

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

ОТ КОНЦЕПЦИИ ЕДИНОГО ГПК К ОБЩЕМУ СУДЕБНОМУ КОДЕКСУ

Д.Я. МАЛЕШИН,

доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского процесса
МГУ им. М.В. Ломоносова

Реформа Верховного Суда РФ 2014 г., приведшая к прекращению существования Высшего Арбитражного Суда, послужила поводом инициативы унификации гражданского процессуального, арбитражного процессуального и административно-процессуального законодательства. Первым результатом законотворческой работы стала Концепция единого гражданского процессуального кодекса. Концепция носит поверхностный характер, имеет много недостатков. Несмотря на ее минусы, концепцию следует рассматривать в качестве первого шага на пути создания Судебного кодекса, общего для гражданского, арбитражного, уголовного процесса и административного судопроизводства. В статье дается как историко-правовой и сравнительно-правовой анализ идеи судебного права, так и рассматриваются конкретные сферы правового регулирования, подлежащие унификации: принципы процесса, доказывание и доказательства.

Ключевые слова: Судебный кодекс; единый ГПК; судебное право; унификация гражданского процесса; гражданский процесс и уголовный процесс.

FROM CONCEPT COMMON CODE OF CIVIL PROCEDURE TO THE GENERAL JUDICIAL CODE

D.YA. MALESHIN,

Doctor of Legal sciences, Professor of Department of Civil Procedure Law
(Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russia)

The unification of the Supreme Court and Supreme Arbitrazh Court took place in 2014. It was decided to follow this judicial reform by the procedural reform and prepare the Unified

Code of Judicial Procedure in 2014. It concerns civil procedure, arbitrazh procedure and administrative procedure. The concept of the Unified Code of Civil Procedure has been prepared in a few months. There are many disadvantages in this draft. The author proposed and argued to prepare the Judicial Code instead of the Unified Code.

Key words: Civil procedure; Judicial reform; civil justice; judicial procedure; Judicial Code.

Реформа Верховного Суда 2014 г., а также возникшая в результате ее идея создания единого Гражданского процессуального кодекса вызвала неоднозначную реакцию как в юридическом сообществе в целом, так и в академической среде. Противоречивость реформы Верховного Суда вызвана не самой идеей объединения двух высших судов, которая, на самом деле, была предложена изначально еще представителями Высшего Арбитражного Суда в 2008 г.¹, а реальной в определенной степени негативной практикой реализации этой идеи. Никто не ожидал, что многим судьям ВАС не найдется места в объединенном суде. Тем не менее, идея в своей основе правильная и позволила бы в определенной степени оптимизировать деятельность высшего суда России.

Поэтому особенно неоднозначно на фоне этой верной, по сути, реформы Верховного Суда выглядит появившаяся «вдогонку» концепция единого гражданского процессуального кодекса. Она недостаточно продуманна и поверхностна. Концепция не имеет строгой методологической основы, создана, что называется, «в спешке»² и «на злобу дня». Желание поддержать судостроительные преобразования изменениями процессуальными обернулись для ее разработчиков полным фиаско. Концепция не учитывает как реальные потребности практики, так и противоречит многим доктринальным положениям³.

Все, кто имеют хоть какое-то отношение к законотворчеству, удивились амбициям, заявленным два года назад инициаторами кодекса, – в течение полугода под-

¹ Иванов А.А. О мерах, направленных на повышение независимости судей // ANTONIVANOV.RU: избранные статьи, интервью и публичные выступления Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации А.А. Иванова. М., 2014. С. 155.

² Шерстюк В.М. О Концепции нового единого гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Современные проблемы гражданского и арбитражного судопроизводства. Сборник статей. М., 2015. С. 15.

³ Отдельные положения концепции были подвержены достаточно серьезной критике со стороны ученых. См., напр.: Сахнова Т.В. О концепте единого Гражданского процессуального кодекса России (заметки по поводу) // Вестник гражданского процесса. 2015. № 1. С. 9–27; Ярков В.В. Проблемные вопросы регулирования компетенции в проекте Кодекса гражданского судопроизводства Российской Федерации // Вестник гражданского процесса. 2015. № 1. С. 28–45; Шерстюк В.М. Переход количества в качество в гражданском процессуальном праве // Вестник гражданского процесса. 2016. № 1. С. 10–30.

готовить концепцию, а еще через полгода – окончательный текст законопроекта. К примеру, действующий Гражданский процессуальный кодекс (далее – ГПК) готовился 10 лет¹. Естественно, что серьезный акт, к которому, безусловно, относится столь грандиозный кодекс, невозможно подготовить за столь короткий срок. Главная проблем законопроекта – это неопределенность правовой природы единого гражданского процесса. Авторы в качестве цели заявляют унификацию процесса. Унификация действительно нужна. В настоящее время три кодекса регулируют смежные правовые отношения и нередко, с одной стороны, дублируют друг друга, а с другой, противоречат в тех случаях, где этого быть не должно.

