

В Е С Т Н И К Г Р А Ж Д А Н С К О Г О П Р О Ц Е С С А

№ 6 ■ 2019 ■ Том 9

Главный редактор

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

Зам. главного редактора

М.В. ФЕТЮХИН
(Адвокатская палата Республики Татарстан, 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. ВЕРШИНИНА (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); Д.Я. МАЛЕШИН (Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, Россия); Е.И. НОСЫРЕВА (Воронежский государственный университет, Россия); М. ОРТЕЛЛЕС 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)

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

Редакционная коллегия

С.Ф. АФАНАСЬЕВ (Саратовская государственная юридическая академия, Россия); Н.С. БОЧАРОВА (Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, 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); М.О. ДОЛОВА (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 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); Е.Г. СТРЕЛЬЦОВА (Московский государственный юридический университет, Россия); А.Р. СУЛТАНОВ (ГАО «Нижнекамскнефтехим», Россия); Л.А. ТЕРЕХОВА (Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского, Россия); Р.В. ШАКИРЬЯНОВ (Казанский (Приволжский) федеральный университет, Россия); А.В. ЮДИН (Самарский национальный исследовательский университет им. академика С.П. Королева, Россия)

Помощник главного редактора Е.В. Базилевских
Выпускающий редактор О.В. Виноградова
Редактор английских текстов Н.И. Самойлова (Университет Эдинбурга, Шотландия)
Переводчик Е.В. Базилевских
Дизайн и верстка: ИП Резниченко А.С.
Интернет-поддержка: ИП Труфанов Е.А.
Отдел подписки: mvgrp@mvgrp.org

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. № ФС77-41744 от 03 ноября 2011 г. ISSN 2226-0781 (Print) ISSN 2686-942X (Online)

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).

Перепечатка 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 несет 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 6 ■ 2019 ■ Volume 9

Editor-in-Chief

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

Deputy Editor-in-Chief

FETYUKHIN, M.V.
(Bar Association of the Republic of Tatarstan, 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);
BONNER, A.T. (Lomonosov Moscow State University);
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);
MALESHIN, D.Ya. (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);
YARCOV, V.V. (Ural State Law University, 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.

Editorial Board

AFANASIEV, S.F. (Saratov State Law Academy, Russia);
BOCHAROVA, N.S. (Lomonosov Moscow State
University, Russia); DEGTYAREV, S.L. (Ural State Law
University, Russia); DOLOVA, M.O. (Institute of Legislation
and Comparative Law under the Government of the
Russian Federation, 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.
(Kazan (Volga region) Federal University, Russia);
STRELTSOVA, E.G. (Kutafin Moscow State Law University,
Russia); SULTANOV, A.R. (PJSC «Nizhnekamskneftekhim»,
Russia); TEREKHOVA, L.A. (Omsk State University by
F.M. Dostoevsky, Russia); YUDIN, A.V. (Samara National
Research University named after academician S.P. Korolev,
Russia); ZAGAINOVA, 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.
English Text Editor: Samoilova, N.I. (University
of Edinburgh, Scotland)
Translator: Bazilevskikh, E.V.
Design and Layout: Reznichenko, A.S.
Internet Support: Trufanov, E.A.
Subscription Department: mvgp@mvgp.org

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. FS77-47144 from 03 November 2011
ISSN 2226-0781 (Print) ISSN 2686-942X (Online)

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)

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

Дорогие читатели!

С большим удовольствием представляю вам шестой регулярный номер журнала «Вестник гражданского процесса» в 2019 г.

Выпуск журнала открывает статья доктора юридических наук, профессора, заведующей кафедрой гражданского процесса Сибирского федерального университета Т.В. Сахновой на тему «О разделенности и взаимосвязи права и процесса». В данной работе автором поднимается вопрос взаимодействия материального и процессуального права и обращается внимание на соотношение материально-правового и процессуального в актуальной конкретике законотворческой деятельности в связи с реформированием цивилистического процесса. Одним из результатов проведения данного сопоставления является вывод автора о том, что взаимосвязь права и процесса не имеет причинно-следственного характера.

Продолжает номер статья начальника управления правового сопровождения ликвидационных процедур Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов», аспиранта Казанского (Приволжского) федерального университета А.А. Павлова на тему «Договорное правоотношение по управлению в корпоративном праве: анализ правоприменительной практики». В ней автор уделяет внимание проблеме определения видовой принадлежности управленческого договора в судебно-арбитражной практике; рассматривает требования к механизму передачи полномочий единоличного исполнительного органа хозяйственного общества управляющей организации; анализирует процессуальные особенности уведомления хозяйственного общества о рассмотрении административного дела в случае передачи полномочий управляющей организации; раскрывает вопрос о гражданско-правовой ответственности управляющей организации хозяйственного общества; выявляет проблему признания управленческих расходов экономически обоснованными с точки зрения налогового законодательства.

