждений сторон, эти органы обязаны указать основания для своих действий, изложив мотивировку этих решений. Еще одна роль мотивированного решения состоит в том, что оно доказывает сторонам, что их позиции были выслушаны. Кроме того, мотивированное решение дает возможность какой-либо стороне обжаловать его, а апелляционной инстанции возможность пересмотреть его. Изложение мотивированного решения является единственной возможностью для общественности проследить отправление правосудия (см. п. 30 постановления ЕСПЧ от 27 сентября 2001 г. по делу «Хирвисаари против Финляндии» (*Hirvisaari v. Finland*)).

В деле «Кузнецов и другие против Российской Федерации» (*Kuznetsov and others v. Russia*) ЕСПЧ установил нарушение права на справедливый суд (ст. 6 Конвенции) в силу игнорирования российским судом при рассмотрении дела ключевого вопроса спора и явной непоследовательности судов при рассмотрении дела в России. Таким образом, можно сделать вывод, что коль скоро немотивированные судебные акты могут быть нарушением права на справедливый суд, требование мотивированности должно стать объектом пристального внимания всех судебных инстанций¹.

При этом закон допускает освобождение суда от дачи подробного обоснования принятого им решения. В соответствии со ст. 198 ГПК РФ (ч. 4 ст. 170

¹ Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2007. № 7.

АПК РФ) при признании ответчиком иска и принятии его судом в мотивировочной части решения может быть указано только на эти обстоятельства; при отказе в иске в связи с признанием неуважительными причин пропуска срока исковой давности или срока обращения в суд в мотивировочной части решения судом указывается только на установление данных обстоятельств (ст. 198 ГПК РФ, ч. 5 ст. 180 КАС РФ). Сторона может признать какие-либо факты, что освобождает другую сторону от их дальнейшего доказывания, а следовательно, и его отражения в мотивировке.

В настоящее время составление мотивированного решения лишь по заявлению участвующих в деле лиц реализуется в практике мировых судей (ч. 4 ст. 199 ГПК РФ) и в обновленном формате упрощенного производства в гражданском и арбитражном процессах. Решение арбитражного суда, вынесенное в упрощенном порядке, принимается немедленно после разбирательства дела в отсутствие сторон путем подписания судьей резолютивной части решения, которая не позднее следующего дня размещается на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет. Мотивированное решение в порядке упрощенного производства составляется арбитражным судом лишь по заявлению лица, участвующего в деле (ч. 1, 2 ст. 229 АПК РФ). Подобные регламенты приемлемы для незначительных дел, для электронной процедуры. Это оптимизирует судебные расходы. Однако для всех сложных гражданских дел необходима мотивация судебного решения, которая позволит понимать и воспринимать его справедливость.

Обязанность судьи обосновывать свои выводы является также фактором, сдерживающим произвол, поскольку в противном случае может сложиться практика вынесения судьей абсолютно любого решения, невзирая на любые представленные доказательства, в отсутствие необходимости опровержения доводов проигравшей стороны.

Для сторон высокое качество мотивировки решения является важной гарантией их правовой защиты, поскольку на ее основании они решают, осуществил ли суд свои законные полномочия надлежащим образом, разрешают вопрос о необходимости дальнейшего обжалования решения и вероятности его успеха. Неверные, плохо мотивированные или просто немотивированные решения уменьшают степень доверия к суду со стороны общества в целом и отдельных граждан в частности, формируют отрицательное отношение общества к суду и отдельным судьям. Понятная мотивация судебного решения как участникам процесса, так и всем лицам, знакомящимся с ним, делает возможной оценку действий суда и в более широком контексте, с точки зрения общества в целом. Социологические опросы же показывают низкий уровень доверия к суду в современном российском обществе, поэтому предложение упразднения обязанности мотивировки судебных актов не видится оправданным в настоящее время.

Еще одно негативное последствие введения возможности вынесения большинства решений без их мотивации представляется в последующей сложности

и дальнейшей невозможности существования единообразия судебной практики, поскольку она в первую очередь формируется при анализе мотивов выносимых судебных решений, а не их резолютивных частей. Отсутствие мотивировки делает невозможным подобный анализ со всеми вытекающими последствиями.

3. Арбитражные дела, как правило, основываются на динамично меняющемся, сложном материальном законодательстве, регламентирующем предпринимательскую деятельность. Для юридических лиц, имеющих, как правило, в своем составе правовое подразделение, юрисконсульта или адвоката, привлечение в арбитражный процесс представителя-профессионала не является серьезной проблемой. Арбитражным судьям также значительно проще рассматривать дела вместе с профессиональными юристами – представителями сторон, поскольку это позволяет общаться на профессиональном языке и судье не приходится разъяснять сторонам положения и термины материального законодательства.

Действуя в таком направлении, разработчики АПК РФ 2002 г. включили в ст. 59 положение об ограничении представительства юридических лиц лишь их штатными сотрудниками или адвокатами (в отношении физических лиц, в том числе и индивидуальных предпринимателей, подобных ограничений не предполагалось). Представляется, что подобное ограничение было вполне логичным и разумным. Оно позволяло юридическим лицам выбирать кого-либо из своих сотрудников, в наибольшей степени способного защищать их позицию в суде, либо заключить договор с адвокатом, прошедшим квалификационный экзамен и подтвердившим свою компетентность. В противном случае клиент, поручая свое дело неопытному специалисту, мог понять свою ошибку и оценить ее последствия, лишь проиграв дело, что ощутимо сказывается на положении фирмы. Однако это положение просуществовало лишь до вынесения КС РФ постановления от 16 июля 2004 г. № 15-П, которым подобное ограничение было признано неконституционным.

Предложение проекта в свою очередь направлено снова на ограничение свободы по допуску представителей во все процессы и связано с обязательностью наличия у представителя высшего юридического образования (ст. 49 ГПК РФ, ст. 59 АПК РФ). Вместе с тем ничего не сказано о том, что понимается под этим. Какое образование? Бакалаврское или магистерское, диплом ли любого вуза будет приниматься? Известно, что в 1990-е гг. существовали, а возможно, существуют и сейчас вузы, фактически лишь выдающие дипломы, совершенно не подкрепленные соответствующими знаниями. Таких ли представителей желает видеть ВС РФ? А как суды смогут проверить «качество» представляемых дипломов при отсутствии необходимых возможностей? Подобный подход, используемый сейчас в КАС РФ, представляется абсолютно неэффективным и бесперспективным. Предложения проекта также расходятся с проводимой реформой законодательства об адвокатской деятельности, что дестабилизирует обстановку в этом вопросе в целом.

4. Представляется неоправданной новелла проекта о введении единоличного рассмотрения дела апелляционной инстанцией (ч. 1 ст. 266 АПК РФ). Если для районных судов, являющихся апелляционной инстанцией для мировых судей, это правило действует в настоящее время, однако его существование является вынужденной мерой в условиях функционирования малосоставных районных судов, то введение аналогичного порядка для апелляционных арбитражных судов, где в настоящее время обеспечивается коллегиальное рассмотрение апелляционных жалоб, представляется неоправданным. Рассмотрение дела дважды единоличным составом суда (в первой и второй инстанциях) представляет серьезное снижение достигнутого уровня обеспечения справедливого суда.

Также следует отметить, что в арбитражных судах существует процедура рассмотрения отвода, заявленного единоличному судье, не самим судьей (как это установлено в судах общей юрисдикции), а председателем состава или коллегии. Подобный порядок предлагали ввести и в Концепции единого ГПК РФ. Этот подход делает саму процедуру более справедливой и беспристрастной, именно так ее воспринимают участники арбитражного процесса, однако в проекте, наоборот, предлагается вернуть в арбитражный процесс рассмотрение отвода самим единоличным судьей (ст. 25 проекта АПК РФ). Представляется, что подобное нововведение не повысит степень доверия к суду.

3. Замечания на законопроект Верховного Суда РФ (утв. постановлением Пленума ВС РФ 3 октября 2017 г.)

О.П. Чистякова

Прежде чем давать общую (в целом отрицательную) оценку законопроекту, хотелось бы остановиться на тех конкретных замечаниях, которые представляются наиболее значимыми (принципиальными) и актуальными с практической точки зрения, и соответственно указать на те конкретные недостатки данного законопроекта, которые являются наиболее существенными и потому предопределили негативную характеристику этого законопроекта в целом.

1. *К п. 13 законопроекта – п. 5 ч. 1 ст. 23 ГПК РФ в новой редакции* (подсудность споров, возникающих в сфере защиты прав потребителей, мировому судье): 100 тыс. руб. – слишком высокая цена иска, не имеющая под собой объективных оснований. По другим имущественным требованиям, подсудным мировым судьям, цена иска существенно ниже (50 тыс. руб.). Чем вызваны такие различия в регламентации ценового критерия отнесения дел к подсудности мирового судьи, в пояснительной записке никак не объясняется.

Кроме того, цена иска сама по себе как критерий разграничения подсудности между мировыми судьями и районными судами – это сугубо формальный критерий, не отвечающий требованию объективности, поскольку никак не характеризует степень сложности дела.

Сложность дела зависит прежде всего от количества и видов имеющихся в деле доказательств, от содержания этих доказательств: прямо или косвенно они связаны с искомymi фактами, противоречат они друг другу или нет, содержат ли они достаточный объем информации об искомых фактах, требуют ли в силу своей специфики особого порядка исследования, например, с обязательным участием специалистов (одного или нескольких, в одной или нескольких областях знаний) и т.д.

Второй по значимости фактор, влияющий на сложность дела, – это степень сложности правового регулирования спорных отношений (точности содержания применяемых норм, наличия или отсутствия коллизий правовых норм, наличия или отсутствия пробелов в правовом поле).

Все вышеперечисленное никак напрямую не связано с размером заявленного требования (или ценой иска).

2. *К п. 21 законопроекта – ст. 49 ГПК РФ в новой редакции.* Требование о наличии у представителя высшего юридического образования противоречит диспозитивному методу регулирования гражданского права, принципу свободы договора в гражданском праве (см. ст. 1 ГК РФ), а также конституционным основам осуществления правосудия, в том числе принципу равенства всех перед законом и судом (ст. 19 Конституции РФ), принципу процессуального равноправия сторон (п. 3 ст. 123 Конституции РФ), принципу состязательности (п. 3 ст. 123 Конституции РФ), ст. 46 Конституции РФ, которая предоставляет *каждому*, независимо от его социального статуса и имущественного положения, право на судебную защиту, поскольку делает недоступным правосудие для той части людей, которые, будучи полностью дееспособными, но вместе с тем не имеющими возможности самостоятельно защищать свои интересы в суде, не могут себе позволить заключить договор об оказании юридических услуг на возмездной основе в силу своего имущественного положения и при этом не относятся к тем категориям лиц, которые в соответствии с действующим законодательством наделяются правом на бесплатную юридическую помощь.

Нелишним будет напомнить, что норма, некогда ограничивавшая круг лиц, имеющих право выступать в арбитражном процессе в качестве судебных представителей от имени организаций, только адвокатами и лицами, состоящими в штате этих организаций, в свое время уже была признана КС РФ противоречащей Конституции РФ по сходным мотивам (см. постановление от 16 июля 2004 г. № 15-П) и в результате исключена из действующего законодательства.

Нет сомнений, что проблему обмана представляемых лиц, участвующих в деле (когда их представители выдают себя за лиц, имеющих высшее юридическое образование, но в действительности таковыми не являются, чем нарушают закрепленное ст. 48 Конституции РФ право каждого на квалифицированную юридическую помощь), можно было бы решить другим путем: не ограничивая участвующее в деле лицо в диспозитивно-правовой возможности выбрать в качестве свое-

го представителя любого дееспособного субъекта права, которому оно доверяет (т.е. без отступлений от вышеназванных правовых принципов). Следовало бы возложить на суд обязанность *по ходатайству участвующего в деле лица* проверять, помимо надлежащего оформления полномочий его добровольного представителя, еще и статус последнего (принадлежность к тому или иному адвокатскому образованию, иной юридической организации) и (или) уровень квалификации по юридической специальности на основании соответствующих документов (дипломов об окончании вузов по специальности «правоведение»/«юриспруденция», дипломов, подтверждающих присвоение ученой степени в области правоведения/юриспруденции) и соответственно, если такие документы суду не представлены, уполномочить суд отказывать в допуске этого лица к участию в процессе в качестве представителя, если его доверитель (представляемое лицо) на этом настаивает.

Критикуя новую редакцию ст. 49 ГПК РФ, хотелось бы также акцентировать внимание на том в сущности очевидном для любого, умеющего читать, но игнорируемом авторами законопроекта обстоятельстве, что закрепленное в ст. 48 Конституции РФ право на квалифицированную юридическую помощь (безусловно, будучи одной из важных конституционных гарантий доступности и качества правосудия) вместе с тем является *правом* любого человека, а не его обязанностью, следовательно, не может быть навязываемо каждому желающему и не желающему в принудительном (обязательном) порядке. Любое обычное право (в отличие от обязанности физического или юридического лица, в отличие от полномочия органа или должностного лица, наделенного властными полномочиями, в отличие от полномочия представителя) характеризуется диспозитивностью, т.е. возможностью субъекта этого права распоряжаться им по собственному усмотрению, возможностью выбора между его использованием и неиспользованием. Ввиду этого совершенно непонятно, на каком основании такую диспозитивность собираются ограничить авторы законопроекта, по существу превратив субъективное право в юридическую обязанность. Такая интерпретация конституционной нормы и такая ее «реализация» на практике представляются по меньшей мере странными, если не сказать вредными, порочными. Но главное, конечно, то, что повсеместное (и в гражданском, и в арбитражном, и в административном судопроизводстве) воплощение ст. 48 Конституции РФ в жизнь авторы законопроекта хотят почему-то осуществить за счет средств самих управомоченных лиц, якобы желая им только хорошего, но при этом не особенно интересуясь тем, достаточно ли этих самых средств у всех управомоченных лиц.

3. К п. 39 – ст. 113 ГПК РФ в новой редакции. По существу с суда снимается обязанность по надлежащему извещению лиц, участвующих в деле, о движении дела, кроме обязанности известить о возбуждении дела путем направления копии соответствующего судебного акта. Далее лица, участвующие в деле, обязаны уже самостоятельно, на свой риск следить за движением дела при помощи

любых источников такой информации и связи, в том числе сети Интернет. Вместе с тем авторов законопроекта не волнует вопрос о том, насколько доступны современные средства коммуникации российским гражданам, все ли они могут себе позволить приобрести и систематически эксплуатировать соответствующие технические средства, обеспечивающие доступ в сеть Интернет.

Это противоречит конституционным основам осуществления правосудия – принципам равенства всех перед законом и судом (ст. 19 Конституции РФ), состязательности и процессуального равноправия сторон (п. 3 ст. 123 Конституции РФ), праву *каждого* на судебную защиту (ст. 46 Конституции РФ).

4. *К п. 47 – ст. 132 ГПК РФ (последний абзац).* Эта норма, как и критикуемая выше, представляется противоречащей конституционным основам (принципам) осуществления правосудия, так как снимает с суда обязанности по направлению указанных в ней документов заинтересованным в деле лицам и переносит эти обязанности на истца, причем истца еще только «потенциального», «будущего», так как процессуальный статус истца заинтересованное лицо, только еще обращающееся в суд, приобретет только после принятия судом его заявления к производству и возбуждения гражданского дела. Последнее делает эту норму еще более парадоксальной: гражданское процессуальное правоотношение между заявителем и судом еще не возникло, а процессуальные обязанности у заявителя уже есть и выходят за рамки тех процессуальных обязанностей, которые традиционно составляют собственно порядок обращения в суд (порядок реализации права на предъявление иска), ведь в суд «будущий (потенциальный) истец» еще не обратился (иск суду еще не предъявил). Такая юридическая конструкция противоречит не только конституционным нормам, но и убедительно аргументированному в трудах видных советских процессуалистов доктринальному пониманию гражданского процессуального отношения как особого правоотношения, так называемого властеотношения, возникающего и существующего только при условии, что на одной из его сторон обязательным субъектом является суд – государственный орган, наделенный властными полномочиями по отправлению правосудия (подробнее см. труды М.А. Гурвича). Подавляющее большинство советских процессуалистов не признавали возможности существования процессуальных отношений помимо суда, непосредственно между участниками процесса, что представляется абсолютно правильным, ибо не позволяет искусственно упрощать структуру сложного гражданского процессуального правоотношения, возникающего в производстве по конкретному делу, низводить его до гораздо более простой структуры гражданского (материального) правоотношения, а гражданскую процессуальную форму – до уровня претензионного порядка урегулирования спора. С практической же точки зрения такой взгляд на гражданское процессуальное отношение (всегда с обязательным участием государственно-властного органа – суда) расширяет возможности государства по контролю за соблюдением заинтересованными лицами установленно-

го порядка реализации права на обращение в суд, дисциплинирует материально заинтересованных в исходе дела лиц, лишает их дополнительных возможностей по злоупотреблению своими процессуальными правами, использованию их во вред другим участникам процесса.

Обобщая изложенное в п. 1–4, следует указать, что все критикуемые выше нормативные положения – новшества для гражданского судопроизводства Российской Федерации, но в значительной их части уже присущие арбитражному судопроизводству Российской Федерации и по сути своей являющиеся заимствованиями чуждых нашей правовой системе элементов англосаксонского судебного процесса, а потому в действительности никакими реформационными новеллами не являющиеся, – чрезмерно усложняют порядок реализации заинтересованными лицами права на обращение в суд в части возлагаемых на них процессуальных обязанностей, сделав для многих российских граждан недоступной судебную форму защиты права.

Согласно официальным статистическим данным средняя зарплата российских граждан составляет не более 36 тыс. руб. в месяц; каждый седьмой гражданин Российской Федерации имеет доход ниже официально установленного размера прожиточного минимума. При этом необходимо принять во внимание, что в гражданском судопроизводстве по общему правилу все судебные расходы (в том числе по формированию доказательственной базы, в отсутствие которой бессмысленно прибегать к судебной форме защиты нарушенных прав) несут заинтересованные в исходе гражданского дела лица (т.е. в сущности сами же потерпевшие от правонарушений и (или) правовых коллизий, пробелов в праве и прочего несовершенства существующей правовой системы), и уже это само по себе с учетом сложившейся экономической ситуации делает затруднительной или полностью недоступной судебную форму защиты права для целого ряда российских граждан. Снятие же с суда обязанностей: по извещению лиц, участвующих в деле, о движении дела; по направлению заинтересованным лицам копий судебных документов; по оказанию содействия заинтересованным лицам в свободном выборе ими того или иного лица в качестве судебного представителя – и соответственно возложение таких обязанностей на самих заинтересованных лиц, введение обязательного для судебного представителя требования о наличии у него высшего юридического образования существенно увеличат бремя расходов юридически заинтересованных в исходе дела субъектов гражданского судопроизводства, чем только усугубят неблагоприятную социально-экономическую ситуацию.