Кодификация отличается от систематизации тем, что закладывается новая основа того или иного правового института, а не проводится перепись существующих правил и порядков. Пример систематизации – это дореформенный Свод законов первой половины XIX в., собравший воедино действовавшие и принятые в разные времена и эпохи законы. Кодификация же – это Устав гражданского судопроизводства 1864 г., заложивший принципиально иные основы гражданского процесса, ничего общего не имевшего с дореформенным периодом. ГПК 1923 г. – это тоже кодификация, установившая новый порядок в условиях иного государственного строя. И ГПК 2003 г. – это тоже кодификация, поскольку введены новые институты, многие старые были реформированы существенным образом в связи с опять-таки изменением общественного строя. А концепция единого ГПК 2014–2015 г. – это, к сожалению, систематизация, эдакий Свод процессуальных законов XXI в.

Новизна в законопроекте практически отсутствует. Единственное его достоинство – это устранение противоречий и дублирования одинаковых норм в трех кодексах. Новизна может появиться, если качественно по-иному подойти к разработке этого кодекса и прежде всего ответить на вопрос о правовой природе единого гражданского процесса. Имеет ли эта идея право на существование, сложились ли сейчас условия для формирования действительно единого, общего гражданского процесса? Или, наоборот, тенденции развития состоят не в унификации, а дифференциации? Если же ответ положительный, и условия для единого гражданского процесса сложились, то нужно проводить кодификацию процессуальных норм, анализировать каждый институт, закладывать новые основы для его развития. Авторы же проекта единого ГПК пошли иным путем и провели обобщение действующих процессуальных правил, что, несомненно, не является кодификацией.

Кодификация обычно проводится, когда происходят существенные изменения в жизни общества, проводимые либо «сверху», либо «снизу». Во многих государствах кодексы действуют веками. Например, Наполеоновский ГПК Фран-

¹ Путь к закону (исходные документы, пояснительные записки, материалы конференций, варианты проекта ГПК, новый ГПК РФ) / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2004.

ции 1806 г.¹, отмененный только в 2007 г., Гражданское процессуальное уложение объединенной Германии 1877 г. Это не означает, что нормы, принятые 200 лет назад, продолжают действовать в неизменном виде. Нет, они редактируются, исходя из существующих общественных отношений, но не меняется основа правовых институтов. Среди оснований для кодификации – смена государственного строя, кардинальные изменения экономического или политического характера. Таких оснований сейчас в нашей стране нет.

Фактический провал единого ГПК был предопределен конъюнктурностью реальной цели. Ведь не случайно заявленная унификация процесса как цель чрезмерно широка и не обосновывает действительной необходимости в принятии кодекса. Истинная же цель – продолжить судостроительную унификацию, сближение арбитражных судов с судами общей юрисдикции, начавшуюся с объединения Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда, в процессуальной сфере и тоже устранить, либо минимизировать специфику арбитражного процесса. На пути реализации этой цели возник сугубо субъективный фактор в виде неожиданно появившегося Кодекса об административном судопроизводстве и позволил остановить принятие избыточного на данный момент акта, не имеющего под собой необходимых условий развития общественных отношений.

Появление концепции единого ГПК, как и собственно объединение ВС и ВАС неизбежно приводят исследователя к учению о судебном праве и теории единого и широкого гражданского процесса. Дискуссии на эти темы не являются новыми для отечественной юридической доктрины. Впервые эта проблема была затронута в конце XIX – начале XX вв., то есть спустя недолгое время после радикального обновления процессуального и судостроительного законодательства в результате проведенной Великой Судебной реформы 1864 г.

Многие дореволюционные ученые симпатизировали идее единства судебного процесса. В.Н. Гордон писал, что «гражданский процесс и развивающее его процессуальное производство не заполняют собой всей системы гражданского судопроизводства», и выделял судопроизводство процессуальное и судопроизводство внепроцессуальное². Е.А. Нефедьев отмечал сходство гражданского и уголовного процессов тем, что «всякий процесс как уголовный, так и гражданский, имеет целью разрешение вопроса о том, было ли совершено нарушение норм объективного права в том случае, который передан на рассмотрение суда. Другими словами, суд разрешает, в каждом отдельном случае, – была ли совершена неправда»³.

¹ Van Rhee C.H. *European Traditions in Civil Procedure*. Oxford, 2005. P. 5–10; Van Rhee C.H., Heirbaut D., Storme M. (Eds.), *The French Code of Civil Procedure (1806) after 200 years. The Civil Procedure Tradition in France and Abroad*. Wolters Kluwer, 2008.

² Гордон В.Н. Система русского гражданского судопроизводства. Ярославль, 1902. С. 5–14.

³ Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. Краснодар, 2005. С. 33.