Еще одной статьей, представленной в данном номере, является труд кандидата юридических наук, доцента, заведующей кафедрой гражданского процессуального и трудового права Южного федерального университета Е.С. Смагиной. В ее работе на тему «Интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве» рассматриваются понятие интереса как предмета судебной защиты, его соотношение с субъективным правом, анализируется нормативное регулирование категории «интерес» в действующем гражданском и гражданском процессуальном законодательстве, а также обосновывается необходимость судебной

защиты интересов, не отраженных в законе, предлагаются условия предоставления такой защиты.

Кроме того, в настоящем номере опубликована статья нашего коллеги из Чехии – доцента кафедры гражданского права юридического факультета Университета им. Масарика, PhD, адвоката Радима Халупы на классическую процессуальную тему «Бремя доказывания в Чешской Республике». В данной работе автор касается функции бремени доказывания в гражданском судопроизводстве, а также компонентов бремени доказывания. Также автор описывает связь между бременем доказывания и принципом заслушивания, который применяется в чешских спорных судопроизводствах. Завершается статья анализом основных правил распределения бремени доказывания в Германии, Австрии и Швейцарии.

Мы благодарим и остальных авторов, представивших свои интересные статьи, вошедшие в данный номер. Традиционно журнал наполнен рубриками «История гражданского процесса», «Гражданский процесс в комментариях», «Будущее гражданского процесса», «Судебная власть и практика».

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

- 175 лет со дня рождения сенатора Александра Львовича Боровиковского;
- 95 лет со дня рождения Юрия Кузьмича Осипова;
- 65 лет профессору Игорю Арсениевичу Приходько.

Редакция журнала «Вестник гражданского процесса» с прискорбием сообщает, что 2 ноября 2019 г. на 79-м году жизни скоропостижно скончался доктор юридических наук, профессор, член Союза писателей РФ Зуфар Магсумович Фаткудинов.

В завершение, уважаемые читатели, хочется поздравить Вас с наступающим Новым 2020-м годом и пожелать крепкого здоровья и неиссякаемой творческой энергии в деле развития нашей любимой науки гражданского процессуального права!

*С наилучшими пожеланиями,
главный редактор
Дамир Валеев*

СОДЕРЖАНИЕ

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

О разделенности и взаимосвязи права и процесса

Т.В. Сахнова

11

Договорное правоотношение по управлению в корпоративном праве:
анализ правоприменительной практики

А.А. Павлов

27

Интерес как предмет судебной защиты
в гражданском судопроизводстве

Е.С. Смагина

45

К вопросу определения правовой природы альтернативного
разрешения споров

О.Е. Финогентова, О.А. Мачучина

76

Отдельные проблемы, связанные с институтом процессуальных сроков
в гражданском и арбитражном судопроизводстве

Н.А. Артебякина

97

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС В КОММЕНТАРИЯХ

Постатейный комментарий
к Арбитражному процессуальному кодексу
Российской Федерации (§ 3 гл. 30)

И.Г. Ренц

116

ИСТОРИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

М.И. Малинин, «Труды по гражданскому процессу»:
Убеждение судьи в гражданском процессе в производстве
до судебного заседания
(продолжение – глава 4)

138

К вопросу об истоках принципов добросовестности
и презумпции невиновности в гражданских правоотношениях
В.М. Абдрашитов, А.Р. Гильмуллин

168

ИНОСТРАННЫЙ ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Бремя доказывания в Чешской Республике
Радим Халупа

188

БУДУЩЕЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

Защита прав спортсменов в делах о допинге: процессуальный аспект
А.В. Чеботарев

208

Процессуальные особенности защиты прав должника-гражданина
в процессе реализации имущества в рамках дел о несостоятельности
(оспаривание результатов торгов)

Ю.М. Лукин, Д.В. Шадрин

228

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И ПРАКТИКА

Устранение правовой неопределенности и злоупотребления
процессуальными правами в корпоративных правоотношениях
в контексте судебной практики за 2019 год

Н.Р. Сафаева

245

Обзор
XV Международной научно-практической конференции
«Державинские чтения – 2019»
Г.А. Валеева, Н.Н. Маколкин
253

PERSONALIA

175 лет со дня рождения сенатора, тайного советника,
профессора Александра Львовича Боровиковского
260

95 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук
Юрия Кузьмича Осипова
263