Одновременно с усложнением порядка реализации заинтересованными лицами своих процессуальных прав путем возложения на них излишнего бремени процессуальных обязанностей законопроект предполагает упростить гражданскую процессуальную форму в части, относящейся к полномочиям (обязанностям) суда. Предлагается освободить суд от целого ряда обязанностей (полномочий), которые традиционно для нашей правовой системы, примыкающей

в основных своих чертах к правовым системам романо-германского типа, лежали именно на суде. Таким образом, искажается сама суть правосудия, сама идея правосудия в том ее содержательном наполнении, какое она имеет в России с учетом исторически сложившегося правового менталитета.

В случае принятия данного законопроекта судебная форма защиты в Российской Федерации окончательно утратит те демократические черты, которые были некогда свойственны советскому правосудию, как то: доступность для любого гражданина, система процессуальных гарантий установления действительных обстоятельств дела (объективной истины), включавшая в себя принцип состязательности сторон в сочетании с активной помощью суда, прокуратуры, других государственных органов, оказывавших содействие заинтересованным лицам в доказывании, процессуальное равноправие сторон, принципы устности, непосредственности и непрерывности судебного разбирательства и иные нормы, препятствующие вынесению и отмене судебных актов исключительно по формальным соображениям.

Между тем процедура (порядок) реализации судебной власти, основанная на формализме, не может отвечать признакам подлинного правосудия, поскольку не обеспечивает заинтересованным лицам достижение результата истинного и справедливого. Форма, превалирующая над содержанием, чревата чиновничьим произволом и как следствие социальной несправедливостью. Таким образом, законопроект нацелен на то, чтобы выхолостить саму суть правосудия в его традиционном для нашего менталитета понимании (с обязательным поиском истины и справедливости), лишить правосудие присущих ему демократических черт, выражающихся прежде всего в его основополагающих конституционных принципах.

К сожалению, необходимо констатировать, что в сфере гражданского судопроизводства наметилась *определенная тенденция*, которую, наверное, правильнее всего назвать тенденцией «упрощенчества», ведь это уже далеко не первый законопроект, по своей сути имеющий единственную цель – упростить и ускорить порядок рассмотрения гражданских дел любой ценой. Любая цена – это для авторов данного и аналогичных законопроектов прежде всего *полный отказ или существенное отступление от целого ряда основополагающих норм, рассматриваемых учеными-процессуалистами в качестве обязательных принципов осуществления правосудия* не только по гражданским, но и по уголовным делам. Речь идет о таких принципах, как принципы непрерывности, непосредственности и устности судебного разбирательства, а также о немислимых без полноценного судебного разбирательства принципах состязательности и процессуального равноправия сторон, принципе гласности гражданского судопроизводства. В так называемых упрощенных процедурах (приказное производство, упрощенное производство) эти принципы отсутствуют как таковые, ибо как таковое отсутствует и судебное разбирательство в его исконном, свойственном для состязательного

правосудия понимании (отсутствует судоговорение). Такие упрощенные процедуры должны бы быть исключением из общих правил отправления правосудия, однако они стали для авторов критикуемых законопроектов образцом (эталон) правил, применение которого, по их мнению, надо распространять на все большее и большее количество дел, что пытаются реализовать как расширением установленного законодательством перечня категорий дел, которые можно рассматривать в упрощенном порядке, так и очередными попытками существенно повысить размер имущественных требований (цену иска), при котором применение упрощенных процедур запрещено, или вообще снять ценовые ограничения. Кроме того, принцип непрерывности теперь вообще исключен из гражданского процессуального законодательства (по аналогии с арбитражным судопроизводством). Вместе с тем авторы этой идеи не понимают или делают вид, что не понимают, каково место этого принципа в системе других принципов гражданского судопроизводства. Исключив этот принцип из системы принципов, они вырвали из нее одну из гарантий другого важного принципа осуществления правосудия – непосредственности судебного разбирательства. Между тем при наличии длительных перерывов между несколькими судебными заседаниями, а также между судебным заседанием, в котором происходит рассмотрение дела по существу, и постановлением решения в окончательной форме, между вынесением немотивированного решения и составлением мотивировочной части решения по этому же делу невозможно гарантировать сохранение в памяти судьи результатов непосредственности восприятия доказательственного материала по данному делу. В свою очередь без непосредственности восприятия доказательств невозможно гарантировать правильное установление судом обстоятельств дела (юридически значимых фактов), т.е. установление объективной истины, а значит, и вынесение законного и справедливого решения. Таким образом, исключение из системы всего лишь одного из принципов судебного разбирательства (его непрерывности) существенно ослабляет действие других основополагающих принципов правосудия и в конкретных случаях (по конкретным делам) может приводить к тому, что не будет работать вся эта система в целом.

Однако инициаторы подобных законопроектов не могут на этом остановиться. Они продолжают под видом «прогрессивных судебных реформ» ломать фундаментально и окончательно сформировавшуюся в советский период развития нашего общества систему демократических принципов правосудия, а следовательно, и само правосудие как таковое, отбрасывая нашу правовую систему назад – в позапрошлый век, на самый ранний этап формирования состязательной модели судопроизводства (на этап судебных реформ 1864 г.), когда взамен устаревшей средневековой «инквизиционной» модели реализации судебной власти, наконец-то, в Россию пришла более отвечающая времени состязательная форма, но сохраняющая еще отдельные «пережитки» прошлого со свойственным ему избыточным формализмом, с превалированием письменности над уст-

ностью, с серьезным диалектическим противоречием в правовом менталитете и правовой системе в целом, разрешение которого было еще невозможно на том историческом этапе, а именно противоречием между, с одной стороны, неверием в возможность установления судом «материальной правды» (ввиду господствующего в философской доктрине агностицизма) и, с другой стороны, признанием необходимости суда к этой «материальной правде» всеми силами стремиться (см. о постулате «материальной правды» труды российских правоведов дореволюционного периода, исследовавших гражданское процессуальное право и гражданское судопроизводство). Советская наука на базе диалектического материализма (основной своей методологической базе) разрешила (сняла, преодолела) данное противоречие, обосновав принципиальную возможность установления (познания) людьми так называемой объективной истины – достоверных знаний о действительности объективного характера, т.е. по своему содержанию не зависящих от познающего субъекта, что дало возможность сформировать более совершенную по сравнению с XIX в. состязательную модель правосудия, выйти на качественно новый, более высокий уровень его развития.

Вместе с тем, игнорируя прогрессивный опыт развития правосудия XX в., современные реформаторы умышленно или по неосторожности «тащат» нашу правовую систему назад, в век XIX, нанося удары по тем прогрессивным процессуальным институтам, которые впервые или окончательно сформировались в период существования СССР. В частности, это законная сила судебного решения с ее достаточно определенно очерченными субъективными и объективными пределами, с одной стороны, обеспечивающими строгую общеобязательность акта правосудия по гражданским делам (судебного решения), недопустимость его необоснованного пересмотра, а с другой стороны, не лишаящими лиц, не участвовавших в деле и потому не подпадающих под субъективные пределы законной силы судебного решения, права на обращение в суд в защиту своих интересов; это преюдициальность как одно из свойств судебного решения, вступившего в законную силу, позволяющая реализовать в правосудии и принцип объективной истины (ч. 2 ст. 12 ГПК РФ), и принцип процессуальной экономии, обеспечивающая единообразно правильное установление судом одних и тех же обстоятельств при рассмотрении разных дел в условиях экономии времени и средств. Преюдициальность вступившего в законную силу судебного решения в системе с другими нормами и принципами гражданского процессуального права не только дает возможность правильного установления обстоятельств, но и повышает авторитет судебной власти, доверие к ней людей, так как обеспечивает единообразное (одинаковое) установление одних и тех же фактов разными судами по разным делам. Но обеспечить действие преюдиции на практике весьма затруднительно в отсутствие мотивировочных частей судебных решений, в коих находит внешнее выражение фактическое обоснование акта правосудия (т.е. выводы суда обо всех установленных им по данному делу обстоятельствах, суждения об их доказанности).

Вместе с тем, недооценивая значение преюдиции и как следствие мотивировочной части судебного решения, *авторы настоящего законопроекта предлагают отказаться от составления мотивированного судебного решения (см. п. 66 законопроекта – ст. 199 ГПК РФ в новой редакции)* и в качестве общего правила обязать суды выносить решения в сокращенной (немотивированной) форме не только по делам, рассматриваемым в упрощенном производстве, но и по другим делам (кроме тех, которые подпадают под исчерпывающий перечень дел некоторых категорий лишь в качестве исключений из общего правила). Таким образом наносится удар не только по нормам о преюдиции, но и по основополагающим принципам осуществления правосудия по гражданским делам: прежде всего по принципу объективной истины, принципу законности, а также по принципу равенства всех перед законом и судом, принципу независимости судей и подчинения их только закону, ибо допускается устанавливать одни и те же обстоятельства в разных делах по-разному и соответственно выносить по связанным между собой делам противоречащие друг другу, взаимоисключающие друг друга судебные решения, ставящие тем самым разных людей в неравное по отношению к закону и суду положение, подрывающие тем самым авторитет судебной власти и доверие к ней рядовых российских граждан, а значит, и доверие к правосудию в целом. Но даже если забыть о преюдиции, как можно доверять суду, который не в состоянии грамотно и убедительно мотивировать (т.е. обосновать) собственное решение, сделав его тем самым понятным для сторон спора и других заинтересованных лиц? Между тем грамотно и убедительно мотивированное судебное решение – это пусть далеко не единственная, но одна из важных гарантий того, что заинтересованные лица не будут подавать заведомо необоснованные жалобы в вышестоящую судебную инстанцию, благодаря чему будут сэкономлены процессуальные ресурсы. Иными словами, пытаясь упростить гражданское судопроизводство за счет ликвидации ряда его норм и институтов, авторы законопроекта в действительности устремляются к прямо противоположному результату: к упрощению не формы, а содержания, к ликвидации сущностных, содержательных черт (признаков) правосудия. Упрощая деятельность первой инстанции, они неминуемо утяжеляют, усложняют, излишне обременяют деятельность второй (проверяющей) инстанции, искажая тем самым ее предназначение, трансформируя ее контрольные (проверочные) функции в функции повторного полного рассмотрения дела по существу. К сожалению, таков удел любого, кто в своей деятельности руководствуется «сиюминутными» целями, вырабатывает «хорошую» тактику, забыв о стратегии.

Стратегическая цель судебных реформ должна заключаться в повышении качества правосудия, а не в его упрощении любой ценой, в том числе путем низведения деятельности суда первой инстанции до уровня административных процедур и «выхолащивания» тем самым самой сути правосудия.

Имеются и другие, более конкретные замечания, которые, однако, лишь подтверждают вышеизложенную общую оценку законопроекта как вредного и губительного для российского правосудия.

В частности, из ГПК РФ исключена норма ст. 32 (договорная подсудность). Данное предложение в пояснительной записке ничем не аргументировано. Таким образом, необоснованно ограничиваются права заинтересованных лиц, вытекающие из принципа диспозитивности, процессуальный порядок и в этом становится более жестким, менее комфортным для спорящих сторон, лишая их возможности по обоюдному (так называемому пророгационному) соглашению выбрать удобную территориальную подсудность.

Вместе с тем право сторон заключить пророгационное соглашение в пределах, очерченных в ст. 32 ГПК РФ, само по себе ни в коей мере не противоречит принципам осуществления правосудия, так как ограничено императивными нормами о родовой подсудности и исключительной территориальной подсудности (которые пророгационным соглашением изменять нельзя). В силу этих ограничений императивного характера ст. 32 ГПК РФ не создает препятствий для реализации таких принципов осуществления правосудия, как принцип независимости судей, принцип равенства всех перед законом и судом, принцип объективной истины, принцип непосредственности судебного разбирательства.

С тем чтобы этим правом не злоупотребляли субъекты предпринимательской деятельности, часто включающие выгодное только им пророгационное соглашение во все свои публичные договоры, в том числе и договоры присоединения, фактически без ведома и согласия другой стороны таких договоров (потребителя), следовало бы подумать над более подробной регламентацией формы такого соглашения. Возможно, следует установить запрет на включение такого соглашения вышеназванными субъектами в гражданско-правовой договор в качестве одного из его условий, установить требование к оформлению такого соглашения в виде отдельного акта (документа), обязательно подписываемого обеими сторонами договора, либо каким-то иным образом ограничить возможности субъектов предпринимательской деятельности по злоупотреблению этим правом. Возможно, предоставить потребителю право отказаться от такого соглашения после возбуждения дела в суде, но до рассмотрения его по существу и заявить ходатайство о передаче дела по подсудности, установленной законом, в порядке ст. 33 ГПК РФ, соответственно дополнив ч. 2 названной статьи еще одним основанием для передачи дела в другой суд. Но не следовало полностью исключать нормы о пророгационном соглашении только по той причине, что этими правами часто злоупотребляют субъекты предпринимательской деятельности.

Исключить ст. 32 ГПК РФ вообще – это, конечно, самый простой способ решения проблемы, но далеко не самый демократичный. Как уже отмечалось, авторы законопроекта опять выбирают такой способ решения проблем, такую тактику («тактику упрощенчества»), которая не отвечает стратегическим целям и задачам по улучшению качества правосудия.

4. О «развитии» законодательства о гражданском судопроизводстве

С.А. Алехина

Проект изменений в действующие процессуальные кодексы вызывает целый ряд возражений следующего характера.

1. Прежде всего достаточно ярко проявляется тенденция перекладывания на плечи заинтересованных лиц различного рода обязанностей, которые традиционно в гражданском процессе исполнялись судьей (судами).

Так, в частности, предлагается в гражданском процессе, по аналогии с арбитражным процессом, лицу, обращающемуся в суд, самостоятельно направить или вручить другим лицам, участвующим в деле, копии отсутствующих у них документов (искового заявления, доказательств, апелляционных жалоб и проч.). В настоящее время обязанность направить указанные документы в гражданском процессе возложена на суд.

Такое предложение для гражданского процесса является неприемлемым, так как, во-первых, это усложняет процессуальный порядок обращения в суд. В гражданском процессе, в котором в отличие от арбитражного участвуют преимущественно физические лица, порядок обращения в суд должен быть максимально упрощен. Граждане (в особенности пенсионеры, инвалиды, несовершеннолетние и проч.) зачастую участвуют в процессе самостоятельно без представителей, обладающих юридическими знаниями, и для них любая дополнительная обязанность влечет дополнительную сложность в реализации их конституционного права на судебную защиту (ст. 46 Конституции РФ). Во-вторых, необходимость отправить документы другим лицам, участвующим в деле, повлечет дополнительные расходы (например, почтовые). Аналогия с арбитражным процессом является неуместной, потому что в арбитражном процессе участвуют юридические лица и индивидуальные предприниматели, которые, как правило, участвуют в процессе через представителей, обладающих юридическими познаниями, и финансовые возможности которых, как правило, больше, чем у граждан. В-третьих, даже в арбитражном процессе, где подобное правило давно закреплено, признавалось, что в этом случае зачастую недобросовестное лицо вместо отправления надлежащих документов отправляло пустые почтовые конверты и другая сторона лишалась возможности их своевременного получения. В данном случае отправление документов судом способствовало бы большей гарантированности того, что документы будут получены другими лицами, участвующими в деле.

Также в законопроекте предлагается лицам, участвующим в деле, после получения определения о принятии искового заявления к производству суда самостоятельно принимать меры по получению информации о движении дела с использованием любых источников такой информации и средств связи. На лиц, участвующих в деле, возлагается риск наступления неблагоприятных последствий

в результате непринятия мер по получению информации о движении дела, если суд располагает информацией о том, что указанные лица надлежащим образом извещены о начавшемся процессе, за исключением случаев, когда меры по получению информации не могли быть приняты этими лицами в силу чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельств.

Данное нововведение в гражданском процессе представляется недопустимым в силу следующих причин. Одной их характерных черт гражданской процессуальной формы является предоставление лицам, заинтересованным в исходе дела, права участвовать в разбирательстве дела судом. Каждое заинтересованное лицо должно иметь возможность участвовать в процессе лично или через представителя и защищать свои права и охраняемые законом интересы. Строгий процессуальный порядок с обязательным обеспечением участия заинтересованных лиц отличает судебную форму защиты от иных форм защиты права (административной, общественной). В связи с изложенным вызывает категорическое неприятие предложение переложить обязанность по поиску информации о деле на плечи заинтересованных лиц. Каждое лицо, участвующее в деле, должно иметь право быть заслушанным по своему делу. Надлежащее извещение судом заинтересованного лица – это та минимальная и единственная процессуальная гарантия, которая направлена на обеспечение в процессе этого права. Получается, что даже от этой минимальной гарантии авторы законопроекта хотят отказаться, рассматривая институт извещения как ненужную, рутинную работу, которая чрезмерно загружает суды. Изложение необходимой информации о движении гражданского дела в сети Интернет не решает проблемы надлежащего и своевременного извещения заинтересованных лиц о месте и времени судебного разбирательства по следующим причинам. Дело в том, что далеко не у всех граждан есть доступ к сети Интернет. Это связано и с низким уровнем материального благосостояния граждан, и с отсутствием в ряде регионов технической возможности подключения к данной сети. Получается, что современный гражданский процесс будет рассчитан на граждан, обладающих определенным уровнем материального благосостояния. Это значит, что те, кто может себе позволить наличие компьютера и оплатить услуги сети Интернет, смогут получить информацию о месте и времени судебного разбирательства, а те, кто не может себе этого позволить, несут все риски неблагоприятных последствий такой неспособности. Не говоря уже о том, что пожилые люди, которые также участвуют в рассмотрении гражданских дел судами, зачастую вообще не имеют представления о том, что такое Интернет.