В дальнейшем эта дискуссия снова возникла в середине 20-х годов XX в. В 1928 г. С.М. Прушицкий сетует, что «два процессуальных кодекса живут самостоятельной жизнью, превратились в две процессуальные системы, ничего общего друг с другом не имеющие, замкнутые, развивающиеся по собственным законам... если проследить... мы увидим, эти расхождения касаются как совершенно второстепенных, случайных положений...»¹.

В 60-х годах прошлого века достаточно популярной была концепция широкого гражданского процесса. В научной литературе велась достаточно активная дискуссия, которая касалась, в основном, пределов гражданской процессуальной формы. Инициатором был профессор Н.Б. Зейдер², который высказал в 1961 г. мнение о том, что под гражданским процессом следует понимать не только деятельность суда, но и «всю деятельность различных органов по разрешению споров о праве и защите права»³. По выражению самого автора концепции, одни процессуалисты «полностью присоединились к изложенной точке зрения (В.Н. Щеглов⁴), другие признают выдвинутую трактовку перспективной, но обратили внимание на трудность практического претворения в жизнь подобного рода предложений (К.С. Юдельсон), третьи полагают, что деятельность органов, разрешающих правовые споры, осуществляется в исковой форме, но нет достаточных оснований для конструирования единого понятия гражданского процессуального права (А.А. Добровольский⁵), наконец, четвертые вообще отвергли указанную конструкцию (Н.И. Авдеенко, П.П. Гуреев, С.Ю. Кац⁶)»⁷.

Позже появилась еще одна схожая теория – концепция единой процессуальной формы⁸. Одним из аргументов сторонников концепции является наличие похожей процедуры исполнения судебных постановлений и постановлений других органов, установленной в одном нормативном акте – ГПК.

¹ Прушицкий С.М. Гражданский и уголовный процессы // Революция права. 1928. № 3. С. 67.

² См.: Зейдер Н.Б. О предмете и системе советского гражданского процессуального права // Советское государство и право в период развернутого строительства коммунизма. Л., 1961. С. 45–47.

³ Зейдер Н.Б. Предмет и система советского гражданского процессуального права // Правоведение. 1962. № 3. С. 71.

⁴ См.: Щеглов В.Н. Гражданское процессуальное правоотношение. М., 1966. С. 148–149; см. также: Жеруолис И.А. Сущность советского гражданского процесса. Вильнюс, 1969. С. 6.

⁵ См.: Добровольский А.А. Исковая форма защиты права (Основные вопросы учения об иске). М., 1965. С. 49, 60–61.

⁶ См.: Логинов П.В. Сущность государственного арбитража и принципы применения его органами норм советского права при разрешении хозяйственных споров: автореф. дисс. ... докт. юр. наук. М., 1973. С. 7–8; Авдеенко Н.И. Механизм и пределы регулирующего воздействия гражданско-процессуального права. Л., 1969. С. 27–31;

⁷ Зейдер Н.Б. О предмете гражданского процессуального права // 50 лет Советской власти и актуальные проблемы правовой науки. Саратов, 1967. С. 105–106.

⁸ См. Юридическая процессуальная форма. М., 1976; Сергун А.К., Шакарян М.С. К вопросу о теории так называемой «юридической процессуальной формы» // Труды ВЮЗИ. М., 1980. С. 61–68.

В последние 20 лет некоторые современные ученые, по сути, возродили затухшую еще в 80-е годы дискуссию¹, а также предложили ряд новых идей в ее развитие. Например, Т.В. Сахнова впервые в отечественной науке современного периода заявила о необходимости сближения гражданского и арбитражного процесса и предложила термин «цивилистический процесс»².

Нужно отметить, что вопрос о пределах гражданского процесса непосредственно связан с предметом гражданского процессуального права. Именно предмет гражданского процессуального права определяет границы гражданского процесса. Проблема предмета еще более дискуссионна в науке, чем вопрос о пределах гражданского процесса³. Поэтому невозможно достичь единства в дискуссиях о «широком» гражданском процессе 60-х годов прошлого века или о «цивилистическом» процессе современного периода, пока нет единства в понимании предмета гражданского процессуального права.

Конечно же, последние законодательные инициативы, а именно реформа Верховного Суда и концепция единого ГПК, добавили остроту в эту дискуссию. И хотя произошедшее в 2014 г. объединение двух высших судов затрагивает только судоустройство и никоим образом не касается процесса, вопросы процессуальной унификации стали возникать практически сразу после выдвижения этой идеи. 9 июня 2014 г. была создана рабочая группа в Государственной Думе по подготовке Концепции и структуры проекта нового единого Гражданского процессуального кодекса. Концепция подготовлена и утверждена Комитетом Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству, но вопросы именно концептуального характера по-прежнему остались.