65 лет профессору, доктору юридических наук
Игорю Арсениевичу Приходько
266

Зуфар Магсумович Фаткудинов (6.11.1940–2.11.2019) –
некролог
268

Систематический указатель материалов,
опубликованных в журнале «Вестник гражданского процесса»
в 2019 г.
270

TABLE OF CONTENTS

PROBLEMS OF CIVIL PROCEDURE

On Separation and Interrelation of Law and Procedure

T.V. Sakhnova

12

Contractual Relationship on Management in Corporate Law:
Analysis of Law Enforcement Practice

A.A. Pavlov

28

Interest as a Subject of Judicial Protection in Civil Proceedings

E.S. Smagina

46

Determining the Legal Nature of Alternative Dispute Resolution

O.E. Finogentova, O.A. Machuchina

77

Some Issues of the Institute of Procedural Terms
in Civil and Arbitration Proceedings

N.A. Artebyakina

98

CIVIL PROCEDURE IN COMMENTS

Article-by-Article Commentary
to the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation
(Chapter 30, § 3)

I.G. Renz

116

HISTORY OF CIVIL PROCEDURE

M.I. Malinin, “Writings on Civil Procedure”:
Conviction of a Judge in Civil Procedure on the Stage of Proceedings
Before the Judicial Session
(continuation – Chapter 4)
138

On the Origins of the Principles of Good Faith and the Presumption
of Innocence in Civil Matters
V.M. Abdrashitov, A.R. Gilmullin
169

FOREIGN CIVIL PROCEDURE

Burden of Proof in the Czech Republic
Radim Chalupa
189

THE FUTURE OF CIVIL PROCEDURE

Protection of the Rights of Athletes in Doping Cases: Procedural Aspect
A.V. Chebotarev
209

Procedural Features of the Protection of the Rights of a Debtor Citizen
in the Process of Realization of Property Within Cases on Insolvency
(Contract Award Appeal)
Yu.M. Lukin, D.V. Shadrin
229

JUDICIAL AUTHORITY AND PRACTICE

Resolution of Ambiguity and Abuse of Procedural Rights
in Corporate Matters in the Context of Judicial Practice of 2019
N.R. Safaeva
246

Review on the XV International Scientifically-Practical Conference
“Derzhavin Readings 2019”
G.A. Valeeva, N.N. Makolkin
254

PERSONALIA

200 Years from the Birth of Senator, Privy Councilor,
Professor Alexander Lvovich Borovikovsky

260

200 Years from the Birth of Professor, Doctor of Legal Sciences
Yuri Kuzmich Osipov

263

65 Years Anniversary of Doctor of Legal Sciences, Professor
Igor Arsenievich Prikhodko

266

Zufar Magsumovich Fatkudinov (6.11.1940–2.11.2019) –
Obituary

268

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

О РАЗДЕЛЕННОСТИ И ВЗАИМОСВЯЗИ ПРАВА И ПРОЦЕССА

Т.В. САХНОВА,

доктор юридических наук, профессор,
заведующая кафедрой гражданского процесса
Сибирского федерального университета

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-11-26>

*Автор статьи рассматривает вопрос взаимодействия материального и процессуального права и обращает внимание на соотношение материально-правового и процессуального в актуальной конкретике законотворческой деятельности в связи с реформированием цивилистического процесса. В материальном и процессуальном праве заложена различная методология взаимосвязи права и процесса; исторически частноправовое производно от процессуального. По мнению автора, особое значение при образовании имеющегося разделения права и процесса сыграла парадигма правоформирующего значения воли и волеизъявления, трансформирующаяся в процессе в материально-правовую концепцию иска и права на иск. Система частного права, возникшая из системы исков, оказала обратное влияние на понимание соотношения иска и права, права и защиты, материально-правового и процессуального. Автор проводит анализ появления парадигм *ius-actio* и *actio-ius*. Концепции иска и права на иск, права на судебную защиту, сложившиеся после XIX в., – и материально-правовая, и публично-правовая (включая процессуальную), и так называемая комплексная – своим методологическим истоком имели парадигму *ius-actio*. Формула *actio-ius* суть выражение потребности в процессе, которая сама производна от его процессуальной юридичности, т.е. двусторонности, обеспечиваемой обоюдно – истца и ответчика – заинтересованностью в судебной защите. Автор также отмечает важность понимания: процессуальная форма и ее процедуры – не производное от материального права, а цивилистический процесс – не прикладное «приложение» материального права. Взаимосвязь права и процесса не имеет причинно-следственного характера.*

Ключевые слова: материальное право; процессуальное право; гражданский процесс; взаимодействие; законотворчество.