Поражает полное равнодушие авторов законопроекта, демонстрируемое в отношении простых граждан, обращающихся за судебной защитой. Подобная новелла ведет к уничтожению процессуальной формы, а также делает правосудие менее доступным.

2. В законопроекте совершенно явно получает дальнейшее распространение уже давно наметившаяся тенденция упрощения и ускорения процесса, что выра-

жается в отказе от довольно важных положений закона. В частности, предлагается не составлять мотивировочную часть судебного решения, оставив необходимость ее составления только по просьбе заинтересованных лиц.

Такое предложение является неприемлемым по следующим причинам. Важность мотивировочной части судебного решения заключается в том, что в ней указываются обстоятельства, установленные судом (фактическое основание решения), мотивы, по которым суд принимает или отвергает те или иные доказательства (оценка доказательств), законы, которыми суд руководствовался, с выводом о правоотношениях (правовое основание решения). Таким образом, в мотивировочной части решения суд, принявший его, должен объяснить с фактической и с правовой точек зрения, почему он принял именно такое решение. Если же мотивировочная часть отсутствует, получается, что суд принимает некое решение, но никак не объясняет свою позицию. В этой связи вряд ли можно говорить о формировании уважительного отношения к суду, чему должно содействовать гражданское судопроизводство (ст. 2 ГПК РФ). Кроме того, представляется, что такой подход способствует развитию безответственного отношения судей к рассматриваемым делам, при котором они могут принимать по сути любые решения, никак не объясняя, почему они их приняли.

Помимо утраты таким решением своей воспитательной функции оно также теряет свойство преюдициальности. Согласно ч. 2 ст. 61 ГПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным постановлением по ранее рассмотренному делу, обязательны для суда. Указанные обстоятельства не доказываются вновь и не подлежат оспариванию при рассмотрении другого дела, в котором участвуют те же лица. В связи с отказом от составления мотивировочной части решения возникает вопрос: обладает ли такое судебное решение свойством преюдициальности, если в нем отсутствует мотивировочная часть и соответственно не изложены юридически значимые факты, которые были установлены судом по гражданскому делу? Представляется, что ответ очевиден: не обладает. Между тем положения ч. 2 ст. 61 ГПК РФ, устанавливающие норму о преюдициальности фактов, никто не отменял. Такое противоречие между предлагаемой новеллой и остальным законодательством лишний раз доказывает, насколько непродуманно подходят авторы законопроекта к изменению закона, рассматривая составление мотивировочной части судебного решения как лишнюю, ненужную работу, чрезмерно загружающую суды.

Еще одна проблема, которая возникает в связи с отсутствием в решении мотивировочной части, заключается в том, каким образом установить, а не был ли уже точно такой же иск предметом рассмотрения в суде. Согласно п. 2 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ судья отказывает в принятии искового заявления в случае, если уже имеется вступившее в законную силу решение суда по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. Как уже отмечалось выше, в мотивировочной части решения суд указывает, какие юридически значимые

обстоятельства были установлены в результате рассмотрения дела. Указанные обстоятельства одновременно составляют основание иска, который был предъявлен заинтересованным лицом. Основание иска наряду с предметом и сторонами является индивидуализирующим признаком, по которому устанавливается, был ли уже такой иск предметом рассмотрения в суде или нет. Процессуальный закон не позволяет рассматривать один и тот же иск несколько раз. Отсюда со всей очевидностью вытекает, что если в решении суда отсутствует мотивировочная часть, то проверить и установить тождество иска, ранее рассмотренного и вновь предъявленного в суд, не представляется возможным. В этой связи следует еще раз подчеркнуть, что предложение отказаться от составления мотивировочной части сделано без какого-либо научного обоснования и без учета существующих норм ГПК РФ. Речь идет о том, что судьи просто хотят разгрузить себя и не видят никакой ценности в мотивировочной части решения.

**5. Замечания и предложения к проекту федерального закона
«О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»**

Е.С. Смагина

Важность и значимость предлагаемых изменений в ГПК РФ не позволяют оставаться в стороне от обсуждения обоснованности и необходимости новелл. Нижеследующие соображения имеют целью позитивную критику изменений и предложения по их совершенствованию, не направлены на противопоставление позиций теоретиков и практиков и составлены с целью поиска максимально сбалансированных решений тех проблем, которые действительно существуют в нормативном регулировании и практике применения процессуального законодательства.

1. *Подведомственность гражданских дел (ст. 3, 5, гл. 3 ГПК РФ)*. Предложения об отказе от использования института подведомственности в отношении дел, рассматриваемых судами общей юрисдикции и арбитражными судами, имеют теоретические и практические обоснования, заключающиеся в необходимости:

- устранения коллизий подведомственности, при которых ни один из судов не признает себя компетентным рассматривать спор, а заинтересованное лицо лишается основного конституционного права на судебную защиту (ст. 46 Конституции РФ, ст. 3 ГПК РФ);
- исключения случаев злоупотребления процессуальными правами со стороны участников процесса при искусственном изменении подведомственности по сути тождественного спора и перевода его рассмотрения в систему арбитражных судов или, напротив, судов общей юрисдикции;

– повышения доступности судебной защиты в условиях сложной, разветвленной системы судов в Российской Федерации, при которой вопрос о компетентности суда решается самим судом, а не остается на усмотрение заинтересованного лица.

Однако предлагаемые изменения имеют и ряд существенных недостатков, способных повлиять на правоприменительную ценность новелл.

1.1. Прежде всего необходимо отметить, что вопрос о реализации права на судебную защиту, с которым непосредственно и изначально связано понятие подведомственности, должен решаться в русле базовых принципов процесса, в частности принципа диспозитивности. Освобождение лица от необходимости разбираться в сложностях реализации права на обращение в суд при выборе системы судов не должно превратиться в запрет такого выбора. Соответственно за заинтересованным лицом должно быть сохранено право выразить свое отношение к передаче дела в иную систему судов, и права на обжалование определения о передаче здесь недостаточно. Полагаем, что более верным будет решение вопроса о передаче дела по подсудности между судами общей юрисдикции и арбитражными судами, предложенное ранее в Концепции единого ГПК РФ (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 8 декабря 2014 г. № 124(1)), – допускаемое с согласия истца. Соответственно ч. 2.1 ст. 33 ГПК РФ необходимо изложить в следующей редакции: «Если при рассмотрении дела в суде выяснилось, что оно подлежит рассмотрению арбитражным судом, суд передает дело в арбитражный суд, к подсудности которого оно отнесено законом, с согласия истца. Если истец не согласен на передачу дела по подсудности, суд продолжает рассмотрение по предъявленному иску».

1.2. Переход от использования термина «подведомственность» к использованию термина «компетенция» в отношении иных органов и организаций, рассматривающих споры, может служить унификации терминологии и достижению правовой определенности только в одном случае – если такой подход будет последовательно проведен во всех без исключения нормативных правовых актах. Речь прежде всего о Кодексе, содержащем большое количество процессуальных норм и более развернутую систему подведомственности, – КоАП РФ. Здесь внедрение термина «компетенция» потребует масштабного изменения и материально-правовых норм (впрочем, как и в случае с иными нормами материального права, содержащими соответствующую терминологию). Подытоживая, следует отметить, что отказ от термина и понятия «подведомственность» требует комплексного изменения материального и процессуального законодательства во избежание трудноразрешимых правоприменительных проблем.

1.3. Изменения, касающиеся процессуальных норм о подсудности и компетенции, должны сочетаться с продолжением работы над разграничением подсудности между судами общей юрисдикции и арбитражными судами по харак-

теру дел, путем прямого указания в законе или на уровне разъяснений ВС РФ. Важность этого направления, очевидно, осознается авторами законопроекта, об этом свидетельствуют изменения, предлагаемые в п. 8 ч. 1 ст. 22 ГПК РФ. Подчеркнем, что достижение цели разгрузки судов путем установления только правил передачи дела по подсудности при нормативно не выявленном характере дела будет невозможным – ошибки в определении подсудности приведут просто к большей загруженности судов иной системы.

2. *Судебные извещения и вызовы (ст. 113 ГПК РФ)*. Переход к самостоятельному получению информации о деле лицами, в нем участвующими, может быть оправдан необходимостью развития процессуальной активности и ответственности заинтересованных лиц, оптимизацией судебного делопроизводства и интересами самих участников, желающих своевременно получать информацию о движении дела, в том числе посредством использования информационных технологий.

При этом предлагаемые изменения должны учитывать следующий объективный фактор развития общества: неравномерную и неравнозначную оснащенность различных лиц компьютерной техникой, отсутствие навыков ее использования, средств для обращения к применению информационных технологий при помощи иных лиц. Отрицать этот факт не представляется возможным, прежде всего по отношению к гражданам. Излишним будет подробно останавливаться на том, что такое положение дел затруднит доступ к судебной защите для лиц, не имеющих возможности получать информацию посредством сети Интернет.

Обращает на себя внимание и то, что лица не имеют возможности сослаться на отсутствие технической возможности в получении информации и потребовать ее предоставления в традиционном виде (это возможно только при чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельствах). Абзац 2 ч. 8 ст. 113 ГПК РФ предлагается сформулировать следующим образом: «Лица, участвующие в деле, несут риск наступления неблагоприятных последствий в результате непринятия мер по получению информации о движении дела, если суд располагает информацией о том, что указанные лица надлежащим образом извещены о начавшемся процессе, за исключением случаев, когда лицами, участвующими в деле, меры по получению информации не могли быть приняты в силу чрезвычайных и непредотвратимых обстоятельств».

Кроме того, изменения, предлагаемые в ч. 7 и 8 ст. 113 ГПК РФ, не учитывают изменений, уже внесенных в эту статью Федеральным законом от 23 июня 2016 г. № 220-ФЗ, а именно появившейся в ней ч. 2.1, предусматривающей самостоятельное получение информации по делу после первого уведомления только для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов и организаций. При этом подчеркнем, что для органов местного самоуправления, иных органов и организаций в этой части предусмотрена возможность сослаться на отсутствие технической возможности получения информации через сеть Интернет и потребовать предоставления ее обычным, письменным способом.

Считаем действующую редакцию ст. 113 ГПК РФ отвечающей в настоящей момент и потребностям оптимизации судебного уведомления, и интересам и фактическим возможностям участников процесса; эту норму необходимо сохранить на данном этапе развития технического прогресса. Даже в случае принятия решения в пользу распространения правил самостоятельного получения информации о деле после первого уведомления на всех субъектов, включая граждан, абсолютно необходимыми полагаем приведение всех частей ст. 113 ГПК РФ в соответствие между собой и включение в статью нормы, предоставляющей возможность органам местного самоуправления, иным органам, организациям и гражданам ссылаться на отсутствие технической возможности в получении информации посредством сети Интернет и устанавливающей их право требовать предоставления информации в традиционной форме.

Добавим, что при принятии нормы в той редакции, которая предложена проектом ВС РФ, вопрос о ненадлежащем уведомлении граждан и иных лиц, не имеющих технической возможности получения информации о деле через сеть Интернет, неизбежно будет возникать. Вышестоящая, апелляционная, инстанция будет вынуждена отменять решение по этому безусловному основанию, переходя к рассмотрению дела по правилам первой инстанции, что будет повышать загруженность судов.

3. *Составление решения суда (ст. 199 ГПК РФ).* Предложенное составление мотивированного решения суда только по обозначенным в законе категориям дел, по заявлению лиц, участвующих в деле, или по собственной инициативе суда, несомненно, способное значительно разгрузить суды, стало предметом наиболее острых дискуссий, в ходе которых высказан ряд требующих учета предложений: от необходимости соблюдения краеугольных принципов процесса до наличия конкретных правоприменительных сложностей при отсутствии мотивировочной части решения суда.

Соглашаясь с необходимостью сохранения мотивировочной части решения суда как основы соблюдения и реализации принципов независимости судей, гласности, непосредственности, состязательности и диспозитивности, в совокупности обеспечивающих конституционное право на судебную защиту, а также полностью поддерживая опасения ученых и практиков о сложностях решения проблем преюдициальности установленных фактов, определения тождества исков, распределения судебных расходов, дополним аргументацию следующим.

3.1. В свете основной цели, преследуемой предлагаемыми изменениями, следует отметить, что обоснования отсутствия необходимости составления мотивировочной части решения суда ссылкой на статистику обжалования оказывается явно недостаточно. Статистика обжалования формируется из совершенно разнородных дел, приводимый низкий процент представляет собой малоинформативную цифру (по меткому выражению одного из федеральных министров, «среднюю температуру по больнице»). В совокупности с попавшими в исключе-

ния категориями дел, отражающими понимание авторами законопроекта важности и специфичности дел, затрагивающих основные конституционные права, представляется необходимым использование иного подхода к институту немотивированных решений.

Необходимо исходить не из исключений в составлении мотивировочной части решения суда, а, напротив, из ее несоставления в исключительных случаях. Для этого требуется сбор не общей статистики обжалования, а статистики обжалования по определенным категориям дел – известно, что в основу судебной статистики положен именно предмет иска (характер дела) и такое обобщение не представляет значительных сложностей. Выявив категории дел с низким процентом обжалования решений, к которым, к примеру, относятся дела о расторжении брака, можно сформировать обоснованный и оправданный перечень дел, по которым судья не будет обязан составлять мотивировочную часть решения. Отметим, что подобный подход позволит действительно разгрузить суды, ибо уповать на то, что заинтересованные лица не потребуют составления мотивировочной части решения в иных делах, можно лишь гипотетически.

3.2. Крайне важными для обеспечения гарантий прав как лиц, участвовавших в деле, так и лиц, не привлеченных к участию в деле, вопрос о правах и об обязанностях которых был разрешен судом, являются сохранение и распространение на все случаи составления немотивированного решения указания на то, что суд составляет мотивированное решение в любом случае при подаче апелляционной жалобы (ныне – только ч. 2 ст. 232.4 ГПК РФ). Если для лиц, участвовавших в деле, имеется возможность настоять на составлении полного решения при намерении его обжаловать, то для «неучастников» такой возможности не предусмотрено, что существенно затрудняет реализацию ими права на апелляционное обжалование.

3.3. Среди значимых расхождений предлагаемых изменений об отсутствии мотивировочной части в решениях судов с иными нормами ГПК РФ отметим также снижение значимости, иллюстративности и репрезентативности судебной практики по гражданским делам, стремление повысить необходимость учета которой прослеживается даже в самих предлагаемых изменениях (ч. 4 ст. 198, ч. 4 ст. 392 ГПК РФ); рассогласованность с уже внесенными изменениями, касающимися опубликования судебных актов в полном объеме (Федеральный закон от 29 июля 2017 г. № 223-ФЗ).

4. *Упрощенное производство* (ст. 232.2 ГПК РФ). Предложения об увеличении до 500 тыс. руб. суммы требований, которые рассматриваются в порядке упрощенного производства, укладываются в общую тенденцию ускорения и упрощения процесса, снижения судебных расходов. Однако указанные изменения не могут быть приняты без соответствующего обоснования по следующим причинам.

4.1. Обратим внимание на то, что основные предпосылки внедрения упрощенных процедур были обоснованы изначально соображениями экономии разно-

го рода: процессуальной, временной, ресурсной. Однако нынешнее увеличение суммы требований, подлежащих рассмотрению в порядке упрощенного производства, именно экономически не оправдывается. С чем связан выбор немалой, прежде всего для граждан, суммы – 500 тыс. руб. остается неясным. Подчеркнем, что эта сумма является критерием несостоятельности физического лица, т.е. законодатель рассматривает ее как минимальную для признания лица банкротом. Соответственно о малоценности требований здесь речь не может идти ни в коем случае. Сами законотворцы при введении рассматриваемых норм указывали, что в упрощенном порядке должны рассматриваться именно малоценные и простые дела, а не огромное количество гражданских дел с суммой требований до 500 тыс. руб.

4.2. Аналогии и вероятное стремление привести к единству суммы требований по всем упрощенным процедурам – упрощенному производству и судебному приказу – не вполне уместны, учитывая ограниченный перечень требований, по которым выносится судебный приказ, возможность его достаточно простой отмены и одновременную «завершенность» упрощенного производства, невозможность обращения к общему порядку.

4.3. Сумма требований, рассматриваемых в порядке упрощенного производства, должна быть согласована с другой суммой – по делам, рассматриваемым мировым судьей, учитывая и критерии малоценности и простоты процесса, у мирового судьи выражающиеся в возможности не составлять мотивированное решение. Изменения должны быть синхронными и обоснованными, в противном случае нарушается базовый принцип процессуального равноправия сторон.

К определению ценового критерия малоценности и малозначимости предлагается подходить комплексно, с учетом экономических данных о доходах населения, средней сумме имущественных требований граждан при обращении в суд, соотнесенной со статистикой обжалования решений по отдельным категориям имущественных споров.

4.4. В завершение следует отметить, что эффективное применение норм, регулирующих упрощенное производство, в том числе и при повышении суммы требований, возможно только при обеспечении лицам, участвующим в деле, надежных и оперативных способов ознакомления с любой информацией по делу с использованием сети Интернет и в традиционном режиме. Прозрачность процедуры упрощенного производства способна повысить ее действенность и применимость в гораздо большей степени, чем повышение суммы требований, о чем убедительно свидетельствует практика применения упрощенного производства в арбитражном процессе после 2012 г. и внедрения системы размещения, ознакомления лиц с информацией по делу в закрытом режиме.

6. Индивидуальное заключение на проект закона о внесении изменений в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ, подготовленный ВС РФ

Л.Н. Бардин

Уважаемые коллеги, хотел бы поделиться с вами некоторыми соображениями относительно подготовленного ВС РФ проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее по тексту – Проект).

Я внимательно ознакомился с целым рядом высказываний относительно этого Проекта. Судя по всему, абсолютное большинство ученых и практиков – процессуалистов против Проекта категорически возражают. И суммарно возражения достаточно четко выразил один из наших коллег: «Предлагаемые ВС РФ изменения представляются вредными с точки зрения функционирования правосудия и отдельных видов судопроизводства. Они не только не приведут к повышению эффективности, но и откатят назад гражданский, арбитражный и административный процессы, сделав их более нестабильными и неопределенными».