Ключевой вопрос, который, к сожалению, не решен ни в Концепции, ни в последовавших после ее опубликования докладах ее разработчиков – это правовая природа единого гражданского процесса. Его нерешенность сразу ставит новые вопросы, касающиеся целей единого гражданского процесса, его пределов, и вообще в целом целесообразности введения подобной новой формы защиты права. В настоящее время многие ученые говорят о едином или общем гражданском процессе, называя его различными терминами. Помимо предложенного

¹ См., например: *Пелевин С.М.* Еще раз о «едином гражданском процессуальном праве» // Правоведение. 1998. № 1. С. 80–84; *Рассахатская Н.А.* Предмет гражданско-процессуального права // Государство и право на рубеже веков (Материалы Всероссийской конференции). Гражданское право. Гражданский процесс. М., 2001. С. 223–224.

² См.: *Сахнова Т.В.* Реформа цивилистического процесса: проблемы и перспективы // Государство и право. 1997. № 9. С. 50–56; Она же. Новые ГПК и АПК РФ: еще раз о единстве процесса (замечки по поводу) // Ученые записки Юридического института Красноярского государственного университета. Вып. 2 / Отв. ред. Т.В. Сахнова. Красноярск. 2003. С. 315–323.

³ Подробный обзор точек зрения о предмете гражданского процессуального права см.: *Воронов А.Ф.* Предмет науки гражданского процесса // Вестник гражданского процесса. 2013. № 2. С. 8–59.

и обоснованного Т.В. Сахновой термина «цивилистический процесс»¹ используются и другие формулировки. В.В. Ярков пишет о «правовой семье гражданского процессуального права», в которую включает гражданский, арбитражный процесс и административное судопроизводство². Т.В. Сахнова, обосновывая свою концепцию цивилистического процесса, утверждает, что унификация процесса невозможна без его одновременной дифференциации, она «несводима к внешне-формальному и не является синонимом упрощения» и обосновывает необходимость развития различных судебных процедур³.

Основным аргументом унификации арбитражного процессуального и гражданского процессуального законодательства авторы Концепции называют обеспечение доступного и справедливого правосудия, повышение эффективности судопроизводства в целях демократического развития правового государства, основанного на приоритете прав и свобод человека⁴. Такая формулировка цели не поддается никакой серьезной критике в связи с ее общим характером и отсутствием конкретного содержания⁵.

Хотя поверхностность представленной концепции, а самое главное отсутствие проработки концептуальных основ единого гражданского процессуального кодекса ставит под сомнение целесообразность его разработки и принятия, это не означает необходимости отказа от унификации отдельных процессуальных норм. Можно выделить несколько правовых институтов гражданского и арбитражных процессов, которые, несомненно, требуют унификации. Дублирование этих норм в двух разных кодексах нецелесообразно как с точки зрения законотворческой техники, так и с позиции правоприменения. Очевидно, что со временем одинаковые нормы в разных кодексах получают различную трактовку и становятся причиной правоприменительных конфликтов. С вступлением в 2015 г. Кодекса об административном судопроизводстве ситуация еще более усугубляется дублированием многих институтов уже в трех кодексах. Поэтому необходимость унификации процессуальных норм в настоящее время существует.

Необходимость унификации существует не только в области блока цивилистических процессуальных норм, но и уголовного процесса. Существует ряд институтов, которые урегулированы в гражданском и уголовном процессах схо-

¹ См., напр.: Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: онтология судебной защиты // Вестник гражданского процесса. 2011. № 1. С. 54–65.

² Административное судопроизводство: учебник / Под ред. В.В. Яркова. 2016. С. 32.

³ Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 26–27.

⁴ Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации / Вступ. слово П.В. Крашенинникова. М., 2015. С. 11.

⁵ См. Шерстюк В.М. О Концепции нового единого гражданского процессуального кодекса Российской Федерации. С. 16.

жим образом. Это, прежде всего, общие положения, ряд принципов процесса, многие нормы о доказательствах и доказывании и пр.

Идея единого судебного права также не нова. В российской доктрине она была выдвинута еще до революции Н.Н. Розиным в 1910 г.: «если судебная деятельность едина не только по своему логическому характеру, но и по своей юридической природе, если элементы процессуально-правового отношения, в которое выливается эта деятельность, не находятся в подчинении своему материально-правовому субстрату и не изменяются в зависимости от изменений последнего; если, наконец, центральные институты, вызываемые к жизни движением процессуального отношения, являются особыми институтами публичного права, а не права гражданского или уголовного, то и теория судебного права есть самостоятельная юридическая дисциплина с специальным объектом исследования, специальными задачами и теми особенностями, которые вызываются характером изучаемого ею правового явления»¹. В 1928 г. проф. С.М. Прушицкий настаивал: «на настоящей стадии пора пойти на сближение двух процессуальных систем, пойти на решительное сокращение расхождений. Ножницы между двумя порядками судопроизводства судебных дел должны быть в максимальной мере сокращены... перед нами стоит более трудная задача: разработка основных положений советского процесса, общих как для уголовного, так и гражданского процесса, разработка теоретической установки в области процесса»².