ON SEPARATION AND INTERRELATION OF LAW
AND PROCEDURE

T.V. SAKHNOVA,

Doctor of Legal Sciences, Professor,
Head of the Department of Civil Procedure, Siberian Federal University

The author of the article considers the interaction of substantive and procedural law, and draws attention to the correlation of substantive and procedural in the current specifics of legislative activity. There is a different methodology of the relationship of law and procedure in substantive and procedural law. Historically private law is derived from the procedural. According to the author, of particular importance in the formation of the existing separation of law and procedure was the paradigm of the law-forming significance of will and expression of will, which was transformed in the procedure into the substantive concept of the claim and the right to claim. The private law system that emerged from the claims system had a reverse effect on the understanding of the relationship between the claim and the law, law and defense, substantive and procedural. The author analyzes the emergence of the paradigms of ius-actio and actio-ius. The author also notes the importance of understanding the idea that the procedural form and its procedures are not a derivative of substantive law, and the civil procedure is not an applied "application" of substantive law. The relationship of law and procedure is not causal in nature.

Keywords: substantive law; procedural law; civil procedure; interrelation; lawmaking.

Перманентное реформирование цивилистического процесса XXI в. вновь и вновь обращает нас к вечным вопросам взаимодействия права и процесса, соотношения материально-правового и процессуального в актуальной конкретике законотворческой деятельности.

Известный факт: в материальном и процессуальном праве заложена различная методология взаимосвязи права и процесса, несмотря на то, что отечественный законодатель нового времени, начиная с конца XIX в., во многом ориентировался на концептуальные постулаты континентального, в значительной мере немецкого, права. Особое значение, по нашему мнению, сыграла парадигма правоформирующего значения воли и волеизъявления, трансформирующаяся в процессе в материально-правовую концепцию иска и права на иск. Под этим знаменем создавался современный ГК РФ, подтверждения чему очевидны на уровне как базовых понятий (например, судебной защиты и способов защиты), так и конкретных институтов, где правотребование всегда производно от права, а спорное правоотношение так же регулятивно, как и сущее. В этом нет ничего необычного, напротив,

такой подход исторически закономерен и обусловлен в конечном счете систематикой частного права, хотя и производной от римской системы исков, но обретшей феноменальную самостоятельность в Средние века. В категориях исторической школы середины XIX в. это явление может быть описано через соотношение *ius-actio*. – Скорее незримо, чем осознанно, оно стало едва ли не единственно мыслимой неизблемостью в понимании взаимосвязи права и процесса вообще, в том числе и при создании процессуального законодательства и его последующем реформировании. Мало что изменилось и в современных подходах. Вместе с тем, по нашему убеждению, собственно процесс, его бытие демонстрирует более сложные закономерности, не подчиненные субъективному желанию законодателя.

Исторически частнопредметное производно от процессуального: притязание-иск-право – так выстраивалась парадигма взаимосвязи процесса и права в Риме¹, которая к середине XIX в. трансформировалась в свою противоположность – *ius-actio*. Главной юридической причиной тому стала, по нашей оценке, сформировавшаяся система частного права. Родившись из системы исков, она оказала обратное влияние на понимание соотношения иска и права, права и защиты, материально-правового и процессуального. Соответственно, все последующие концепции иска и права на иск, права на судебную защиту – и материально-правовая, и публично-правовая (включая процессуальную), и так называемая комплексная – своим методологическим истоком имели парадигму *ius-actio*. С этого момента материально-правовое и процессуальное противопоставляются друг другу как субстантивное и его принадлежность. В доктринальном осмыслении указанных категорий ничего не изменилось и в XXI в.: *ius-actio* по-прежнему незримо, но твердо владеет умами едва ли не на уровне когнитивной установки². В этих условиях трудно было бы ожидать, что законодатель поступит иначе.

Парадокс, однако, в том, что предмет правового регулирования демонстрирует иные закономерности, нежели навязываемые ему субъективной волей. Цивилистический процесс имеет внутренней логикой своей эволюции *actio-ius* как исходную основу искового процесса. Парадигма *ius-actio* процесса не требует и не обуславливает его необходимости. *Iustitia* как справедливость нужна и важна, только если *actio-ius*. Только в этом случае правосудие и справедливость способны стать творящим началом права. Защита права есть творение права как юридической реальности здесь и сейчас³. Попытки оживить методологию *ius-actio* в законода-

¹ См. ставший классическим анализ в работах Б. Виндшайда, например: *Windscheid B. Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts. Düsseldorf: Buddeus, 1856. S. 2–8 ff.*

² Проблема парадигмы цивилистического процесса не относится к числу признанных тем современных научных исследований, за исключением, пожалуй, нескольких работ автора.