Я присоединяюсь к критикам Проекта. Для усиления и максимального обоснования критики следовало бы проанализировать все статьи Проекта, изложенные на 94 страницах. Но, насколько мне известно, времени у нас практически нет. Еще на прошлой неделе коллега Туманов предлагал высказаться в течение 10 дней. Обозначенный срок истекает, а, по неподтвержденным сведениям, Проект хотят рассмотреть уже на зимней сессии Госдумы. В связи с этим: 1) необходимо совместными усилиями добиваться отложения рассмотрения Госдумой Проекта как минимум до летней сессии; 2) необходимо быстро, но тщательно раскритиковать каждую вызывающую негативную реакцию специалистов статью Проекта. Критика статей Проекта может быть оформлена в виде официальных заключений кафедр, факультетов, вузов, общественных объединений юристов и правозащитных организаций, не боящихся вызвать на себя гнев ВС РФ; 3) ни в коем случае не соглашаться с обычной уловкой законодателей и авторов Проекта: дескать, все замечания будут учтены во втором чтении Проекта в Госдуме. Большинство в Госдуме эти замечания, как правило, отклоняет; 4) для консолидации позиции специалистов по Проекту добиваться, чтобы в самое ближайшее время Совет по правам человека организовал и провел на своей площадке конференцию, слушания и т.п. с привлечением и экспертов – ученых и практиков, и правозащитников и с выработкой резолюции для официального обращения к руководству Госдумы, а также к Президенту РФ в случае одобрения Проекта Госдумой; 5) поскольку авторы Проекта неоднократно упоминают необходимость внесения изменений в Конституцию РФ, обратиться

в Венецианскую комиссию с просьбой об оценке Проекта с точки зрения международного права.

Теперь относительно содержания Проекта. В принципе, цель авторов Проекта предельно откровенно указана в пояснительной записке. Ради снижения финансовых затрат на осуществление правосудия авторы Проекта «развивают» упрощенную форму судопроизводства; сокращают круг гражданских дел, по которым составляются мотивированные судебные решения; «расширяют» в судах институты судебного представительства; «совершенствуют» порядок извещения лиц, участвующих в деле. В пояснительной записке авторы Проекта утверждают, что «унификация и оптимизация процедур и правил, применяемых при разрешении споров и иных юридических дел» имеют целью совершенствование процессуального законодательства. На самом же деле вышеуказанные «унификация и оптимизация» являются ничем иным, как воспрепятствованием конституционным гарантиям на судебную защиту.

Авторы Проекта назвали предложением общего характера ликвидацию процессуального института подведомственности. Как отметил адвокат Роман Кабанов, «подведомственность, подсудность и компетенция являются взаимосвязанными понятиями и надлежаще структурированными институтами, существующими через взаимное функционирование». Упразднение Высшего Арбитражного Суда РФ не повлекло за собой упразднение разграничения между судами общей юрисдикции и арбитражными судами. К тому же авторы Проекта, предлагая заменить подведомственность на подсудность, не замахнулись на федеральные конституционные законы «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» и «Об арбитражных судах в Российской Федерации».

В унисон с группой депутатов Госдумы во главе с П.В. Крашенинниковым, авторы Проекта «в целях обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь, а также для повышения качества такой помощи» предлагают закрепить в ГПК РФ и АПК РФ положение о том, что помимо адвокатов представителями в суде могут быть только лица, имеющие высшее юридическое образование (ст. 49 и 53 ГПК РФ, ст. 59 и 61 АПК РФ).

Прежде всего не выдерживает критики аргумент авторов Проекта относительно «обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь». В качестве возражения достаточно только сослаться на Г.М. Резника, который отмечает, что «квалифицированной в соответствии с мировой практикой может считаться помощь, оказываемую специалистами по праву – как минимум лицами, имеющими юридическое образование, при обязательном соблюдении профессиональных стандартов и этических норм, поддерживаемых профессиональным контролем. Вне этих стандартов и норм юридическая помощь квалифицированной признана быть не может».

«Торопясь на бал», авторы Проекта (так же как и П.В. Крашенинников) демонстративно проигнорировали два очень важных обстоятельства: 1) на основании

Постановления Правительства РФ завершается работа над Концепцией регулирования рынка профессиональной юридической помощи, а на 2018 г. запланировано принятие Федерального закона «О профессиональной юридической помощи в Российской Федерации»; 2) в соответствии с п. II(А)(а) Перечня специфических обязательств Российской Федерации по услугам, входящим в Приложение I к Протоколу от 16 декабря 2011 г. «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной Торговой Организации от 15 апреля 1994 г.», только лица, получившие статус адвоката в соответствии с российским законодательством, вправе осуществлять представительство в уголовных судах и российских арбитражных судах, а также выступать в качестве представителя организаций в гражданском и административном судопроизводстве и судопроизводстве по делам об административных правонарушениях (Федеральный закон от 21 июля 2012 г. № 126-ФЗ «О ратификации Протокола о присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной Торговой Организации»). С учетом вышеуказанного обязательства Российской Федерации, а также в соответствии с п. 4 ст. 15 Конституции РФ (если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора) для внесения изменений в ГПК РФ и АПК РФ на основании Проекта необходимо как минимум признать утратившим силу Федеральный закон от 21 июля 2012 г. № 126-ФЗ, т.е. выйти из ВТО.

Еще большее недоумение вызывает «идея» авторов Проекта об участии в деле наряду с представителем поверенного. Если представителей с высшим юридическим образованием авторы Проекта хоть как-то неуклюже и вопреки закону, но обосновывают необходимостью «обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь», то причина появления поверенных (без высшего юридического образования!!!), похоже, непонятна и самим авторам. Как объяснить авторам Проекта, что в отличие от адвоката представитель с высшим юридическим образованием не подчиняется стандартам профессии, Кодексу профессиональной этики и решениям органов корпоративного самоуправления и что все это в совокупности не дает возможности контролировать уровень качества квалифицированной юридической помощи, которую он оказывает?

Содержащееся в пояснительной записке объяснение следующего изменения ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ выглядит как очевидно циничное: *«Как показывает практика, подтвержденная данными государственной статистической отчетности, подавляющее большинство судебных актов, вынесенных судами общей юрисдикции и арбитражными судами по первой инстанции, в дальнейшем не обжалуются, а большая часть из тех, которые обжаловались, в результате проверки оставлены вышестоящими судами без изменений.*

Так, с 2014 по 2016 год количество дел, рассмотренных судами общей юрисдикции и арбитражными судами по апелляционным жалобам на судебные реше-

ния, составляет не более 11,5% от общего количества дел, рассмотренных этими судами по существу с принятием решения (за исключением судебных приказов). При этом только не более 2% от общего количества судебных решений (не включая судебные приказы), принятых по первой инстанции, в апелляционном порядке были отменены или изменены. Суды кассационных инстанций за этот же период времени отменили или изменили около 0,1 % судебных актов от общего количества принятых судами решений (включая судебные приказы). Следовательно, около 98 % от всех судебных актов, принятых судами общей юрисдикции и арбитражными судами по существу, остаются без изменений.

Приведенные данные свидетельствуют о высокой стабильности судебного решения как акта правосудия, о согласии сторон с содержанием решения и, следовательно, об отсутствии необходимости его обжаловать.

С учетом того, что на изготовление мотивированного решения судья тратит до пяти рабочих дней, а расходы федерального бюджета на один день работы судьи составляют в судах общей юрисдикции 23 990 рублей, а в арбитражных судах 25 210 рублей, использование полноценной, дорогостоящей и трудозатратной судебной процедуры, связанной с изготовлением судебного решения в полном объеме, даже в тех случаях, когда лица, участвующие в деле, в этом не заинтересованы, не оправданно ни с организационной, ни с экономической точек зрения.

Поэтому в целях реализации принципов процессуальной экономии, повышения качества и эффективности правосудия, оптимизации судебной нагрузки законопроектом предлагается расширить перечень дел, по которым суд может не составлять мотивированное решение по рассмотренному им делу (проектируемые статьи 193, 198, 199 ГПК РФ, статьи 170, 176 АПК РФ).

Согласно предложенным изменениям по общему правилу все судебные решения, принятые по делам, рассмотренным в порядке гражданского судопроизводства, будут состоять из вводной и резолютивной частей. В полном объеме такие решения изготавливаются только по заявлению участвующих в деле лиц, их представителей, в случае подачи апелляционной жалобы, а также в случаях, установленных законом. Кроме того, мотивированное решение может быть составлено по инициативе самого суда.

В целях защиты прав граждан и организаций законопроект выделяет определенные категории дел, наиболее значимые с точки зрения социальной и экономической направленности, по которым составление мотивированного решения всегда будет являться обязательным (проектируемые часть вторая статьи 199 ГПК РФ, часть 6 статьи 176 АПК РФ). К ним, в частности, законопроект относит дела, связанные с защитой прав детей; дела о выселении граждан из жилых помещений без предоставления других жилых помещений; дела о защите прав, свобод и законных интересов неопределенного круга лиц; дела о защите пенсионных прав; дела о банкротстве; дела по корпоративным спорам; дела, относящиеся к подсудности Суда по интеллектуальным правам и ряд других дел.

По делам, рассматриваемым судами в порядке административного судопроизводства по общему правилу с учетом публично-правового характера таких дел, судебные решения изготавливаются в полном объеме. Исключение составляют дела упрощенного производства (проектируемые статья 229 АПК РФ, статья 293 КАС РФ). При этом по данным делам также могут быть составлены мотивированные решения по заявлению участвующих в деле лиц, их представителей, в случае подачи апелляционной жалобы или по инициативе суда.

В развитие указанных выше подходов суды апелляционной инстанции в установленных законом случаях наделяются правом не составлять мотивированное апелляционное определение или постановление (проектируемые статья 329 ГПК РФ, статья 271 АПК РФ, статья 311 КАС РФ).

Реализация данного предложения позволит судам апелляционной инстанции более полно и качественно изготавливать судебные постановления в тех случаях, когда судебный акт суда первой инстанции отменен или изменен.

По данным государственной статистической отчетности в 2014 году количество отмененных и измененных судами апелляционной инстанции судебных решений составило 14,5% от всех решений, пересмотренных в апелляционном порядке. В 2016 году эта цифра увеличилась до 17,4%».

Прежде всего описание авторами Проекта ситуации с изготовлением мотивированного решения (особенно в судах общей юрисдикции) не соответствует действительности. Вопреки требованию ГПК РФ мотивированное решение вместо пяти дней приходится ждать неделями, а то и месяцами. Вопреки требованиям ГПК РФ нормы о порядке рассмотрения апелляционных жалоб в судах общей юрисдикции не применяются. Суду апелляционной инстанции легче отказать в удовлетворении апелляционной жалобы, чем рассматривать жалобу по правилам первой инстанции с вынесением решения. Именно этим объясняется микроскопический процент и апелляционного обжалования, и вынесения судом апелляционной инстанции нового решения, а не «высокой стабильностью судебного решения как акта правосудия, о согласии сторон с содержанием решения и, следовательно, об отсутствии необходимости его обжаловать». Авторы Проекта должны были учесть, что невозможно изготовление мотивировочной части решения через несколько дней/недель/месяцев после оглашения резолютивной части, если протокол судебного заседания, как правило, не отражает ход судебного разбирательства, а обязательная официальная аудиозапись судебного заседания отсутствует. В случае же согласия законодателя с предложениями авторов Проекта об апелляционном производстве одним судьей с определениями без мотивировочной части апелляция в судах общей юрисдикции окончательно превратится в фикцию. Авторы Проекта пытаются присвоить себе право определять, какие категории дел наиболее значимы с точки зрения социальной и экономической направленности, чтобы по ним составление мотивировочной части было обязательным. Тем самым вводится неравенство перед законом и судом.

Непонятны критерии, которыми руководствовались авторы при составлении перечня категорий дел.

При обсуждении предложений авторов Проекта о перечне новых обстоятельств, которые могут являться основаниями для пересмотра судебного акта, необходимо как минимум дождаться результатов рассмотрения КС РФ 26 сентября 2017 г. дела о соответствии Конституции РФ п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ. По меньшей мере нельзя согласиться с таким новым обстоятельством, как обзор судебной практики, который по сути представляет собой аналитический материал. Скорее это информационный документ, не имеющий юридической силы.

Некорректной является идея авторов Проекта о закреплении в ГПК РФ «зарекомендовавших себя» норм АПК РФ об извещениях и о вызовах. Да, технологии электронного правосудия и обмена информацией по судебным делам активно используются в арбитражных судах. Но для судов общей юрисдикции в условиях больших расстояний, отсутствия нормальной не то что интернет-связи, но и элементарной почтовой связи предложения Проекта как минимум преждевременны.

Авторы Проекта предлагают норму, закрепляющую в ГПК РФ процессуальное положение помощника судьи. При этом ни о каких специальных процессуальных правах помощника (кроме замены секретаря судебного заседания) в Проекте не говорится.

Резкое возражение вызывает «идея» авторов Проекта о введении в АПК РФ «положительно зарекомендовавших себя при рассмотрении дел в порядке ГПК» норм об отводе судьи. Иными словами, Проект предлагает вместо работающей нормы АПК РФ о рассмотрении заявленного отвода не самим отводимым судьей ввести то, что предусмотрено ст. 20 ГПК РФ, т.е. рассмотрение заявленного отвода самим отводимым судьей. И все это авторы Проекта назвали «реализацией принципов независимости суда, процессуальной экономии, повышения эффективности рассмотрения дела». Иными словами, авторы Проекта стремятся к тому, чтобы и в АПК РФ отвод судьи стал такой же никого ни к чему не обязывающей декларацией, как и в ГПК РФ.

Я мог бы продолжать перечислять недостатки конкретных статей Проекта. Но вместо бесконечной детализации критики того, что было на 94 страницах келейно сделано ВС РФ, предлагаю объединяться для совместного возражения в принципе. Некоторые коллеги уже высказывают ощущения бесполезности каких-либо протестов. Я лично так не считаю. Чем больше будет возражающих, чем больше будет организованных площадок для аргументированной критики, тем больше шансов на успех.

**7. Индивидуальное заключение на проект закона о внесении изменений
в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ, подготовленный ВС РФ:
Шаг вперед и два шага назад, или прощай правосудие...**

А.Р. Султанов

Высшая и самая резкая характеристическая черта нашего народа –
это чувство справедливости и жажда ее.

Ф.М. Достоевский, «Записки из мертвого дома»

В данной статье мы коротко рассмотрим только две новеллы процессуального законодательства, предложенные Пленумом ВС РФ 3 октября 2017 г.¹, хотя, безусловно, в Постановлении содержится значительно больше материала для анализа и обсуждения.

Прежде всего мы обратим внимание на то, что предлагается уйти от использования термина «подведомственность» для обозначения разграничения компетенции между судами.

На наш взгляд, отказ от использования данного термина запоздал лет на 20. В советское время, когда не все споры могли быть рассмотрены судом, подведомственность определялась как «разграничение компетенции между судом, с одной стороны, и другими, в частности административными, учреждениями – с другой»².

После принятия Конституции РФ необходимо было привести в соответствие терминологию и использовать для обозначения распределения дел между арбитражными судами и судами общей юрисдикции термин «подсудность». К сожалению, разработчики процессуальных кодексов не восприняли идею Конституции РФ о том, что вопрос распределения дел между судами является вопросом подсудности³ (ст. 47, 126 Конституции РФ), и использовали традиционный для советского процесса термин «подведомственность»⁴.

На практике это приводило к тому, что аксиома «споры между судами о подсудности запрещены» не работала, когда спор шел о том, кто должен рассматри-

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 3 октября 2017 г. № 30 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // http://vsrf.ru/Show_pdf.php?id=11612.

² Гурвич М.А. Право на иск. М.; Л.: Изд-во АН СССР, 1949. С. 29.

³ См. подробнее об этом: Султанов А.Р. Споры о неподведомственности // Гражданское судопроизводство в изменяющейся России: Междун. науч.-практ. конф. (14–15 сентября 2007 г.) / Под ред. О.В. Исаенковой. Саратов: Научная книга, 2007. С. 233.

⁴ Султанов А.Р. Манипуляции с подсудностью // Закон. 2008. № 9. С. 103–119.

вать спор – суд общей юрисдикции или арбитражный суд. Это порождало огромную проблему в виде необоснованного доступа к суду¹, а также проблему того, что решение суда, принявшего к рассмотрению иск с нарушением подведомственности, будет отменено, а сроки для подачи нового иска уже истекнут². Иными словами, неопределенность в определении компетентного суда или ошибка в направлении иска могли привести в последующем к необратимым последствиям и утрате возможности восстановления нарушенных прав³.

В то же время было очевидно, что дело, рассмотренное с нарушением подсудности и подведомственности, является незаконным. Мы глубоко не вдавались в то, почему оно является незаконным – либо потому, что суд вышел за пределы своей компетенции, либо потому, что суд вмешался в субъективное право сторон на рассмотрение дела по подсудности, установленной законом⁴. Надо отметить, что ст. 47 Конституции РФ право на рассмотрение дела по подсудности, установленной законом, формулирует как субъективное право: «Никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом».

К сожалению, вопрос разграничения компетенции между судами в настоящее время по-прежнему продолжает вызывать большое количество споров⁵, что допускает нарушение права на суд, установленный в законе, и подход, предложенный ВС РФ, по крайней мере избавит тяжущихся от несения неблагоприятных последствий неопределенности в распределении компетенции, поскольку теперь отмена судебного акта, вынесенного с нарушением компетенции, будет влечь не прекращение дела, а лишь передачу по подсудности. Соответственно данная инициатива ВС РФ нами поддерживается, но мы боимся, что этот подход снимет с повестки дня необходимость разрешения проблемы неопределенности в вопросах подсудности.

Следующая новелла, предложенная Пленумом ВС РФ, направлена на освобождение времени судей по изготовлению судебных актов за счет освобожде-

¹ Султанов А.Р. О проблемах подведомственности и о конфликтах отрицательной компетенции // Закон. 2008. № 7. С. 164–174.

² Султанов А.Р. Проблема судебных актов, вынесенных с нарушением подсудности и подведомственности // Вестник ФАС Северо-Кавказского округа. 2010. № 1. С. 140–153.

³ Решетникова И.В. Вопрос подведомственности // <https://www.youtube.com/watch?v=cb6pLW2caVO>.

⁴ Султанов А.Р. Подсудность – это субъективное право на рассмотрение дела в суде в соответствии с установленной подсудностью, или гарантия суда, произвольно установленного законодателем? // Вестник гражданского процесса. 2013. № 6. С. 46–65.