Данная концепция достаточно популярна в науке уголовного процесса. Она была заявлена М.С. Строговичем на совместном заседании преподавателей института права Академии наук СССР и юридического факультета МГУ в 1944 г. Его доклад «О единстве судебного права и его соотношении с материальным правом» имел большой резонанс среди советских ученых-юристов. Более детальную разработку данная идея получила в коллективной монографии «Проблемы судебного права» в 1983 г. (авторы – Н.Н. Полянский, М.С. Строгович, В.М. Савицкий, А.А. Мельников). Судебное право определяется как комплексная отрасль права, «основными компонентами которой являются судоустройство, уголовное судопроизводство и гражданское судопроизводство, не теряющие в составе судебного права своего положения самостоятельных отраслей права со свойственными им специфическими чертами, но связанные друг с другом их непосредственным отношением к правосудию»³.

В настоящее время идея единого судебного права также имеет сторонников. Например, Гуськова А.П. рассматривает судебное право как комплексную отрасль права и обосновывает необходимость разработки ФКЗ «Основы правосудия»⁴.

¹ Розин Н.Н. Процесс как юридическая наука (Из лекций по судебному праву) // Журнал Министерства юстиции. 1910. Октябрь. С. 13.

² Прушицкий С.М. Гражданский и уголовный процессы // Революция права. 1928. № 3. С. 78–79.

³ Строгович М.С. Судебное право: предмет, система, наука // Правоведение. 1984. С. 58–65.

⁴ Гуськова А.П. Возрождение концепции судебного права в России // Вестник ОГУ. 2005. № 3. С. 7.

Фурсов Д.А. справедливо отмечает, что «базовая модель искового производства настолько универсальна, что позволяет рассматривать как общегражданские дела, так и экономические споры, как дела об административных правонарушениях, так и – в своих потенциальных возможностях – уголовные дела»¹. Лукьянова Е.Г. пишет, что «нормы процессуального права общими системообразующими признаками и занимают в структуре права особое место...»².

Техника законотворчества предполагает наличие предпосылок для кодификации законодательства. Обычно кодекс определяется как базовый, головной законодательный акт сводного характера, обеспечивающий единообразное регулирование и содержащий в систематизированном виде всю или основную массу норм, регулирующих определенную сферу общественных отношений. Ключевой предпосылкой любой кодификации является необходимость устранения противоречивости и дублирования правовых норм в различных нормативно-правовых актах.

Данная предпосылка имеется в определенных сферах гражданского, арбитражного, административного и уголовного процессуального законодательства. Важно определить области правового регулирования, в которых имеется необходимость в унификации.

Дублирование процессуального законодательства отмечается многими процессуалистами. Например, М.С. Строгович считал общими для уголовно-процессуального и гражданского процессуального права такие институты, как доказательства, кассационное и надзорное производство³. П.В. Крашенинников пишет, что положения ГПК РФ и Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее – АПК) «серьезно «конкурируют» друг с другом»⁴. О.В. Исаенкова отмечает, что «если проанализировать все нормы АПК РФ и ГПК РФ, то в упрощенном варианте окажется, что они либо одинаковы, либо одна норма чуть лучше (хуже) регулирует тот же предмет»⁵. И.В. Решетникова пишет в отношении Кодекса административного судопроизводства 2015 г., что «предсказуемым было и то, что новый процессуальный Кодекс неминуемо будет дублировать многие положения ГПК и отчасти нормы АПК в силу наличия большого количества межотраслевых процессуальных институтов, общих конституционных принципов судо-

¹ Фурсов Д.А. Перспективы развития российского цивилистического процесса // Вестник гражданского процесса. 2014. № 4. С. 215.

² Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М., 2003. С. 229.

³ Строгович М.В., Уголовно-процессуальное право в системе советского права // Советское государство и право. 1957. № 4. С. 106.

⁴ Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации / Вступ. слово П.В. Крашенинникова. М., 2015. С. 11.

⁵ Исаенкова О.В. Концепция единого ГПК – от обсуждения к реализации // Вестник гражданского процесса. 2015. № 4. С. 53.

производства, единых стадий процесса и видов пересмотра судебных актов»¹. Д.А. Фурсов также подчеркивает, что «все подобные законы и проекты законов обречены с точки зрения доктрины на избыточность повторения»².

Основным недостатком процессуального законодательства является дублирование одинаковых норм в различных нормативно-правовых актах.

1. Принципы процесса

Многие принципы отправления правосудия имеют одинаковое содержание как в уголовном, так и гражданском, арбитражном и административном процессах. В настоящее время, по сути, происходит дублирование этих принципов в нескольких нормативных актах.

Принцип равенства всех перед законом и судом определен в Уголовно-процессуальном кодексе РФ (далее – УПК РФ), ГПК РФ (ст.6), АПК РФ (ст. 7), Кодексе административного судопроизводства (далее – КАС РФ) (ст. 8). Во всех кодексах формулировка буквально одинакова: «правосудие осуществляется на началах равенства перед законом и судом всех граждан независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям и других обстоятельств...». Кроме того, в общей форме данный принцип сформулирован еще и в Конституции РФ (ст. 19).