³ Заметим в скобках, что сказанное никак не касается имевшей место в доктрине (в рамках материально-правового учения об иске и о праве на иск) попытки определить судебное решение как материально-правовой юридический факт, преобразующий материальное правоотношение.

тельной деятельности успехом увенчаться уже не могут. Иллюстрация последних лет – история с КАС РФ и в конце концов признание того очевидного *ab ovo* факта, что административное судопроизводство (как, впрочем, и гражданское судопроизводство) не производно от предмета процесса, но определяемо закономерностями развития единой цивилистической процессуальной формы. Создание единого ГПК РФ, новеллы ГПК РФ и АПК РФ 2016–2017 гг., федеральные законы от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ¹, от 18 июля 2019 г. № 191-ФЗ², от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ³, а также работа над первым единым процессуальным учебником (2019 г.) – тому наглядные свидетельства.

Процессуальная форма и ее процедуры – не производное от материального права, а цивилистический процесс – не прикладное «приложение» материального права. Взаимосвязь права и процесса не имеет причинно-следственного характера, вопреки распространенному суждению, сложившемуся под влиянием искаженной парадигмы *ius-actio*. Искаженной – поскольку и тогда, в XIX в., не шло речи об утверждении парадигмы причины и следствия, формы и содержания. Поиски велись в иной плоскости – истоков и природы *actio* и притязания в их соотношении с *ius* – и в субъективном, и в объективном его понимании. Утверждение парадигмы *ius-actio* в XIX в. – это ответ не на вопрос о приоритете права или процесса (он не ставился), но попытка ответа на вопрос о природе притязания и судебной защиты: само ли измененное (нарушенное, оспариваемое, находящееся в состоянии неопределенности) право себя защищает или же речь идет об ином, самостоятельном правовом феномене (и если это так, то какова его природа)? Впрочем, начальный тезис рассуждений формулировался методом *petitio principii*: иск и право на иск связывали с наличным субъективным правом и его нарушением⁴, тогда как о существовании или несуществовании права, о наличии или об отсутствии нарушения, иной правовой деформации мы узнаем лишь по окончании процесса. Введение посредника между правом, притязанием и иском в виде *Klagbarkeit* (*исковости*)⁵ не слишком способствовало ясности

¹ Федеральный закон от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2018. № 49. Ст. 4523.

² Федеральный закон от 18 июля 2019 г. № 191 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 29. Ст. 3858.

³ Федеральный закон от 26 июля 2019 г. № 197 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 30. Ст. 4099.

⁴ Сравним у Ф.К. Савиньи: «иск есть само нарушенное право»; «право на иск есть метаморфоза субъективного гражданского права кредитора», «иск отражает деятельность, порожденную нарушением частного права»; «право на иск есть проявляющееся через нарушение субъективного права право на судебную защиту»; «это право, которое само себя через правонарушение преобразует» (*Savigny F.C. von. System des heutigen Römischen Rechts. Bd. V. Berlin: Veit und Comp, 1841. § 204, 205*).

⁵ Которая понималась либо как материально-правовое полномочие к иску, скрывающееся в материальном притязании (исковость есть материально-правовой атрибут материального притяза-

конструкции. Субъективное гражданское право повлияло, конечно, на становление и развитие *actio* и всей системы исков, но не как предтеча, а как возможное будущее, само творимое иском как процессуальной деятельностью.

Между тем воспринятая вслед за немецкой доктриной XIX в. парадигма *ius-actio* стала негласным «знаменем» в отечественной науке и гражданского, и процессуального права XX в., в том числе в ходе законодательных реформ: самое, пожалуй, яркое свидетельство в процессе – учение о видах производств в гражданском процессе, нашедшее нормативное выражение в ГПК РСФСР 1964 г. Вместе с тем еще классиками отечественной дореволюционной процессуальной мысли отстаивались исконность и самодостаточность процесса и юридических оснований его возникновения, принципов процесса по отношению к материальному праву. К сожалению, этот принципиальный, имеющий непосредственное прикладное (законотворческое) значение вывод в XX в. был отечественной доктриной и соответственно законодателем упущен из виду. И хотя, по нашей оценке, современное, XXI в., развитие и процессуального, и материального (гражданского в первую очередь) законодательства свидетельствует о «подспудном», «снизу», возвращении – по новому витку исторической спирали – к римской парадигме *actio-ius*, цивилистическая и процессуальная доктрины по-прежнему остаются в стороне от этой проблемы. И если процесс все же движется – в своем практическом воплощении – в направлении нового осмысления *взаимосвязи* материально-правового и процессуального, то цивилистическое понимание все так же базируется на производности процесса от права, на причинно-следственном постулате, что, убеждены, давно стало «прокрустовым ложем» и главной причиной, препятствующей выработке эффективной концепции взаимодействия процесса и права и ее последующей законодательной реализации в ходе современных правовых реформ. Иллюстрации тому многочисленны.