⁵ К сожалению, даже в постановлении Пленума ВС РФ от 3 октября 2017 г. № 30, где приняты меры для решения данной проблемы, есть моменты, которые порождают вопросы о распределении компетенции: так, например, в проекте изменений в ГПК РФ упоминаются корпоративные споры, хотя недавно была установлена исключительная компетенция арбитражных судов по их разрешению.

ния их от обязанности готовить мотивировочные части судебных актов, при этом остается обязанность мотивировать судебные акты только по некоторым категориям дел и по требованию лиц, участвующих в деле. Кроме того, в проекте ВС РФ предусматривается уже не ограниченная категориями дел и не зависящее от желания сторон право суда апелляционной инстанции не составлять мотивированное определение, если решение суда первой инстанции оставлено им без изменения при условии, что в апелляционных жалобе, представлении отсутствуют доводы, которые не были предметом рассмотрения в суде первой инстанции, и при рассмотрении дела судом апелляционной инстанции не были приняты новые доказательства.

Вот этой инициативе ВС РФ мы посвятим больше времени, поскольку, по нашему мнению, немотивированные судебные акты – это все же не совсем правосудие.

Впрочем, это не только наша точка зрения. В информационном письме Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 декабря 1999 г. № С1-7/СМП-1341 «Об основных положениях, применяемых Европейским Судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие»¹, в котором доводились до арбитражных судов основные требования к справедливому судебному разбирательству (европейские стандарты справедливого правосудия), было обращено внимание на то, что признание судопроизводства зависит от отсутствия процессуальных и фактических привилегий у сторон, обеспечения фактической состязательности сторон в процессе, независимости и законности назначения экспертов и экспертиз, законности методов получения доказательств, мотивированности решения, а также что «соблюдение требования публичности обязательно в стадии вынесения мотивированного судебного решения по имущественному спору».

КС РФ, разъясняя суть конституционного права на судебную защиту, многократно указывал, что правосудие по своей сути может признаваться таковым лишь при условии, что оно отвечает требованиям справедливости и обеспечивает эффективное восстановление в правах (см., например, постановление от 11 мая 2005 г. № 5-П по делу о проверке конституционности ст. 405 УПК РФ)².

Ранее мы писали, что для того, чтобы сделать правосудие соответствующим общепризнанным стандартам справедливого правосудия, нужно решить проблему немотивированности судебных актов как основную проблему нашего правосудия³. Только мотивированное правосудие заменяет грубую силу произвола логикой права и делает акт суда актом правосудия, актом, показывающим справедливость и законность принятого судебного постановления.

¹ Вестник ВАС РФ. 2000. № 2.

² Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы. М., 2010 (СПС «Гарант»).

³ Султанов А.Р. О проблеме мотивированности судебных актов через призму постановлений Европейского Суда по правам человека // Международное публичное и частное право. 2008. № 2. С. 11–14; Султанов А.Р. Мотивированность судебного акта как одна из основных проблем справедливого правосудия // Закон. 2014. № 8. С. 114–118.

«...Суть функционирования судебной ветви государственной власти состоит в том, что в этом функционировании логика силы заменена силой логики. Убеждающая сила правового обоснования принимаемых решений... суть принципа верховенства права, суть правового государства»¹.

Причем в отсутствие мотивировки судебного акта очень трудно обжаловать такой судебный акт, поскольку в жалобе всегда имеет место оспаривание мотивов суда, трудно выразить несогласие с применением тех или иных норм материального и (или) процессуального права, когда об этом нет данных в судебном акте. Невозможно спорить с решением о неправильной оценке доказательств, о необходимости учесть и другие доказательства, когда мотивов суда в отношении оценки доказательств в судебном акте нет. Соответственно нельзя вынести суждение о законности судебного акта в отсутствие мотивов судебного акта, проверка немотивированного акта – это уже и не проверка, а что-то другое. Впрочем, на наш взгляд, установление факта немотивированности судебного акта должно являться основанием для отмены судебного акта и отправления дела на новое рассмотрение в связи с установлением фундаментального нарушения принципов справедливого судопроизводства. Причем такая отмена может быть включена законодателем в перечень оснований для безусловной отмены судебных актов.

Дозволение судам не мотивировать судебные акты создает большие проблемы, для разрешения которых недостаточно толкования и разъяснения высших судебных инстанций. В частности, в недавно рассмотренном деле Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ² рассматривалась проблема, как быть суду апелляционной инстанции, получившему апелляционную жалобу на решение, по которому апеллянт не воспользовался правом просить изготовить мотивированное решение. Суд апелляционной инстанции, получив такую жалобу и рассмотрев ее, указал, что апеллянт не воспользовался правом требования составления мотивированного решения и несет риск совершения или несовершения процессуальных действий. Затем суд, отметив, что «мотивировочной части решения Арбитражного суда Московской области по делу № А41-89891/16 в материалах дела не имеется, доводы апелляционной жалобы не соотносятся с решением по делу и не могут влиять на принятое решение, что безусловных оснований для отмены судебного решения нет», отказал в удовлетворении апелляционной жалобы³.

Фактически суд апелляционной инстанции ввиду отсутствия мотивировки счел возможным не рассматривать жалобу по существу, по всей видимости, полагая, что в отсутствие мотивировочной части решения он не может осуществлять

¹ Зупанчик Б. Об универсальной природе прав человека // Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. 2007. № 6. С. 26.

² Определение СКЭС ВС РФ от 9 октября 2017 г. № 305-ЭС17-8639.

³ Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 25 апреля 2017 г. по делу № А41-89891/16.

проверку законности судебного решения. Однако суд апелляционной инстанции забыл, что суд апелляционной инстанции рассматривает дело повторно по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам (ст. 268 АПК РФ) и он должен по результатам повторного рассмотрения дела, рассмотрев все доводы жалобы, вынести мотивированное постановление. Впрочем, это не единственный случай; некоторые исследователи отмечают, что «главной болезнью судебного контроля в России является игнорирование судами доводов жалоб»¹.

В данном случае ВС РФ не согласился с подходом апелляционного суда, отменил его судебный акт, мотивируя отмену следующим образом: «В соответствии с частью 1 статьи 268, статьей 272.1 Кодекса при рассмотрении дела в порядке апелляционного производства арбитражный суд по имеющимся в деле и дополнительно представленным доказательствам повторно рассматривает дело. По результатам рассмотрения апелляционной жалобы арбитражный суд апелляционной инстанции принимает постановление, требования к содержанию которого установлены статьей 271 Кодекса. Таким образом, процессуальный закон обязывает суд апелляционной инстанции оценить представленные доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств, и отразить в судебном акте мотивы, по которым он пришел к своим выводам, принял или отклонил доводы лиц, участвующих в деле, со ссылкой на законы и иные нормативные правовые акты, исходя из принципов равноправия сторон и состязательности процесса (статьи 8, 9, 71, 168, 169, 185 Кодекса). В нарушение названных положений Кодекса суд апелляционной инстанции не рассмотрел апелляционную жалобу управления по существу. Решение суда первой инстанции оставлено без изменения исключительно на основании того, что ответчик не воспользовался правом на подачу заявления о составлении мотивированного решения и потому несет риск наступления неблагоприятных последствий, связанных с несовершением определенных действий. Между тем право на апелляционное обжалование и рассмотрение судом апелляционной жалобы не поставлено процессуальным законодательством в зависимость от наличия мотивированного решения суда первой инстанции по результатам рассмотрения дела в порядке упрощенного производства».

Поддерживая полностью подход ВС РФ по отмене апелляционного определения, полагаем необходимым отметить, что все же проблема не была полностью разрешена, поскольку рассмотрение апелляционной жалобы при отсутствии мотивировочной части превращается в новое рассмотрение дела, как если бы не было решения первой инстанции вообще.

Фактически апелляционная жалоба на решение при отсутствии мотивировки решения превращается в прошение о повторном рассмотрении дела, поскольку

¹ Поляков С.Б. К вопросу о независимости суда // Государство и право. 2000. № 10. С. 85. См. также: Верещагин А.Н. Особые мнения в российских судах // Там же. 2008. № 2. С. 22.

при отсутствии мотивов решения его практически невозможно мотивированно обжаловать.

Наличие мотивированного решения серьезнейшим образом связано с правом обжалования, с возможностью обжалования: *«...отсутствие мотивировки противоречит самой идее права жалобы, лишая жалобщика основания для дальнейшего обжалования неправильного решения и чрезвычайно ослабляя и даже совершенно отнимая возможность жаловаться. Особенно настоятельно важна мотивировка отказа в жалобе»*¹.

В постановлении ЕСПЧ от 22 февраля 2007 г. по делу «Татишвили против России» (*Tatishvili v. Russia*) было разъяснено, что «мотивированное решение предоставляет сторонам возможность обжаловать его, так же как и возможность касационному органу пересмотреть решение».

Немотивированное решение лишает права обжалования лиц, не привлеченных к рассмотрению дела, о чьих правах и обязанностях вынесено решение. Механизм защиты их прав, появившийся благодаря КС РФ², при отсутствии мотивировочной части решения просто не работает, равно как и перестают защищать разъяснения ВС РФ о том, что «в силу части 4 статьи 13 и части 3 статьи 320 ГПК РФ лица, не привлеченные к участию в деле, вправе обжаловать в апелляционном порядке решение суда первой инстанции в случае, если данным решением разрешен вопрос об их правах и обязанностях, то есть они лишаются прав, ограничиваются в правах, наделяются правами и (или) на них возлагаются обязанности. При этом такие лица необязательно должны быть указаны в мотивировочной и (или) резолютивной частях судебного постановления»³. Это возвращает нас к проблемам злоупотребления правом, риска роста «междусобойчиков» без опасений огласки до поры до времени судебных решений и последующей их невозможности оспаривания.

Вынося немотивированные судебные акты, судьи, по всей видимости, полагают, что их решения будет труднее обжаловать⁴. Но именно отсутствие мотивов и делает судебное решение неправосудным актом, подрывающим доверие к суду: «Ничто не дает такой повод для подозрений суда в пристрастности, как отсутствие мотивированности решения. Вынесение неправосудных решений и приговоров причиняет тяжкий и невосполнимый имущественный и моральный вред проигравшей стороне или осужденной личности. Если человек из судебного акта

¹ Загряцков М.Д. Административная юстиция и право жалоб. М.: Право и жизнь, 1924. С. 69.

² Постановления КС РФ от 20 февраля 2006 г. № 1-П, от 21 апреля 2010 г. № 10-П.

³ Постановление Пленума ВС РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции».

⁴ Султанов А.Р. Мотивированность судебного акта как требование стандартов справедливого правосудия // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 12. С. 25–30.

не видит опровержения своих доводов, то он, естественно, думает о том, что суд руководствовался не законом, а другими соображениями»¹.

Функция мотивированного решения – продемонстрировать сторонам, что их выслушали². Право быть выслушанным³ является неотъемлемым принципом справедливого правосудия⁴, который в соответствии с разъяснениями КС РФ выводится из аксиомы справедливого правосудия, известной еще со времен Древнего Рима, – «пусть будет выслушана вторая сторона»⁵.

Впрочем, мотивированность судебного акта нужна не только для заинтересованных лиц, но и для поддержания доверия к суду со стороны лиц, участвующих в деле⁶, как справедливо отмечал ЕСПЧ, – «только через вынесение обоснованного решения может осуществляться общественный контроль за отправлением правосудия (см., *mutatis mutandis*, Постановление Европейского Суда по делу «Хирвисаари против Финляндии» (*Hirvisaari v. Finland*) от 27 сентября 2001 г., жалоба № 49684/99, § 30)».

Лишение гражданского общества возможности видеть отправление правосудия и возможности осуществлять общественный контроль не повышает доверия к суду, в котором государство нуждается для спокойного и бесконфликтного существования его граждан⁷.

Законодатель должен учитывать все конституционно-правовые ценности, а не только снижение нагрузки на суд за счет освобождения от обязанности выносить мотивированные судебные акты.

Полагаем, что законодатель также должен учесть правовые позиции ЕСПЧ, изложенные, в частности, в постановлении от 17 января 2008 г. по делу «Рякиб Бирыков против России» (*Ryakib Biryukov v. Russia*). В качестве основания для установления нарушения ст. 6 Конвенции в данном деле был указан факт неоглашения судебного акта в полном объеме публично. Возражения Российской

¹ Поляков С.Б. Правонарушитель – орган судебной власти? // Российский судья. 2010. № 9. С. 26–30.

² Постановление ЕСПЧ от 22 февраля 2007 г. по делу «Татишвили против России» (*Tatishvili v. Russia*).

³ Таранова Т.С. Принцип права быть выслушанным и быть услышанным в гражданском судопроизводстве // Теория и практика построения правовой системы Республики Беларусь: Материалы международного круглого стола (Гродно, 15–16 апреля 2005 г.) / Отв. ред. О.Н. Толочко. Гродно: ГрГУ, 2005. С. 200.

⁴ Афанасьев С.Ф. Право быть выслушанным в суде сквозь призму постановлений Европейского Суда по правам человека // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 4. С. 65–70; Правовая политика и правовая жизнь. 2013. № 1. С. 60–65.

⁵ Постановление КС РФ от 12 марта 2001 г. № 4-П.

⁶ Султанов А.Р. Правовые последствия немотивированности ненормативных правовых актов при их оспаривании в судах // Вестник гражданского процесса. 2014. № 4. С. 221–231.

⁷ Султанов А.Р. Безусловное безобразие, или является ли полное копирование текста возражений допустимым в качестве судебного решения? // Вестник гражданского процесса. 2017. № 5. С. 264–282.

Федерации о том, что резолютивная часть кассационного определения была оглашена в присутствии заявителя, а копия этого определения в окончательной форме была выдана ему позднее, не были приняты, поскольку не было доказано, что гласность решения была гарантирована иными средствами, чем его оглашение вслух. Публичность правосудия не могла быть обеспечена правом получить копию решения, поскольку такое право было также ограничено и предоставлялось только сторонам и другим участникам процесса. Передача судебных решений в канцелярию суда также не обеспечивала общественный доступ к текстам решений, поскольку такой доступ предоставлялся только сторонам и другим участникам процесса. ЕСПЧ, тщательно изучив законодательство и практику судов, пришел к выводу, что было нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции в том, что не было выполнено требование гласности судебных решений. ЕСПЧ также напомнил, что *публичный характер судебного разбирательства защищает стороны судебного процесса от отправления правосудия в режиме секретности и без общественно-го контроля, что также является одним из средств, посредством которого поддерживается доверие к нижестоящим и вышестоящим судам. Когда отправление правосудия осуществляется открыто, гласность способствует достижению цели п. 1 ст. 6, а именно справедливого судебного разбирательства, гарантии одного из фундаментальных принципов любого демократического общества по смыслу Конвенции* (см. также постановления ЕСПЧ от 8 декабря 1983 г. по делу «Претто и другие против Италии» (*Pretto and others v. Italy*) и по делу «Ахен против Германии» (*Achen v. Germany*)).

Для обеспечения гласности и транспарентности правосудия Федеральным законом от 22 декабря 2008 г. № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» предусмотрено размещение текстов судебных актов в сети Интернет. До недавнего времени существовавшая политика обезличивания судебных актов затрудняла осуществление гражданского контроля за решениями судов общей юрисдикции, решения арбитражных судов были более доступны. Но в настоящий момент благодаря Федеральному закону от 29 июля 2017 г. № 223-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» ситуация изменилась в лучшую сторону.

Как отмечают ученые, «публикация судебных актов представляет собой одно из действеннейших средств борьбы с разного рода злоупотреблениями. Так, наиболее распространенной бедой отечественных судебных актов являются их недостаточная мотивированность, элементарное неотражение в судебных актах – в нарушение прямых требований закона – тех или иных доводов сторон и, соответственно, отсутствие их оценки судом. Нередки ситуации, когда при прочтении судебного акта он кажется вполне логичным и мотивированным, а при ознакомлении с материалами дела выясняется, что большая часть имеющих значение для дела обстоятельств в нем вообще не отражена. Поскольку бороться с этим явлением в вышестоящих инстанциях практически бесполез-

но (мы все помним: «правильное по существу решение не может быть отменено по одним лишь формальным основаниям»), то единственный способ защиты от этого видится в публикации – естественно, с согласия тяжущихся, – как минимум состязательных документов, а в идеале и всех материалов дела»¹.

Поддержание же инициативы ВС РФ по «демотивированию» судебных актов приведет к тому, что осуществление такого контроля станет проблематичным². Однако, как отмечал Президент РФ, «граждане должны иметь широкие возможности для того, чтобы контролировать работу органов власти, влиять на повышение ее качества, эффективность этой работы»³. Соответственно вынесение немотивированного судебного решения может быть также расценено как лишение гражданского общества возможности контролировать деятельность судов и как нарушение принципа гласного, открытого судопроизводства, поскольку «не меньше сторон по делу окружающие нуждаются в том, чтобы знать, что завтра в случае необходимости они смогут получить справедливое решение по делу. Такая уверенность появляется только в результате понимания мотивов судебного решения. Освобождение судей от обязанности мотивировать свои решения сегодня имеет своей целью сократить нагрузку на судей. Такая цель несопоставима по своему значению с уმაляемым при этом правом на справедливое судебное разбирательство. В п. 12 Постановления от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что в силу системного толкования положений ЕКПЧ и Протоколов к ней, п. 1 ст. 31 Венской конвенции о международных договорах необходимость соблюдения разумных сроков судопроизводства не может оправдывать ограничение иных прав, предусмотренных в ст. 6 Конвенции»⁴.

Конечно же нельзя обойти стороной толкования ЕСПЧ, который в своих постановлениях указал, что нарушение права на справедливое разбирательство по ст. 6 Европейской конвенции будет иметь место в случаях отказа суда рассматривать в своем решении доводы, основанные на Конвенции, которые к тому же были ясно и полно изложены (п. 27 и 28 постановления ЕСПЧ от 9 декабря 1994 г. по делу «Хиро Балани против Испании» (*Hiro Balani v. Spain*)), отказа суда оценивать доводы заявителя, основанные на Конституции (п. 25 постановления ЕСПЧ от 18 июля

¹ Латыев А.Н. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса России: взгляд с другой стороны // Вестник гражданского процесса. 2015. № 1. С. 46–70.