Такая же ситуация с **принципом независимости**. Формулировка «при осуществлении правосудия судьи независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону» в буквальном смысле продублирована в ГПК (ст. 8), УПК (ст. 8), АПК (ст. 5), КАС (ст. 7). Кроме того, она же изначально была записана в Конституции (ст. 120), а также содержится в многочисленных законах: Законе о судебной системе³ (ст. 5), Законе о статусе судей⁴ (ст. 1), Законе об арбитражных судах⁵ (ст. 6), Законе о судах общей юрисдикции⁶ (ст. 5), Законе о военных судах⁷ (ст. 5), а также международных актах, таких как Всеобщая декларация

¹ Решетникова И.В. Справочник по доказыванию в административном судопроизводстве. М., 2016. С. 6.

² Фурсов Д.А. Перспективы развития российского цивилистического процесса // Вестник гражданского процесса. 2014. № 4. С. 218.

³ Имеется в виду ФЗ «О судебной системе Российской Федерации» №1-ФЗ от 31 декабря 1996 г.

⁴ Имеется в виду Закон РФ «О статусе судей в Российской Федерации» № 3132-1 от 26 июня 1992 г.

⁵ Имеется в виду ФЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» № 1-ФЗ от 28 апреля 1995 г.

⁶ Имеется в виду ФЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» № 1-ФЗ от 7 февраля 2011 г.

⁷ Имеется в виду ФЗ «О военных судах Российской Федерации» № 1-ФЗ от 23 июня 1999 г.

прав человека (Нью-Йорк, 1948 г.), Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 1950 г.), Основные принципы независимости судебных органов (Милан, 1985 г.), Европейская хартия о статусе судей (Лиссабон, 1998 г.) и других. Получается, что одинаковая формулировка принципа независимости продублирована, как минимум, в 10 законах РФ и нескольких международных актах, имеющих прямое действие в РФ.

Принцип осуществления правосудия только судом определен только в двух процессуальных кодексах, а именно в УПК (ст. 8) и ГПК (ст. 5) и сформулирован одинаково.

Принцип языка судопроизводства установлен в УПК (ст. 18), ГПК (ст. 9), АПК (ст. 12), КАС (ст. 12) и не имеет отличий ни в одном из кодексов.

Принцип гласности установлен в ГПК (ст. 10), АПК (ст. 11) и КАС (ст. 11) и сформулирован одинаково.

Многие другие принципы тоже имеют одинаковые формулировки во всех четырех кодексах.

Таким образом, ключевые принципы судопроизводства урегулированы не просто схожим образом, а буквально одинаково. Четыре кодекса, а в отдельных случаях еще и Конституция и Закон о статусе судей, не говоря про многие международные акты, имеющие прямое действие в России, фактически дублируют одну и ту же норму. Такой порядок является недостатком отечественного законодательства.

2. Доказательства и доказывание

Другим институтом, сближающим все процессуальные отрасли, является институт доказательств и доказывания.

Во-первых, само нормативное определение доказывания и доказательства является практически одинаковым во всех кодексах. Ключевым отличием является положение о том, устанавливается ли исчерпывающий перечень доказательств или нет¹. Перечень доказательств и их нормативное закрепление разнится тоже только редакционно и стилистически. Общими для всех процессуальных отраслей являются также, по мнению некоторых ученых, цели и задачи доказывания, относимость и допустимость доказательств, оценка доказательств, обеспечение доказательств, судебные поручения, средства доказывания².

Во-вторых, доказательства и доказывания занимают обособленное положение в доктрине каждой процессуальной отрасли. С одной стороны, они являются частью «общих положений», с другой стороны, содержат «особенности». Например, доктрина уголовного процесса исходит из того, что «доказательственное право является вполне автономной и относительно замкнутой частью уголовно-

¹ Решетникова И.В. Справочник по доказыванию в административном судопроизводстве. М., 2016. С. 10.

² Нахова Е.А. Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. СПб., 2012. С. 60.

процессуального права»¹. В гражданском процессе многие ученые также являются сторонниками концепции доказательственного права как самостоятельной комплексной отрасли права или межотраслевого института².

В-третьих, в англо-саксонском праве нормы, регулирующие доказательства и доказывание, формируют самостоятельную отрасль доказательственного права (evidence), которая отражена как в доктрине и учебном процессе, так и в законодательстве. Начиная с работы Дж. Бентама «О судебных доказательствах» (Jeremy Bentham, A Treatise On Judicial Evidence, London, 1825), в доктрине исторически сложился самостоятельный предмет исследования о доказательствах. Учебные курсы «Evidence» являются обязательными в образовательных программах любой американской и английской школы права. Правила доказывания США (The Federal Rules of Evidence, 1973), Акт о доказательствах Канады (Evidence Act, 1893), Акт о доказательствах Австралии (Evidence Act, 1995) являются примерами самостоятельного правового регулирования доказывания и доказательств в странах общего права.