Из числа традиционных: цивилистика определяет иски виндикационные и негаторные как исключительно производные от их предмета, понимаемого в материально-правовом и объектном (для процесса) значении. Соответственно, иски о признании в такую классификацию не укладываются и с ней несоотносимы ввиду отсутствия единого классифицирующего критерия. Классического, производного от субъективного права, *притязания* в них нет: предмет такого иска равен предмету процесса. Именно поэтому материально-правовой взгляд на иск так долго не мог принять самостоятельность исков о признании, которые – как вид исков – утвердились только в конце XIX – начале XX вв. И именно поэ-

ния), либо как урегулированное процессуальным правом полномочие сделать притязание судебнo-действующим (см., например: *Wagner G. Prozeßverträge: Privatautonomie im Verfahrensrecht. Tübingen: Mohr Siebeck, 1998. S. 412 ff.*). Современный анализ см., например: *Schulze G. Subjektives Recht und Klage – Axiome im deutschen und französischen Zivilrechtssystem // Europäisches Privatrecht in Vielfalt geeint: Der modernisierte Zivilprozess in Europa / Hrsg. von G. Schulze. München: Sellier European Law Publishers, 2013. S. 5–18.*

тому исследование выдающегося русского процессуалиста В.М. Гордона наделало так много шума в Европе¹. Хотя, заметим, исторические предпосылки иска о признании (в *actio confessoria*²) также зародились в римском процессе, но позднее *actio reivindicatoria* и *actio negatoria*. Все встает на свои места, если посмотреть на эти иски с точки зрения *actio-ius*: основанием любого иска являются фактические обстоятельства, *утверждаемые стороной*, с которыми она связывает наличие *возможного* права или правоотношения, нуждающегося, *по ее мнению*, в судебной защите. По процедурному характеру предмета иска иски о признании соотносимы с исками о присуждении (последние уже могут быть классифицируемы по материально-правовому способу защиты). Особость материально-правового способа защиты, отражаемого в предмете иска, не является квалифицирующим для феномена иска фактором – способ защиты «всего лишь» может характеризовать функциональную особенность иска в процессе, что отнюдь не умаляет его значения, но позволяет правильно расставить акценты в соотношении материально-правового и процессуального для конструкта иска как такового – достаточно вспомнить исторические обстоятельства рождения иска и видов исков.

История повторяется при более чем столетнем обсуждении так называемых преобразовательных исков, рожденных опять-таки немецкой материально-правовой теорией иска, которая в объяснение смогла предложить только некое «преобразовательное право/правомочие истца» (то ли частноправовой, то ли публично-правовой природы – единства в подходах так и не было достигнуто, что корреспондировало различному пониманию иска как частноправового или публично-правового феномена)³. С «легкой руки» М.А. Гурвича преобразовательные (а может быть, конститутивные) иски (и соответственно судебные решения) проникли и в отечественную доктрину⁴. И здесь во главу угла очевидно становилось гражданское право, «производящее» процесс как его принудительное осуществление. И вновь должны заметить, казалось бы, очевидное: хотя теория преобразовательных исков (как и попытка научного определения иска) родилась в результате толкования Дигест, римской традиции никакого материально-правового преобразовательного правомочия истца не было известно. Но существовала ординарная составляющая формулы исков о разделе (вещи), именуемая *adiudicatio*, которая появлялась в результате процессуального по природе соглашения сторон относительно модели судопроизводства. Если *обе* стороны эту часть

¹ См.: Гордон В.М. Иски о признании. Ярославль: Тип. Губ. правл., 1906.

² Как известно, в постклассический период *actio confessoria* приобрел самостоятельное значение как судебное средство защиты сервитутов наряду со специальными интердиктами. См. об этом, например: Гарсия Гарридо М.Х. Римское частное право: казусы, иски, институты / Пер. с исп.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2005. С. 327–330, 333 и др.

³ Общую характеристику см., например, в классическом учебнике: Zivilprozessrecht / Begr. von L. Rosenberg; fortgef. von K.H. Schwab. 14. Aufl. München: C.H. Beck, 1986. S. 533–536.