² Тетерина Т.В. Право мирового судьи не составлять мотивированное решение: проблемы реализации // Мировой судья. 2015. № 1. С. 15–19.

³ Владимир Путин выступил на пленарном заседании Форума активных граждан «Сообщество», 3 ноября 2017 г. // <http://kremlin.ru/events/president/news/55994#sel=19:1:zWa,19:20:ivv>.

⁴ Лукьянова И.Н. О Концепции единого Гражданского процессуального кодекса (в поисках баланса правовой определенности и справедливого правосудия) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 3. С. 28–33.

2006 г. по делу «Пронина против Украины» (*Pronina v. Ukraine*))¹, отказа суда кассационной инстанции в удовлетворении жалобы заявителя без оценки доводов по существу, т.е. без всякой мотивации, лишь путем воспроизведения в судебном постановлении текста решения нижестоящего суда (п. 62 и 63 постановления ЕСПЧ от 22 февраля 2007 г. по делу «Татишвили против России» (*Tatishvili v. Russia*))².

Иначе говоря, мы имеем ситуацию с инициативой ВС РФ, которая заведомо противоречит международно-правовым обязательствам России³, требующим защищать права и свободы человека. Хотя конечно же важно не только выполнение международно-правовых обязательств, но и то, что немотивированность судебных актов противоречит доктрине гражданского процесса. Попытка «разгрузить суды» должна быть научно выверена.

Как отмечают наши белорусские коллеги, которые ранее столкнулись с «упрощением судопроизводства», «вопрос о необходимости составления мотивировочной части решения связан и напрямую зависит от решения некоторых действительно труднейших вопросов науки»⁴; они предостерегают от поспешного решения важных вопросов, цитируя известного русского процессуалиста А.Х. Гольмстена, чьи слова, высказанные еще в конце XIX в., сохраняют актуальность: «Нас, теоретиков, всегда поражает быстрота в деятельности практиков – труднейшие вопросы науки, к бесконечному изумлению теоретиков, разрешаются практиками с замечательной быстротой. К несчастью, конечно, быстрота и правильность решения не суть понятия, всюду сопровождающие друг друга»⁵.

Законная сила судебного решения не сводится к тому, что написано в резолютивной части судебного решения, и мотивировочная часть крайне важна для решения вопросов тождественности исков, преюдиции и т.д.

Не можем не согласиться с тем, что прямым следствием отсутствия в судебном решении мотивировочной части является невозможность использования эффекта преюдициальности в отношении фактов и правоотношений, которые были установлены актом правосудия, однако оказались не зафиксированными судебным решением как процессуальным документом⁶.

¹ См. комментарий к данному делу: Султанов А.Р. Практика Европейского Суда по правам человека, повод учиться на чужих ошибках // Международное публичное и частное право. 2007. № 6. С. 17–19.

² Зайцев Ф.А. Мотивированность судебных постановлений как гарантия реализации права на справедливый суд // Право в Вооруженных Силах. 2009. № 4 (СПС «КонсультантПлюс»).

³ Васяев А.А., Князькин С.А. Мотивированность судебных решений – стандарт Европейского суда по правам человека // Адвокат. 2013. № 6. С. 27–32.

⁴ Скобелев В.П. Проблемы мотивированности судебных решений в гражданском процессуальном праве Республики Беларусь // Вестник гражданского процесса. 2012. № 3. С. 167–192.

⁵ Гольмстен А.Х. По поводу ст. 702 УГС // Юридические исследования и статьи. Т. 1: Общая теория права, обычное право, гражданское право, торговое право, гражданский процесс. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1894. С. 394.

⁶ Скобелев В.П. Указ. соч. С. 167–192.

Безусловно, исходя из содержания резолютивной части решения выводы о том, какие именно факты и правоотношения суд посчитал существующими, а какие – нет, сделать нельзя, а порой это имеет огромное значение. Важность этого порождает право обжаловать только мотивировочную часть судебного акта¹.

Впрочем, отсутствие мотивировки также создает проблемы и при реализации процедуры пересмотра по вновь открывшимся или новым обстоятельствам; как справедливо отмечает И.Г. Фильченко, «лица, участвующие в деле, первоначально не видя необходимости в составлении мотивированного решения, в последующем при появлении вновь открывшихся обстоятельств не смогут сослаться на соответствующие факты, установленные судом»².

Можно и дальше продолжать перечисление противоречий возможности немотивированного решения научной доктрине гражданского процесса, но полагаем возможным, резюмируя, обратить внимание на самое важное, по нашему мнению, в наличии мотивированного решения – это уважение человеческого достоинства, требующее соблюдения аксиом общения, дающее право человеку ожидать, что он не только будет услышан и выслушан, понят государством, но и получит полный ответ. Такой ответ, который покажет ему со всей очевидностью, что его уважают, что суд защитит его от произвола, тщательно рассмотрев все его доводы и доказательства. Порой это именно та справедливость, в которой нуждаются люди больше всего.

Говоря научным языком, эффективность судебной коммуникации оценивается через достижение цели коммуникации, т.е. понятный всем участникам процесса³ и закономерный, а именно соответствующий логике состоявшегося судебного разбирательства, результат рассмотрения дела, отраженный в судебном акте⁴. Отказ в такой коммуникации – это отказ в правосудии. Отказ в правосудии – это отказ в праве, которое защищает и обеспечивает все остальные права и свободы. Не можем выразить точнее суть такого отказа, чем И. Бентам: «Отказ от правосудия – это квинтэссенция причинения вреда, сумма и содержание всех видов вреда. Это не только грабеж, не только рабство, не только оскорбление, не только убийство – это грабеж, порабощение, оскорбление, убийство, все в одном»⁵.

¹ См. п. 2 постановления Пленума ВС РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции».

² Фильченко И.Г. Немотивированное правосудие // Вестник Воронежского государственного университета. 2016. № 3. С. 136.

³ Впрочем, не только участникам процесса.

⁴ Сухорукова О.А. Эффективность гражданского судопроизводства: коммуникативный процесс. Воронеж, 2017. С. 10.

⁵ Bentham J. A Protest against Law Taxes // <http://www.laits.utexas.edu/poltheory/bentham/law-taxes/index.html>.

Процессуальные формальности существуют лишь для того, чтобы обеспечить правильное и своевременное разрешение дела, защитив участников от судебного произвола¹.

Когда речь идет о совершенствовании процессуального законодательства, полезно вернуться к вопросу об основном предназначении гражданского процесса – его основном законе². О наличии такого закона писал в далеком 1881 г. М.И. Малинин: «...есть непреложный закон, который... лежит в основе гражданского процесса, что воля человека, будет это воля частного лица или воля, формулированная в законе, является только отражением, продуктом этого неизменно действующего закона»³.

Конечно же возникает вопрос, что же это за закон, поскольку существование такого основополагающего закона вполне может объяснить, почему те или иные процессуальные институты «не приживаются» или являются недолговечными. М.И. Малинин полагал, что «гражданский процесс является не зависящим от произвола; здесь действует неизменный закон, и произвол влияет на проявление закона только в частностях; всякие попытки организовать гражданский процесс в противность основному закону оказывались безуспешными...»⁴.

Безусловно, знание данного закона крайне важно для развития гражданского процесса. В качестве такого закона М.И. Малинин видит *«закон, вытекающий из природы человека, неизбежно требующий удовлетворения своих потребностей, в дальнейшем неизбежно порождающей между людьми столкновения в области частноправовых отношений, с другой стороны, закон самосохранения государства, неизбежно требующий водворения спокойствия в правоотношениях граждан. Пока будет существовать государство, признающее личность человека, этот основной закон гражданского процесса будет оставаться неизменным, определяющим процесс законом»*⁵.

Полагаем, что такую функцию может выполнять только мотивированное правосудие.

В правовом государстве любое «совершенствование» закона должно быть согласовано с конституционными принципами и аксиомами, что исключает появление норм, основанных на произвольности. Чем упорнее человек пытается применить к любой ситуации решение, искаженное произвольностями, тем больше произвольностей нужно будет ввести⁶. Под произвольностью в данном случае мы пони-

¹ Султанов А.Р. Формализм гражданского процесса и стандарты справедливого правосудия // Вестник гражданского процесса. 2012. № 3. С. 73–93.

² Султанов А.Р. Процесс для мира или мир для процесса? // Вестник гражданского процесса. 2012. № 4. С. 100–109.

³ Малинин М.И. Теория гражданского процесса. Одесса, 1881. С. 4.

⁴ Там же. С. 5.

⁵ Там же. С. 8.

⁶ Хаббард Л.Р. Наука выживания. Копенгаген, 2007. С. 548.

маем фактор, введенный в решение проблемы, который берет начало не из конституционных принципов и аксиом, а только во мнении или авторитарной команде. «Подобно тому, как стрелки часов не движут вперед время, так и законы не создают права – они лишь отмеряют его естественный ход. То, что порой принимают за право, что было выдуманно и принято второпях ради случайных целей и сиюминутных выгод, есть не что иное, как юридический «спам». К несчастью, такое «законотворчество» случается все чаще. Однако правители, принимающие право за служанку, рано или поздно уходят, оставляя за собой лишь бумажную шелуху мертвых законов... логический вывод в отношении стратегии развития национальных правовых систем: нельзя углублять разрывы между естественными социальными ощущениями благого, должного и справедливого – и новой правовой нормативностью. Нельзя, игнорируя базовые ценностные этические установки подавляющего социального большинства, «через колено» гнуть законы противно их естеству»¹.

Если проблема заключается в загруженности судов и росте судебных дел, то, наверное, нужно не ухудшать качество правосудия, лишая его свойства, без которого оно и названо-то правосудием быть не может, а выяснять причины такого роста и, не возводя барьеров в доступе к суду, разрешать эти проблемы². Как отмечают наши коллеги, нужно не от мотивировки освобождать, а исключать попадание в суды дел, в которых отсутствует правовой спор, а отказ от мотивировки решения – это путь к произволу, антиправосудию, антиправу³.

7.1. Индивидуальное заключение на проект закона о внесении изменений в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ, подготовленный ВС РФ: Является ли немотивированное правосудие правосудием?

А.Р. Султанов

Строго соблюдая закон, граждане обретают личную безопасность, что справедливо, поскольку ради этого люди объединяются в общество, и полезно, поскольку в этом случае предоставляется возможность точно просчитать неудобства противоправного поведения. Правда, граждане приобретают дух независимости, но не для того, чтобы расшатывать законодательную основу и не повиноваться властям.

¹ Зорькин В.Д. Сон права рождает произвол. Как понять, что является подлинным правом // Российская газета. 2017. 6 июня. № 7288(122) (<https://rg.ru/2017/06/06/valerij-zorkin-son-prava-rozhdaet-proizvol.html>).

² Карапетов А. Самый простой способ существенно снизить избыточную нагрузку на судей (в контексте запущенной судебной реформы) // https://zakon.ru/blog/2017/10/20/samyj_prostoj_sposob_suschestvenno_snizit_izbytochnuyu_nagruzku_na_sudej_v_kontekste_zapuschennoj_su.

³ Бевзенко Р.С. Есть ли смысл в освобождении судей от обязанности готовить судебные акты с мотивировкой? // https://zakon.ru/blog/2017/09/27/est_li_smysl_v_osvobozhdenii_sudej_ot_obyazannosti_gotovit_sudebnye_akty_s_motivirovkoj.

Они скорее окажут неповиновение тем, кто осмеливается назвать священным именем добродетели потакание своим прихотям и корыстным интересам или взбалмошным мнениям. Эти принципы вызовут неудовольствие тех, кто считает себя вправе тиранить подчиненных столь же жестоко, как их, в свою очередь, тиранит вышестоящий деспот. И я должен был бы бояться всего на свете, если бы дух тирании мог заставить смириться дух просветительства.

Чезаре Беккария, «О преступлениях и наказаниях»

Данная статья отчасти порождена ознакомлением с инициативой ВС РФ по освобождению судей от обязанности готовить мотивировочные части судебных актов, оставив обязанность мотивировать судебные акты только по некоторым категориям дел¹. Впрочем, суды будут обязаны составить мотивированные судебные акты в случае, если сторона попросит об этом.

Однако в проекте ВС РФ есть также уже ничем не ограниченное право суда апелляционной инстанции не составлять мотивированное определение, если решение суда первой инстанции оставлено им без изменения при условии, что в апелляционных жалобе, представлении отсутствуют доводы, которые не были предметом рассмотрения в суде первой инстанции, и при рассмотрении дела судом апелляционной инстанции не были приняты новые доказательства. Это право суда не ограничено ни категорией дел, ни возможностью лиц, участвующих в деле, просить о мотивировании судебного акта.

Ранее, поднимая проблему мотивированности судебных актов, мы обращали внимание на ее актуальность, разделяя точку зрения, что «главной болезнью судебного контроля в России является игнорирование судами доводов жалоб»².

С учетом вынесенных обязательных для России постановлений ЕСПЧ мы надеялись (и поводы для этого были в виде некоторых судебных актов высших судебных инстанций, отменявших судебные акты в связи с нарушением требования мотивированности судебных актов), что «российский правоприменитель сможет сделать свои акты более ясными для населения и не будет избегать обязанности аргументировать свои акты и уклоняться от дачи ответов на вопросы, поставленные заявителем в своем требовании...», что «это сможет стать причиной возрождения веры в правосудие и веры в справедливость. Вера

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 3 октября 2017 г. № 30 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // http://vsrf.ru/Show_pdf.php?id=11612.

² Поляков Ю.Н. К вопросу о независимости суда // Государство и право. 2000. № 10. С. 85. См. также: Верещагин А.Н. Особые мнения в российских судах // Там же. 2008. № 2. С. 22.

в справедливость имеет очень большую ценность в обществе, именно она дает силы в трудных ситуациях и дает силы для построения лучшего будущего для страны. Тот, кто потерял эту веру, смотрит в будущее без надежды. Но возрождение этой веры – дело ответственное, требующее постоянной работы, при том что результаты этой работы могут быть перечеркнуты легко даже небольшим отклонением от принятого курса, потому что слишком часто человек был обманут и пределы его способности доверять не безграничны», «...мотивированность всех судебных актов – достойная задача, которая должна быть решена в России»¹.

Конечно же общество было вправе ожидать, что коль скоро немотивированные судебные акты могут быть нарушением права на справедливый суд², то требование мотивированности³ должно стать объектом пристального внимания всех судебных инстанций⁴.

Немотивированность судебных актов иногда обращала на себя внимание в актах высших судебных инстанций. Так, в постановлении Пленума ВС РФ от 31 мая 2007 г. № 27 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений квалификационных коллегий судей о привлечении судей судов общей юрисдикции к дисциплинарной ответственности» было указано на то, что «судебные акты должны быть точными, понятными, убедительными и объективными по содержанию, не допускающими неясностей при исполнении. *Немотивированные и неубедительные, небрежно составленные судебные акты, содержащие искажения имеющих значение для дела обстоятельств, порождают сомнения в объектив-*

¹ Султанов А.Р. О проблеме мотивированности судебных актов через призму постановлений Европейского Суда по правам человека // Международное публичное и частное право. 2008. № 2. С. 11–14.

² Или свидетельствуют о его незаконности. См.: Викут М.А. Законность и обоснованность актов социалистического правосудия как главное условие выполнения задач гражданского судопроизводства // Цивилистические проблемы правового статуса личности в социалистическом обществе. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1982. С. 124.

³ Пономаренко В.А. Мотивированность судебного решения в гражданском и арбитражном процессе. СПб., 2009. С. 91.

⁴ Афанасьев С.Ф. Право на получение мотивированного судебного решения по гражданскому делу (международный и национальный аспекты) // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 12. С. 13–16; Рабцевич О.И. Право на справедливое судебное разбирательство: международное и внутригосударственное правовое регулирование. М.: Лекс-Книга, 2005. С. 136; Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 299–300; Зайцев И.М. Решение суда как процессуальный документ // Вестник СГАП. 1995. № 2. С. 74; Тузов Н.А. Мотивирование и преюдиция судебных актов. М.: РАП, 2006; Поляков Ю.Н. К вопросу о независимости суда // Государство и право. 2000. № 10. С. 85, 91; Афанасьев С.Ф. К проблеме реализации права быть выслушанным в суде при рассмотрении гражданских дел // Вестник гражданского процесса. 2012. № 4. С. 28–45; Ратушная Б.П. Проблемы мотивированности судебных решений в Украине // Право и политика. 2013. № 6. С. 798–802; Васяев А.А., Князькин С.А. Мотивированность судебных решений – стандарт Европейского суда по правам человека // Адвокат. 2013. № 6. С. 27–32 и др.

ности, справедливости и беспристрастности судей»¹. Таким образом, в ВС РФ уже давно существует абсолютно правильное понимание недопустимости немотивированных решений.

И это неудивительно, поскольку *«требование мотивированности юрисдикционных актов отнюдь не новое веяние в процессуальной науке, порожденное влиянием практики ЕСПЧ, не новое представление о справедливости, а общий принцип юридического процесса»*². Хотя в постановлениях ЕСПЧ очень точно выражено значение мотивированности судебных актов: «Еще одна роль мотивированного решения состоит в том, что оно доказывает сторонам, что их позиции были заслушаны. Кроме того, мотивированное решение дает возможность какой-либо стороне обжаловать его, а апелляционной инстанции – возможность пересмотреть его»³, – мы можем вспомнить аналогичные понимания необходимости мотивированности в трудах российских правоведов.

Так, в начале XX в. административист М.Д. Загряцков в своей работе «Право жалобы» (1923–1924 гг.) обращал внимание на то, что *«отсутствие мотивировки противоречит самой идее права жалобы, лишая жалобщика основания для дальнейшего обжалования неправильного решения и чрезвычайно ослабляя и даже совершенно отнимая возможность жаловаться»*⁴.

Подобную идею находим у А.Г. Гойхбарга в его книге «Курс гражданского процесса», опубликованной также в 20-х гг. прошлого века⁵.

Современные ученые также пишут о необходимости судов публично транслировать и разъяснять свои взгляды участникам судопроизводства посредством постановлений, ведь они обладают безусловным правом подвергнуть сомнению окончательные выводы органов правосудия, оспорив их в вышестоящих инстанциях⁶.