Таким образом, институт доказательств в настоящее время носит межотраслевой характер, имея общий понятийный аппарат, принципы и стадии доказывания, перечень доказательств. Есть основания выделять общую и особенную части института доказывания и доказательств, касающегося всех процессуальных отраслей права.

Цель процессов также, по мнению некоторых ученых, является одинаковой. Рязановский В.А. пишет, что «право на иск, будет ли этот иск гражданским, уголовным или административным, имеет одну и ту же природу... И гражданский, и уголовный, и административный процессы одинаково имеют верховным постулатом истину, одинаково должны стремиться к достижению материальной истины»³.

Другими институтами, имеющими схожее правовое регулирование, и подлежащими возможной унификации, являются общие положения подведомственности и подсудности, представительства, отдельные аспекты пересмотра вынесенных решений.

Таким образом, дублирование одной нормы в нескольких актах является одним из ключевых пороков всех четырех процессуальных кодексов. Во-первых, такое дублирование усложняет правоприменение, «утяжеляет» нормативную «массу». Во-вторых, наличие одинаковых норм в различных актах может со временем привести к их изменениям, и, как следствие, противоречивости. В результате существует опасность правовых коллизий.

¹ Курс уголовного процесса / Под ред. Л.В. Головки. М., 2016. С. 418. См. также: Теория доказательств в советском уголовном процессе. Под ред. Н.В. Жогина. М., 1973.

² См., напр.: Решетникова И.В. Курс доказательственного права в российском гражданском производстве. М., 2000; Фокина М.А. Механизм доказывания по гражданским делам. М., 2010; Сахнова Т.В. Регламентация доказательств и доказывания в гражданском процессе // Государство и право. 1993. № 7.

³ Рязановский В.А. Единство процесса. М., 1996. С. 30–32.

Дублирование одинаковых правовых норм, характерное для процессуального законодательства, возможно устранить путем его унификации, принятия единого акта в сфере уголовного, гражданского, арбитражного и административного процессов.

Кроме необходимости устранения дублирования одинаковых правовых норм в многочисленных процессуальных актах существует потребность в взаимодействии и взаимовлиянии различных процессуальных систем. В настоящий момент уголовный и гражданский процессы развиваются независимо друг от друга, практически автономно. Связь между ними, если и есть, то минимальна. Хотя развитие многих институтов можно было бы проводить одновременно. Это только обогатило бы как доктрину, так и законотворчество. Например, реформы обоих процессов имеют похожие задачи, однако решение их осуществляется порой совершенно противоположно.

Развитие многих институтов могло бы проходить более эффективно в условиях единого правового регулирования. Это касается как многих принципов, так и отдельных институтов. Например, в последнее время происходит расширение содержания принципа гласности, доступности правосудия. Общая тенденция заключается в повышении открытости, расширения доступа к базам судебных решений. Развитие института аудио-видео записей, электронных носителей в качестве доказательств тоже имеет много общего в гражданском и уголовном процессах. Тем не менее, эти примеры являются скорее исключением, чем правилом. Общие идеи в разных процессах реализовываются чаще всего по-разному. Думается, что принятие единых решений по схожим отношениям является оправданным.

Другой аспект – судостроительство, наличие общих судостроительных актов, касающихся всей судебной системы. В настоящее время действуют такие законы, как: О судебной системе¹, О статусе судей², Об арбитражных судах³, О судах общей юрисдикции⁴, О военных судах⁵. Все эти законы касаются отправления правосудия как по гражданским, так и по уголовным делам. В данном случае целесообразна, по крайней мере, систематизация этих многочисленных законов. Кодификация является предпочтительней, поскольку позволит устранить дублирование одних и тех же норм, а также укрепить общие судостроительные принципы.

¹ Имеется в виду ФЗ «О судебной системе Российской Федерации» № 1-ФЗ от 31 декабря 1996 г.

² Имеется в виду Закон РФ «О статусе судей в Российской Федерации» № 3132-1 от 26 июня 1992 г.

³ Имеется в виду ФЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» № 1-ФЗ от 28 апреля 1995 г.

⁴ Имеется в виду ФЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» № 1-ФЗ от 7 февраля 2011 г.

⁵ Имеется в виду ФЗ «О военных судах Российской Федерации» № 1-ФЗ от 23 марта 1999 г.