⁴ См., например: Гурвич М.А. Решение советского суда в искомом производстве. М.: ВЮИОН, 1955; Он же. Учение об иске (состав, виды). М.: ВЮЗИ, 1981.

формулы принимали, она становилась обязательной и для суда; он руководствовался ею как конкретным инструментарием *справедливости* для разрешения дела. Иными словами, речь идет о явлении процессуальном, о выборе метода судебной защиты по определенным искам¹. Правильнее говорить, что и исполнительные иски (виндикационные и негаторные), и установительные иски (классические о признании или с использованием *adiudicatio* по соглашению сторон и по определенным делам) дифференцируются по методу судебной защиты, производному от волеизъявления стороны (в определенных случаях – сторон). Многие противоречия в материальном праве и процессе будут сняты, а их взаимодействие обретет, полагаем, гармоничное основание.

На наш взгляд, *actio-ius* содержит в себе исковость и процедурность как основу методологии взаимодействия процесса и права и одновременно определения и соотношения таких базовых категорий, как форма защиты, процессуальная форма. Исковость при этом мы понимаем не как нечто внешнее по отношению к иску и процессу (материально-правовой ли, процедурно-процессуальной ли природы), но как то имманентное, что, подобно функции, живет внутри иска как процессуальной деятельности по защите права и движет его, как функция движет всякую деятельность. Функция незримо связывает в себе предметность и целеполагание, не будучи им тождественной. Так и исковость есть внутреннее свойство иска, выражающее соотношение притязания и возможного, мыслимого заинтересованным лицом субъективного права. Исковость отражает в себе возможное будущее субъективное право, конкретизируемое в притязании, и вовне проявляется в иске. Римская парадигма *actio habere – ius habere* и сегодня составляет онтологическую основу и обуславливает понимание *actio* как реализуемого в процессуальной деятельности по защите соотношения между притязанием (*Anspruch*), обстоятельствами повода к иску, процессом и возможным будущим объектом процесса (квалифицируемым с точки зрения интереса обращающегося в суд за защитой, но не с точки зрения суда или нормы объективного права). Такая методология позволяет точно выявить оптимальный процессуальный (или иной процедурный) способ защиты в каждом конкретном случае.

Например, при определении адекватных процессуальных способов защиты прав должника в сделке в процедуре наблюдения – при оспаривании согласия на сделку временного управляющего (с учетом абз. 3 п. 1 ст. 53 ГК РФ)². В доктрине и судебной практике³ по этому поводу высказаны различные суждения, но оты-

¹ Подробнее у автора см.: Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2014. С. 352–353.

² См. об этом: Шишмарева Т.П. Недействительность сделок и действий в процедурах несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2018. С. 146–148.

³ Верховный Суд РФ квалифицирует согласие третьего лица на совершение сделки как сделку, а потому считает возможным его судебное признание недействительным по правилам гл. 9 ГК РФ. См. п. 57 постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

скание верного решения зависит, на наш взгляд, от правильного определения не столько правовой природы согласия временного управляющего и цели возможного притязания, направленного «против» такого согласия, сколько природы возможного притязания в соотношении с процессуальным интересом и предполагаемым объектом процесса. По суждению Т.П. Шишмаревой, согласие на совершение сделки является волеизъявлением, но само по себе не порождает правовых последствий; оно может быть определено как элемент сделки (но не в качестве самостоятельной сделки). По этой причине автор полагает, что признать такое согласие недействительным по правилам оспоримой сделки нельзя. Соглашаясь с данным выводом, отметили бы следующее: согласие временного управляющего на совершение сделки несет в себе не частноправовую, но публично-правовую функцию, проецируемую и на возможное притязание, подрывающее – через оспаривание законности согласия – «юридичность» сделки. Притязание здесь опосредует – по функции – публичный интерес, хотя и может быть заявлено – по объекту – в частном интересе. Иными словами, временный управляющий в обозначенной системе правоотношений выступает третьим лицом – не в привычном материально-правовом или процессуальном смысле, но как третье, т.е. постороннее, лицо – постороннее по отношению к частноправовому интересу, опосредуемому предполагаемой сделкой¹. Это не исключает интереса временного управляющего вообще, но интереса не частноправового, а публично-правового. По этой причине полагаем правильным процессуальным способом защиты оспаривание согласия временного управляющего в неисковой процедуре (но не подачу иска о признании сделки недействительной).