Полагаем, что данные положения в полной мере применимы к судебным актам апелляционных инстанций, поскольку их судебные акты также подлежат обжа-

¹ Российская газета. 2007. 8 июня. № 122.

² Султанов А.Р. Мотивированность судебного акта как одна из основных проблем справедливого правосудия // Закон. 2014. № 8. С. 114–118.

³ Пункт 83 постановления ЕСПЧ от 11 января 2007 г. по делу «Кузнецов и другие против России» (*Kuznetsov and others v. Russia*). См. также: п. 30 постановления ЕСПЧ от 27 сентября 2001 г. по делу «Хирвисаари против Финляндии» (*Hirvisaari v. Finland*); постановление ЕСПЧ от 16 декабря 1992 г. «Хаджианастасиу против Греции» (*Hadjianastassiou v. Greece*).

⁴ Загряцков М.Д. Право жалобы // Вопросы правоведения. 2012. № 1. С. 227–228 (http://forum.yurclub.ru/index.php?app=core&module=attach§ion=attach&attach_id=79500). Пользуясь случаем, выражаем благодарность редакции журнала «Вопросы правоведения» за возможность ознакомиться с работой, которая по настоящее время сохранила свою актуальность, за новую жизнь глубоко продуманных идей о «праве жалобы».

⁵ Гойхбарг А.Г. Курс гражданского процесса. М.: Госиздат, 1928. С. 97.

⁶ Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф. Право на получение мотивированного судебного решения в контексте доступности правосудия по гражданским делам // Вестник Российского фонда фундаментальных исследований. Гуманитарные и общественные науки. 2015. № 2(79). С. 154–164.

лованию и на них в полной мере распространяются требования принципов справедливого правосудия, в том числе обеспечения публичности для обеспечения гражданского контроля.

Безусловно, контроль апелляционных судов за законностью и справедливостью судебных решений повышает доверие общества к судебной системе, создает стимулы для судей первой инстанции, мотивирует ответственное отношение к исполнению их обязанностей¹, но контроль вышестоящей кассационной инстанции выполняет такие же функции, которые нельзя выполнить при отсутствии мотивированных актов апелляционной инстанции.

ЕСПЧ в своих постановлениях разъясняет, что «изложение мотивированного решения является единственной возможностью для общественности проследить отправление правосудия»². Российские ученые также отмечают, что «немотивирование судебного акта противоречит принципу прозрачности судебной власти и правосудия, который является необходимым условием осуществления за ними эффективного гражданского контроля»³, «информация о судебной деятельности должна преследовать две главные цели: во-первых, держать судебную власть и судебную реформу под гражданским контролем, естественно, при гарантиях невмешательства в отправление собственно правосудия, а также защищать судебную власть, и, во-вторых, помогать гражданам лучше ориентироваться в системе судебной защиты, дабы более эффективно отстаивать, защищать свои права и законные интересы»⁴.

В постановлении ЕСПЧ от 17 января 2008 г. по делу «Рякиб Бирюков против России» (*Ryakib Biryukov v. Russia*)⁵ было установлен факт нарушения права на справедливое судебное разбирательство, где в качестве основания для установления нарушения ст. 6 Конвенции был указан факт неоглашения судебного акта в полном объеме публично. Возражения Российской Федерации о том, что резолютивная часть кассационного определения была оглашена в присутствии заявителя, были отклонены.

Полагаем, что данный вывод вполне актуален для оценки инициативы ВС РФ по упрощению судопроизводства в виде освобождения судов от мотивирования

¹ *Barendrecht M., Bolt K., De Hoon M.W.* Appeal Procedures: Evaluation and Reform. Tilburg Law & Economics Center Discussion Paper No. 2006-031 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=942289).

² Пункт 83 постановления ЕСПЧ по делу «Кузнецов и другие против России». См. также п. 30 постановления ЕСПЧ по делу «Хирвисаари против Финляндии».

³ *Смирнов А.В.* Публичность (открытость) судебной власти как условие демократии в России // <http://kalinsky-k.narod.ru/b/st/smirnov2004.htm>.

⁴ *Краснов М.* У судебной власти есть только один защитник – общество // Российская юстиция. 2003. № 6. С. 3.

⁵ Перевод на русский язык см.: Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. 2008. № 5(26). С. 38.

судебных актов по результатам рассмотрения апелляционных жалоб. Очевидно, что тот, кто готовил вышеизложенную инициативу, не учел уроков из данного Постановления ЕСПЧ.

В приведенном Постановлении ЕСПЧ также напомнил, что публичный характер судебного разбирательства защищает стороны судебного процесса от отправления правосудия в режиме секретности и без общественного контроля, что также является одним из средств, посредством которого поддерживается доверие к нижестоящим и вышестоящим судам. Когда отправление правосудия осуществляется открыто, гласность способствует достижению цели п. 1 ст. 6, а именно справедливого судебного разбирательства, гарантии одного из фундаментальных принципов любого демократического общества по смыслу Конвенции¹.

Мотивированность судебных актов – это также требование уважения достоинства личности. Именно мотивированность судебного акта является подтверждением того, что государство в лице суда действительно выслушало и поняло человека в ходе судебного процесса, где суд не только надлежащим образом организовал коммуникацию в ходе судебного процесса, услышал стороны, но и дал им ответ в мотивированном судебном акте.

Как отмечают исследователи судебной коммуникации, эффективность судебной коммуникации оценивается через достижение цели коммуникации, т.е. понятный всем участникам процесса и закономерный, а именно соответствующий логике состоявшегося судебного разбирательства, результат рассмотрения дела, отраженный в судебном акте².

Но результат судебного разбирательства важен не только лицам, участвующим в деле; порой тот, кто собирается в суд, изучает сложившуюся практику судов для того, чтобы понять возможный результат судебного разбирательства. Известность судебной практики судов также создает правовую определенность.

Некоторые исследователи апелляционного производства предлагают не просто делать доступными судебные акты апелляционных инстанций, но и «обязать делать ежеквартальные обзоры практики, тем самым обеспечивая единство применения права на территории, находящейся под юрисдикцией суда. При этом данные обзоры должны выкладываться в специальный раздел сайта и быть доступны для ознакомления широкого круга лиц. Это позволит лучше ориентироваться в практике апелляционных судов, тем самым повысить прозрачность и предсказуемость правосудия»³.

¹ См. также постановления ЕСПЧ от 8 декабря 1983 г. по делу «Претто и другие против Италии» (*Pretto and others v. Italy*) и по делу «Аксен против Германии» (*Axen v. Germany*).

² Сухорукова О.А. Эффективность гражданского судопроизводства: коммуникативный процесс. Воронеж, 2017. С. 10.

³ Грибов Н.Д. Правовая природа апелляции в цивилистическом процессе: Дис. ... канд. юрид. наук М., 2016. С. 50–51.

Полагаем, что самое главное достоинство мотивированных судебных актов – это то, что они заменяют бездушную силу, силу произвола силой логики и права. «Освобождение» от мотивирования судебных актов – это не только освобождение от уважения личности, не только вывод судов из-под контроля гражданского общества, но и ключ к перерождению права в режим произвола и бесправия.

Не можем не процитировать российских правоведов, которые предостерегали: «Величайшая опасность, грозящая новыми потрясениями, заключается в перерождении ее неокрепшего еще права, в замене нового права старой бездушной силой... Остережемся от повторения роковых, непоправимых ошибок; будем помнить, что в господстве права – и только в нем – залог возрождения испытанной многими и великими бедствиями России»¹.

Надеемся, что законодатель с осторожностью подойдет к инициативе ВС РФ и не допустит превращения правосудия, основанного на уважении к личности, в систему бездушного произвола, которая не отправляет правосудие, а лишь издает приказы...

**8. Отзыв на законопроект о внесении изменений
в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ
(постановление Пленума ВС РФ от 3 октября 2017 г. № 30)**

М.М. Ненашев

Прошу рассмотреть предлагаемые замечания и по возможности учесть их при обсуждении законопроекта.

1. В связи с открытостью ЕГРЮЛ представляется нецелесообразным подтверждение полномочий руководителя организации (для целей представительства) учредительными и иными документами. Достаточным будет предоставление выписки из ЕГРЮЛ, достоверность которой может быть проверена судьей на официальном сайте налогового органа.

2. В качестве подтверждения полномочий лица, оказывающего юридическую помощь, необязательно предоставлять оригинал документа о высшем юридическом образовании – достаточно представить его нотариально удостоверенную копию.

3. Спорным является отказ от договорной подсудности. Исходя из имеющейся информации такой отказ обосновывается высокой нагрузкой на суды г. Москвы, Московской области и г. Санкт-Петербурга. При этом упускается из виду то, что этот же институт способен сократить нагрузку на указанные суды в случаях, когда изначально подсудный этим судам спор передается по договорной подсудности в другой суд. Отказ от института договорной подсудности приведет к увеличению нагрузки на такие суды за счет отсутствия возможности договориться о рассмотрении дел по иной подсудности.

¹ Гессен В.М. Исключительное положение. Харьков, 2004. С. 194.

Кроме того, нельзя забывать и о том, что договорная подсудность используется не только в г. Москве, Московской области и г. Санкт-Петербурге, но и в других регионах. Отказ от этого института в ущерб интересам лиц, ведущих дела за пределами указанных субъектов Российской Федерации, вряд ли может быть признан целесообразным.

Снижения нагрузки на суды г. Москвы, Московской области и г. Санкт-Петербурга можно добиться за счет применения других инструментов. Например, целесообразно установить повышенные пошлины для случаев, когда в результате договорной подсудности спор, изначально подсудный другому суду, переходит в компетенцию судов, расположенных на территории этих трех субъектов (и наоборот, уменьшать пошлину по делам, переданным по договорной подсудности из указанных судов в другие суды). Такой подход мог бы не только уменьшить нагрузку на интересующие суды, но и в соответствующих случаях пополнить бюджет. Кроме того, он бы не затрагивал интересы лиц, использующих договорную подсудность за пределами указанных регионов.

4. Отказ от мотивировочной части судебных решений вряд ли существенно повлияет на уменьшение нагрузки на судей и на бюджет.

Исходя из общей длительности судебного разбирательства (редко занимает менее пары месяцев с даты подачи иска) сокращение работы судьи на пять дней не окажет существенного влияния как на экономию бюджета, так и на сокращение общего процессуального срока рассмотрения дела.

В настоящее время в арбитражном процессе допускается возможность составления сторонами проектов решений. Ее можно распространить и на гражданский процесс. Стимулирование этой возможности помогло бы достичь тех результатов, на которые направлено предложение об отказе от мотивировочной части судебного решения.

Кроме того, отказ от мотивированного решения способен породить практические проблемы, например, связанные с определением так называемого внешнего тождества исков, поскольку из резолютивной части решения зачастую невозможно установить основания, по которым заявлялся иск¹.

Например, заявлен иск о взыскании долга по арендной плате за январь 2017 г. в размере 100 тыс. руб. Ответчик предъявляет решение суда, которым с него уже взыскана указанная сумма. При этом в резолютивной части не указаны ни договор, по которому взыскана сумма, ни период образования задолженности, ни другие обстоятельства, исходя из которых суд мог бы определить наличие внешнего тождества. Возникает вопрос: исходя из каких данных в подобных ситуациях суд может установить нарушение правила внешнего тождества или отсутствие такого нарушения?

¹ См. подробнее: *Ненашев М.М.* Иск: проблемные вопросы построения структуры: Монография. Волгоград: Изд-во ВолгГМУ, 2014. С. 111–113.

9. Некоторые проблемы реформирования цивилистического процессуального законодательства и законодательства об административном судопроизводстве

Е.А. Нахова

3 октября 2017 г. было принято постановление Пленума ВС РФ № 30 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»»¹ (далее – Проект).

Указанный Проект широко обсуждается в научной общественности и среде юристов-практиков².

У анализируемого Проекта имеются как достоинства, так и существенные, по нашему мнению, недостатки. Достоинством данного Проекта является закрепление принципа раскрытия доказательств в гражданском судопроизводстве (ч. 3 ст. 56 ГПК РФ). В то же время нерешенным остается вопрос о необходимости раскрытия доказательств в административном судопроизводстве. Законодательная конструкция нормы ч. 3 ст. 56 ГПК РФ построена по аналогии с ч. 3 ст. 65 АПК РФ. Вместе с тем содержание самого принципа раскрытия доказательств нуждается в ином регулировании. Представляется необходимым закрепить содержание принципа раскрытия доказательств, существующего в англосаксонской правовой системе, что позволит дисциплинировать участников процесса, сократить сроки рассмотрения дела.

В связи с закреплением принципа раскрытия доказательств изменено содержание ч. 1 ст. 57 ГПК РФ. Предлагается закрепить положение, что копии документов, представленных в суд лицом, участвующим в деле, направляются или вручаются им другим лицам, участвующим в деле, если у них эти документы отсутствуют, в том числе в случае подачи в суд искового заявления и приложений к нему документов посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте соответствующего суда в сети Интернет. Часть 3 ст. 71 ГПК РФ дополняется положением, что копии письменных доказательств, истребуемых судом, направляются другим лицам, участвующим в деле.

¹ http://www.vsrfr.ru/Show_pdf.php?Id=11612

² Тай Ю.В. Процессуальная реформа... Трое в лодке. Не считаем последствий // https://zakon.ru/blog/2017/10/2/processualnaya_reforma_troe_v_lodke_ne_schitaem_posledstviy; Он же. Спех сквозь слезы // https://zakon.ru/blog/2017/9/28/speh_skvoz_slezy; Туманов Д.А., Алехина С.А. О некоторых тенденциях развития гражданского процессуального права // <http://xn—7sbaj7auwnffhk.xn—p1ai/article/16561>.

Проектом расширен перечень преюдициально установленных обстоятельств, не подлежащих доказыванию по делу (ч. 4 ст. 61 ГПК РФ): вступившие в законную силу приговор суда по уголовному делу, иные постановления суда по этому делу и постановления суда по делу об административном правонарушении обязательны для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях действий лица, в отношении которого они вынесены, по вопросам, имели ли место эти действия и совершены ли они данным лицом.

Достоинством Проекта является также закрепление обязательного аудиопотоколирования судебного заседания в гражданском судопроизводстве, допускается также проведение видеозаписи судебного заседания судом (ст. 230 ГПК РФ). Секретарь судебного заседания составляет протокол и обеспечивает контроль за использованием в ходе судебного заседания или при совершении отдельного процессуального действия стенографирования средств аудио- и (или) видеозаписи, систем видеоконференц-связи и (или) иных технических средств. Протоколирование судебного заседания с использованием средств аудиозаписи ведется непрерывно в ходе судебного заседания. Проектом ст. 207 КАС РФ допускается видеопотоколирование судебного заседания.

В ч. 5 ст. 56 АПК РФ предлагается установить абсолютный свидетельский иммунитет поверенного – об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с исполнением обязанностей поверенного. Аналогичное правило предлагается закрепить в п. 1 ч. 3 ст. 51 КАС РФ.

Часть 7 ст. 155 АПК РФ предлагается дополнить абз. 2 следующего содержания: ознакомление лиц, участвующих в деле, их представителей с аудио- и (или) видеозаписью закрытого судебного заседания осуществляется в условиях, обеспечивающих невозможность их копирования и передачи другим лицам. Копии соответствующих записей для лиц, участвующих в деле, их представителей не изготавливаются. Аналогичную норму предлагается закрепить и в КАС РФ (ч. 1 ст. 207).

В КАС РФ предлагается закрепить относительный свидетельский иммунитет в отношении Уполномоченного при Президенте РФ по правам ребенка, уполномоченного по правам ребенка в субъекте Российской Федерации.

Недостатками Проекта, на наш взгляд, являются следующие новеллы, связанные с участием лиц, участвующих в деле, в доказательственной деятельности и являющиеся содержанием компонента процессуального элемента права на справедливое судебное разбирательство¹, а именно ограничения выступления участников процесса, лишения участника от имени суда слова в случаях, предусмотренных ч. 1–3 ст. 159 ГПК РФ, ч. 41 ст. 154 АПК РФ. Кроме того, недопустимо законодательно лишать суд обязанности составлять мотивированное судебное

¹ Афанасьев С.Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: теоретико-практическое исследование влияния Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод на российское гражданское судопроизводство: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Саратов, 2010. С. 16–17.

решение по каждому делу (ст. 199 ГПК РФ, ст. 176 АПК РФ). Право на мотивированное решение по гражданскому делу внешне проявляется через возможность получения сторонами от суда первой инстанции ответа по заявленным доводам, внутренне – посредством необходимости выявления взаимной связи между предъявленными материально-правовыми требованиями, установленными обстоятельствами и доказательствами, подлежащими оценке с учетом норм процессуального права, на основании которых указанные требования могут быть судом удовлетворены или отвергнуты¹. Недопустимо установление сокращенных сроков для подачи заявления об изготовлении мотивировочной части судебного решения. Достоинством Проекта является законодательное детальное закрепление содержания мотивировочной части судебного решения по сравнению с действующей редакцией (ч. 4, 5 ст. 198 ГПК РФ, ч. 4, 5 ст. 170 АПК РФ).

Также недостатком Проекта является предложение о закреплении в ст. 159 КАС РФ объяснений представителей, поверенных. После доклада административного дела суд заслушивает объяснения административного истца, административного ответчика и заинтересованного лица, их представителей, поверенных. До административного истца, его представителя, поверенного свои объяснения дают прокурор, представители органов государственной власти, иных государственных органов, органов местного самоуправления, организаций и граждане, обратившиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц. Лица, участвующие в деле, их представители могут задавать друг другу вопросы. Суд может задавать вопросы лицам, участвующим в деле, их представителям, поверенным в любой момент дачи ими объяснений. Не вполне понятной является правовая природа объяснений представителей, поверенных, поскольку изменений в перечень средств доказывания, предусмотренных КАС РФ, вносить не предлагается.

10. Впечатления по поводу законопроекта ВС РФ о внесении изменений в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ

И.А. Невский

3 октября 2017 г. Пленум ВС РФ своим Постановлением внес в Государственную Думу ФС РФ проект федерального закона об изменении ряда существенных положений ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ.

Присоединяясь к мнению коллег, специалистов в области науки гражданского процессуального права, оценивающих законопроект негативно, хотелось бы отметить следующее.

Широкий практический взгляд на правосудие по гражданским делам ставит суд в один ряд с районной администрацией, церковью, поликлиникой, общеоб-

¹ Афанасьев С.Ф. Указ. соч. С. 18.