Таким образом, в настоящее время имеются основания для кодификации как судостроительных, так и процессуальных положений. Название такого акта не имеет значения. Им может быть Судебный кодекс или Основы законодательства о судостроительстве и судопроизводстве. Данный акт позволит в большей степени, чем единый ГПК, достичь унификации судебного процесса, о необходимости которой заявляют авторы концепции единого гражданского процессуального кодекса. Преимуществом Судебного кодекса перед единым ГПК является его универсальный характер. Взаимное обогащение правового содержания касается как сферы гражданской, так и уголовной юстиции. Эффективность и потенциал развития усиливаются, поскольку все четыре процесса имеют возможность обобщать общую практику применения. Она более разнообразна, а следовательно, правовая норма становится под ее воздействием более совершенной и устойчивой к воздействию извне. Единое правовое регулирование общих положений судебного процесса позволит сблизить не только практику применения законодательства, но и доктрину.

Идея разработки и принятия единого Судебного кодекса не уникальна. Прежде всего, нужно иметь в виду, что разделение процесса на уголовный и гражданский произошло сравнительно недавно, в XVII–XVIII веках. Еще в XVIII единые Судебные кодексы (акты) были распространенным явлением. Например, единый Судебный кодекс Баварии 1756 г.¹ Такой же единый Кодекс судебной процедуры (The Code of Judicial Procedure) был принят в Шведском королевстве в 1734 г. Сейчас он является действующим кодексом Финляндии, оставаясь в силе в том числе в период вхождения Финляндии в состав Российской империи в 1809–1907 гг.² Среди современных единых кодексов следует назвать также Судебный кодекс Бельгии (Judicial Code) 1967 г., новый Кодекс Судебной процедуры (Code of Judicial Procedure) Швеции 1942 г. и Судебный кодекс Армении 2007 г. Кроме того, идея единого Судебного кодекса нередко поддерживается и продвигается зарубежными учеными.

Противники кодификации общего судебного права часто в качестве одного из аргументов называют традиции континентального права, к семье которого относят и право Российской Федерации. Во-первых, принадлежность российского гражданского процесса к романо-германской системе является спорным тезисом, правильнее говорить о смешанной системе. Во-вторых, в условиях сближения правовых систем различий становится все меньше, а оставшиеся приобретают несущественный характер.

Стремление законодателя к унификации процессуального законодательства является позитивной тенденцией. Несмотря на то, что законопроект единого ГПК убран, по всей видимости, в «дальний ящик», он стал первой попыткой унификации процессуального права в России, является важным источником дальней-

¹ Курс уголовного процесса / Под ред. Л.В. Головки. М., 2016. С. 45.

² Laukkanen S. The Influence of Foreign Laws on the Development of Finnish Law of Procedure // The Reception and Transmission of Civil Procedural Law in the Global Society. Antwerpen, 2008. P. 214.

шей законотворческой работы, и, несомненно, войдет в историю. Хотя подготовленная концепция поверхностна и имеет много недостатков, это первый шаг на пути к созданию Судебного кодекса, общего для гражданского, арбитражного, уголовного процесса и административного судопроизводства.

References

Van Rhee C.H., *Civil Procedure: A European Ius Commune?* // *European Review of Private Law*. 2000.

Van Rhee C.H. *European Traditions in Civil Procedure*. Oxford, 2005.

Van Rhee C.H., Heirbaut D., Storme M. (Eds.). *The French Code of Civil Procedure (1806) after 200 years. The Civil Procedure Tradition in France and Abroad*. Wolters Kluwer, 2008.

Laukkanen S. *The Influence of Foreign Laws on the Development of Finnish Law of Procedure* // *The Reception and Transmission of Civil Procedural Law in the Global Society*. Antwerpen, 2008.

Storme M. *A Single Civil Procedure for Europe: A Cathedral Builders's Dream* // *Ritsumeikan Law Review*. 2005. No. 5. P. 99.

Gordon V.N. *Sistema russkogo grazhdanskogo sudoproizvodstva* [System of Russian Civil Justice]. Yaroslavl', 1902. (In Russian).

Evrasijskij grazhdanskij process: k 25-letiju stran SNG i Baltii [Eurasian civil procedure: the 25th anniversary of the CIS and Baltic countries]. Collection scientific papers. Ed. D.Ya. Maleshin. M., 2015. (In Russian).

Put' k zakonu (ishodnye dokumenty, pojasnitel'nye zapiski, materialy konferencij, varianty GPK, novyj GPK RF) [Path to the law (the original documents, explanatory notes, conference proceedings, Civil Procedural Code options, the new Code of Civil Procedure of the Russian Federation)]. Ed. M.K. Treushnikov. M., Gorodec. 2004. (In Russian).

Reshetnikova I.V. *Kurs dokazatel'stvennogo prava v rossijskom grazhdanskom proizvodstve* [The course of the law of evidence in the Russian civil procedure]. M., 2000. (In Russian).

Rjazanovskij V.A. *Edinstvo processa* [The unity of the process]. M., 1996. (In Russian).

Information about the author:

Dmitry Maleshin (Moscow, Russia) – Professor at Lomonosov Moscow State University (1 Leninskie Gory, bldg. 13–14, Moscow, 119991, GS P-1, Russia; e-mail: Dmitry.maleshin@gmail.com).