разовательной школой и т.п. Суд – это публичное присутственное место, в стенах которого господство должно принадлежать его посетителям. Суд – это место, в которое приходит человек, обремененный своими тяготами как члена гражданского общества; гражданин приходит в это место с надеждой на отклик со стороны государства. Государство в свою очередь в режиме выполнения своих функций должно обеспечить внимательное отношение непосредственно к гражданину, с уважением отнестись к его проблеме, предоставить квалифицированного в данной области сотрудника и уже одним только этим своим поведением возбудить в сознании посетителя повышенный пиетет к закону и самому суду. В общесоциальном контексте не должно иметь значение, «выиграл» гражданин дело в суде или «проиграл». Обратившийся должен получить, причем непосредственно, максимально квалифицированную оценку спорного материального правоотношения, осознать именно правовую меру своих чаяний.

В контексте такого взаимоотношения гражданина и государства и должны иметь место любого рода реформы гражданского процессуального законодательства – они должны быть «заточены» под интересы прежде всего гражданина, ибо суд существует для гражданина, а не наоборот – гражданин для суда.

По ознакомлении с текстом законопроекта приходится убедиться ровно в обратной его логике: его авторы возводят барьер между гражданином и судьей (а значит, и государством).

Пояснительная записка к законопроекту провозглашает такие цели его разработки, как повышение эффективности защиты прав граждан и организаций, улучшение качества правосудия, оптимизация судебной нагрузки. На деле все наоборот, за исключением последнего. Судебная нагрузка действительно будет уменьшена. Ценой тому снижение эффективности защиты прав граждан, ухудшение качества правосудия, снижение правовой культуры граждан, нивелирование уважительного отношения к закону и суду (ст. 2 ГПК РФ), снижение доступности правосудия, отдаление правосудия от гражданина, увеличение закрытости корпорации судей.

Расширение сферы применения упрощенного производства посредством увеличения цены иска до 500 тыс. руб. (стороны не вызываются, заседание не проводится), исключение из процесса представителей без юридического образования (живой барьер между судьей и гражданином в лице юриста с дипломом), увеличение процессуального риска гражданина «прозевать» процесс по причине неимения компьютера и, наконец, избавление судьи от необходимости объяснения причин (мотивов) принятия именно такого решения, какое принято, – это и есть оптимизация гражданского судопроизводства методом упрощенчества.

15 ноября 2017 г. прошла защита кандидатской диссертации М.О. Доловой под научным руководством д.ю.н., профессора Е.А. Борисовой на тему «Развитие науки гражданского процессуального права России». Автор работы отмечал стагнацию процессуальной мысли в первые годы советской власти. Оптимизируя судопроизводство, используя гражданское процессуальное законодательство

в качестве инструмента классовой борьбы, в советской юридической литературе доминировали призывы к упрощению гражданской процессуальной формы. Автор отмечает следование принципу «простоты и скорости» прохождения дел в суде. Цель укрепления права оказалась в подчинении «простоты и скорости».

2017 г. – год столетия Октябрьской революции (или переворота). Спустя ровно столетие гражданское процессуальное законодательство рискует скатиться назад. Именно на 100 лет. Но послереволюционные мракобесные изменения оправдывались хотя бы перспективой отмирания права как пережитка буржуазного строя. Если бы не Великая Отечественная война, расцвет гражданской процессуальной науки и протрезвление законодателя наступили бы еще раньше, а не в 1964 г. с принятием ГПК РСФСР. В XXI в., к счастью, говорить о перспективе отмирания права не принято. Печальная же действительность свидетельствует именно об этом – законопроект являет собой не оптимизацию институтов процесса, а как раз их отмирание.

Современное гражданское процессуальное законодательство, к сожалению, отнюдь не безупречно. В глубоком реформировании, основанном на достижениях науки гражданского процессуального права, нуждаются многие, в том числе базовые, процессуально-правовые институты. Повторно подчеркнем: реформы должны идти навстречу гражданину и обществу; реформировать необходимо не «прихожанина» в храме правосудия в интересах судьбы, а судью нужно модернизировать в режиме напоминания ему о содержании ст. 2 ГПК РФ.

11. Исключение норм о договорной подсудности – ограничение принципа диспозитивности гражданского и арбитражного процессов

С.В. Моисеев

Присоединяясь к высказанным коллегами-процессуалистами, учеными и практиками справедливым критическим замечаниям на проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», внесенный в Государственную Думу ФС РФ постановлением Пленума ВС РФ от 3 октября 2017 г. № 30¹, хочется обратить внимание на один пусть частный, но в то же время немаловажный момент, касающийся предлагаемой в проекте отмены договорной подсудности.

Как указано в пояснительной записке к законопроекту, для устранения ситуации с неравномерным распределением дел внутри конкретной подсистемы судов,

¹ http://supcourt.ru/Show_pdf.php?Id=11612

устранения между субъектами спорного правоотношения споров о подсудности конкретного дела законопроектом предлагается упорядочить применение отдельных видов территориальной подсудности, сохранив для сторон возможность изменять подсудность по своему соглашению (так называемая договорная подсудность) только в делах с участием иностранных лиц. Необходимость такого шага обусловлена тем, что наличие у сторон права на изменение подсудности спора практически по всем делам без какого-либо ограничения на практике приводит к необоснованному возрастанию нагрузки на суды определенных регионов России (г. Москва, Московская область, г. Санкт-Петербург).

Одновременно в пояснительной записке отмечается, что потребность в реализации предложенных проектом новаций, базирующихся на сохранении основополагающих принципов гражданского и административного процессов, закрепленных в Конституции РФ и в отраслевых законах, обусловлена объективной необходимостью совершенствования некоторых процессуальных институтов в целях повышения эффективности защиты прав граждан и организаций, улучшения качества правосудия, оптимизации судебной нагрузки.

Не секрет, что одним из функциональных принципов гражданского, арбитражного и даже так называемого административного судопроизводства является принцип диспозитивности, подразумевающий среди прочего возможность выбора участниками спорного правоотношения не только органа, компетентного рассматривать их спор, посредством, например, заключения третейского соглашения или арбитражной оговорки, но и конкретного суда в рамках определенной судебной подсистемы путем заключения соглашения о подсудности.

Законом устанавливаются и сопутствующие данному праву ограничения в виде запрета для сторон спора изменять родовую, а также исключительную территориальную подсудность, причем наблюдавшееся в практике отдельных арбитражных судов Московского региона вольное толкование ст. 37 АПК РФ, уже подвергнутое нами критике¹, справедливо отвергнуто ВС РФ (см. определение Судебной коллегии по экономическим спорам от 25 мая 2017 г. № 305-ЭС16-20255 по делу № А40-122145/2016).

Все обоснование отмены норм о договорной подсудности в пояснительной записке к законопроекту сводится к ничем не подтвержденной ссылке на необоснованное возрастание нагрузки на суды определенных регионов России (г. Москва, Московская область, г. Санкт-Петербург).

Таким образом, отказ от существующего на протяжении столетий и положительно зарекомендовавшего себя института договорной подсудности вызван попыткой решить сиюминутную потребность судебной системы в снижении нагрузки на отдельно взятые суды определенных регионов.

¹ Моисеев С.В. Свобода договорной подсудности и ее ограничения // Право и экономика: междисциплинарные подходы в науке и образовании. IV Московский юридический форум. XII Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения): Материалы конференции. В 4 ч. Ч. 3. М.: РГ-Пресс, 2017. С. 23–27.

В первую очередь думается, что озвученный в пояснительной записке к законопроекту тезис о сохранении основополагающих принципов гражданского и административного процессов находится в непримиримом противоречии с предложением об исключении из процессуальных кодексов норм о договорной подсудности, поскольку лишение сторон права определять по собственному усмотрению территориальную подсудность их спора представляет собой серьезнейшее ограничение принципа диспозитивности, характеризующего именно цивилистический процесс, и, следовательно, подрывает диспозитивное начало.

Представляется, что повышенная нагрузка на перечисленные в пояснительной записке к законопроекту суды вызвана не столько самим существованием института договорной подсудности, сколько совокупностью большей частью не правовых, а социально-экономических факторов, ведь г. Москва является самым густонаселенным в России, именно на территории Московского региона располагается множество организаций, в том числе страховых, кредитных, девелоперских, деятельность которых вызывает огромное количество судебных споров, а предпринятая несколько лет назад на политическом уровне попытка перемещения крупного бизнеса в регионы фактического ведения бизнеса не увенчалась успехом и т.п.

Именно это обуславливает рассмотрение районными судами по общим правилам подсудности по месту нахождения стоящих на грани банкротства кредитных организаций и финансовых пирамид лавин исков их вкладчиков, а в настоящее время, например, Замоскворецким районным судом г. Москвы львиной доли споров с участием СПАО «Ингосстрах», а Люберецким городским судом Московской области – с участием ПАО СК «Росгосстрах».

Экономический кризис, повлекший несостоятельность многих застройщиков, равно как и откровенно мошеннические схемы при строительстве, предопределил огромное количество дел по всей стране по предъявленным по правилам исключительной подсудности искам обманутых дольщиков о правах на недвижимое имущество, основная нагрузка по рассмотрению которых легла на суды, на территории которых осуществлялось активное строительство, в том числе суды г. Москвы и Московской области.

В то же время иски участников долевого строительства о взыскании неустойки за нарушение сроков строительства нередко предъявляются по месту нахождения застройщиков, что также влечет рост нагрузки на суды.

Отмеченные случаи увеличения количества рассматриваемых отдельными судами дел никак не связаны с институтом договорной подсудности, а вызваны экономическими причинами.

Вместе с тем действительно распространена практика, когда организации, споры из деятельности которых реально повышают нагрузку на отдельные суды, заключают со своими контрагентами (нередко гражданами-потребителями) договоры по своим стандартным формам (по сути договоры присоединения), одним

из условий которых является рассмотрение споров по месту нахождения этих организаций.

Очевидно, например, что нуждающийся, а потому находящийся при получении денежных средств в заведомо более уязвимом положении заемщик по кредитному договору не в состоянии настоять на исключении из него пункта о рассмотрении спора по месту нахождения кредитной организации. Попытки отстаивать свою точку зрения приводят в подобной ситуации к отказу в выдаче кредита.

Данное обстоятельство приводит к передаче споров о взыскании задолженности и штрафных санкций по кредитному договору, о расторжении кредитного договора на разрешение районных судов по месту нахождения кредитных организаций.

Аналогичная ситуация наблюдается при заключении договоров банковского вклада. Не случайно поэтому в п. 2 Обзора судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств, утв. Президиумом ВС РФ 22 мая 2013 г., со ссылкой на Закон РФ «О защите прав потребителей», постановление Пленума ВС РФ от 28 июня 2012 г. № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей», определение Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ от 10 мая 2011 г. № 5-В11-46 указано, что законодателем в целях защиты прав потребителей, в частности граждан-вкладчиков как экономически слабой стороны в договоре, введены дополнительные механизмы правовой защиты, в том числе и в вопросе определения подсудности гражданских дел с их участием. Включение банком в договор присоединения (ст. 428 ГК РФ), в том числе в договор срочного банковского вклада, положения о подсудности спора конкретному суду (в частности, по месту нахождения банка) ущемляет установленные законом права потребителя, почему судебная практика исходит из возможности оспаривания гражданином на основании ч. 7 ст. 29 ГПК РФ, п. 1 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей» условия договора о территориальной подсудности споров в тех случаях, когда оно включено контрагентом в типовую форму договора, что с учетом предусмотренного вышеназванными нормами правила об альтернативной подсудности, а также положений ст. 421 и п. 2 ст. 428 ГК РФ о его действительности и об условиях расторжения или изменения договора присоединения не нарушает прав заемщика – физического лица только тогда, когда он имел возможность заключить с банком кредитный договор и без названного условия.

Средством борьбы с подобными явлениями могли бы стать законодательный запрет навязывания условия о договорной подсудности именно в отношениях с гражданами-потребителями, запрет включения условия о договорной подсудности в договоры присоединения или прямое изъятие данной категории дел из случаев договорной подсудности.

Не последнюю роль в повышении нагрузки на отдельные суды по месту нахождения кредитных организаций играет и противоречивое толкование высшими

судебными инстанциями понятия «права на недвижимое имущество», содержащегося в ч. 1 ст. 30 ГПК РФ и ч. 1 ст. 38 АПК РФ и являющегося критерием предъявления исков о таких правах только по месту нахождения недвижимого имущества, исключающим изменение подсудности по соглашению.

В п. 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12 октября 2006 г. № 54 «О некоторых вопросах подсудности дел по искам о правах на недвижимое имущество» разъяснено, что по месту нахождения недвижимого имущества рассматриваются дела, в которых удовлетворение заявленного требования и его принудительное исполнение повлекут необходимость государственной регистрации возникновения, ограничения (обременения), перехода, прекращения прав на недвижимое имущество или внесение записи в ЕГРП в отношении сделок, подлежащих государственной регистрации, по причине чего арбитражные суды рассматривали иски об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество как подлежащие предъявлению по правилам исключительной подсудности.

Напротив, в п. 2.1 Обзора судебной практики по гражданским делам, связанным с разрешением споров об исполнении кредитных обязательств, обоснованной признана сложившаяся судебная практика, исходящая из того, что требование об обращении взыскания на заложенное в обеспечение возврата кредита недвижимое имущество не является самостоятельным спором о правах на это имущество.

Материально-правовой предпосылкой такого рода спорных отношений, по мнению Президиума ВС РФ, является неисполнение должником кредитного обязательства, предполагающее удовлетворение требований кредитора за счет стоимости предмета залога, в связи с чем ст. 30 ГПК РФ к кредитным отношениям применению не подлежит.

Как следствие суды общей юрисдикции по месту нахождения кредитных организаций, руководствуясь именно навязанными гражданам-потребителям условиями договоров об ипотеке, в большом количестве рассматривают дела об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество, располагающееся часто на территории других регионов.

Не вдаваясь в существо дискуссии о том, являются ли споры об обращении взыскания на заложенное недвижимое имущество спорами о правах на недвижимое имущество, констатируем тот очевидный факт, что одобрением именно такой, не единственной существующей практики сам ВС РФ способствовал увеличению нагрузки на перечисленные в пояснительной записке к законопроекту суды.

Представляется в итоге, что объективных оснований для осклопления принципа диспозитивности посредством отказа от института договорной подсудности не наблюдается, а с отмеченными в пояснительной записке к законопроекту явлениями можно и, очевидно, нужно бороться иными средствами, нежели исключение из текста ГПК РФ и АПК РФ норм о праве сторон самостоятельно определить суд, компетентный рассматривать возникший между ними спор.

Information about the authors

Alekhina S.A. (Moscow, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (123995, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya St., 9; e-mail: msal@msal.ru);

Bardin L.N. (Moscow, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the National Research University Higher School of Economics (101000, Moscow, Myasnitskaya St., 20; e-mail: hse@hse.ru);

Chistyakova O.P. (Kazan, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer (420111, Kazan, Kremlyovskaya St., 18; e-mail: avtor.vgpr@gmail.com);

Kazikhanova S.S. (Moscow, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (123995, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya St., 9; e-mail: msal@msal.ru);

Moiseev S.V. (Moscow, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Law Faculty of the Lomonosov Moscow State University (119991, GSP-1, Moscow, Leninskie Gory, 1, Bldg. 13 (4th educational building), Room 404 A, 405 A; e-mail: civil_proceedings@law.msu.ru);

Nakhova E.A. (St. Petersburg, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Saint Petersburg Institute (Branch) of the All-Russian State University of Justice (Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia) (199178, St. Petersburg, 10th Line of the Vasilyevsky Island, 19; e-mail: prpd@szfrpa.ru);

Nenashev M.M. (Volgograd, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Institute of Law of the Volgograd State University (400062, Volgograd, Universitetsky Av., 100; e-mail: law@volsu.ru);

Nevsky I.A. (Rostov-on-Don, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Civil Procedure and Labor Law of the Southern Federal University (344007, Rostov-on-Don, M. Gorky St., 88; e-mail: kafedra2005@yandex.ru);

Prokudina L.A. (Moscow, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Department of Judicial Power of the National Research University Higher School of Economics (101000, Moscow, Myasnitskaya St., 20; e-mail: hse@hse.ru);

Smagina E.S. (Rostov-on-Don, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Civil Procedure and Labor Law of the Southern Federal University (344007, Rostov-on-Don, M. Gorky St., 88; e-mail: esmagina@yandex.ru);

Streltsova E.G. (Moscow, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (123995, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya St., 9; e-mail: msal@msal.ru);

Sultanov A.R. (Nizhnekamsk, Russia) – Head of the Legal Department of the PJSC «Nizhnekamskneftekhim», Member of the Association for the Advancement of Life and Education (423574, Republic of Tatarstan, Nizhnekamsk, PJSC «Nizhnekamskneftekhim»; e-mail: SultanovAR@nknh.ru);

Tumanov D.A. (Moscow, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (123995, Moscow, Sadovaya-Kudrinskaya St., 9; e-mail: dtum@mail.ru).

Recommended citation

Tumanov D.A., Streltsova E.G., Moiseev S.V., Alekhina S.A., Bardin L.N., Kazikhanova S.S., Nakhova E.A., Nevsky I.A., Nenashev M.M., Prokudina L.A., Smagina E.S., Sultanov A.R., Chistyakova O.P. *Kollektivnoe pravovoe zaklyuchenie na zakonoproekt Verkhovnogo Suda Rossijskoj Federatsii o vnesenii izmenenij v Grazhdanskij protsessual'nyj kodeks Rossijskoj Federatsii, Arbitrazhnyj protsessual'nyj kodeks Rossijskoj Federatsii i Kodeks administrativnogo sudoproizvodstva Rossijskoj Federatsii i individual'nye zaklyucheniya uchyonikh i praktikov* [Collective Legal Conclusion on the Draft Law of the Supreme Court of the Russian Federation on Amendments to the Civil Procedure Code of the Russian Federation, to the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation and to the Code of Administrative Proceedings of the Russian Federation and Individual Conclusions of Scholars and Practicians]. *Вестник гражданского процесса = Herald of Civil Procedure*, 2018, no. 1, p. 256–345. (In Russian) DOI: 10.24031/2226-0781-2018-8-1-256-345