Общая методология в определении исковых и неисковых процессуальных и процедурных средств и способов защиты и их соотношения может быть усмотрена в *исковости* (*Klagbarkeit*) как категории, связывающей между собой процесс и право². И хотя в современной отечественной доктрине этому явлению внимания не уделяется, поиски исковости остаются актуальными, ибо она, полагаясь, способна выявить истоки функциональных взаимосвязей материально-правового и процессуального. Правда, исторически исковость родилась как попытка материально-правовой процедурностью объяснить производность притязания и иска от субъективного права, как «скрывающаяся» внутри права потенция его судебной защищаемости, производная от способности материального права к реализации. Логика такова: субъективное право тогда способно

¹ В подобном герменевтическом смысле термин «третьи лица» – как посторонние лица (посторонние к процессу) – использовался русским дореволюционным законодательством и доктриной применительно к институту пересмотра «по просьбе третьих лиц» (см., например, ст. 792 Устава гражданского судопроизводства 1864 г.), заимствованному из ГПК Франции 1806 г. (*tierce opposition*). Думаем, такой методологией можно воспользоваться и в данном случае.

² Подробнее авторский анализ см., например: Сахнова Т.В. Исковость: в поисках утраченной традиции? // Вестник гражданского процесса. 2017. № 1. С. 11–24.

выполнить свое социальное назначение и проявиться вовне, когда оно обладает свойством к реализации, которое в свою очередь должно быть обеспечено той самой скрытой внутри права способностью быть защищаемым. Если такое свойство отсутствует, возникают сомнения и в существовании самого субъективного права (например, в случае утраты лотерейного билета «права» по нему не могут быть восстановлены в судебном порядке, свойство защищаемости отсутствует). В таком понимании исковость – как внешнее по отношению к иску как деятельности и процессу в целом явление – скорее способствовала разделенности права и процесса, ибо в известной степени стремилась противопоставить их друг другу через причинно-следственные взаимосвязи. Однако в современных реалиях усиления значения процессуального права в обеспечении системности национального права вообще исковость может быть переосмыслена в ином контексте – через категорию функции, внутренне живущей в иске и движущей его в процессе. Тем самым потенциальное и возможное будущее субъективное право, защищаемое в данном процессе и творимое им, с одной стороны, не становится следствием процесса (концепция судебного решения как материально-правового юридического факта), с другой стороны, обеспечивает юридичность предмета процесса – независимо от его результата (будет иск удовлетворен решением суда или нет). Материально-правовое и процессуальное взаимосвязаны, но не производны друг от друга. Нам данный постулат представляется чрезвычайно важным, ибо право в целом, как думаем, движется в направлении от методологии «размежевания» и «огораживания» в сторону взаимодействия и взаимосвязи.

Новеллизация процесса последнего времени (упомянутые выше федеральные законы от 28 ноября 2019 г. № 451-ФЗ, от 18 июля 2019 г. № 191-ФЗ, от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ) в целом подтверждает данный тезис.

В первую очередь это, конечно, знаменательный шаг отказа от подведомственности (как методологии размежевания процесса по предмету процесса и юрисдикций) в пользу подсудности как методологии взаимодействия судебных процедур при единстве судебной защиты, понимаемом и в организационном, и в функциональном смыслах (ср.: п. 1 ч. 1 ст. 134, п. 2 ч. 1 ст. 135, ч. 2.1 ст. 33, ст. 33.1 ГПК РФ, п. 1 ч. 1 ст. 127, п. 1 ч. 1 ст. 129, ч. 4 ст. 39 АПК РФ, п. 1 ч. ст. 128, ст. 16.1, ч. 2.1 ст. 27 КАС РФ). Подведомственность делала акцент на материально-правовом *свойстве дела* и предполагала производность от нее формы защиты – подсудность нивелирует по сути самостоятельность категории формы защиты, перенося акцент на процессуальную форму и процедуру, т.е. в конечном счете на методы защиты вообще и судебной защиты в частности.

Процедурный критерий юридичности процесса (а не только его предмета) выступает на первое место как главная сущностная характеристика его возможности и необходимости.

Соответственно меняется важнейшая предпосылка права на обращение в суд, отраженная в п. 1 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ, – *иной судебный порядок рассмотрения дела*,

иная судебная процедура (квалифицируемые в зависимости от предмета процесса, т.е. материально-правового критерия) перестали играть роль «межевых столбов», расчлняющих цивилистический процесс – вопреки его сущности. Судья отказывает в принятии искового заявления, если «заявление подлежит рассмотрению в порядке конституционного или уголовного судопроизводства, производства по делам об административных правонарушениях либо не подлежит рассмотрению в судах...». – Значение приобретает иная по сущности процессуальная (процедурно-процессуальная) форма как метод рассмотрения и разрешения дела по существу (но не форма защиты)¹. Некоторого комментария под исследуемым углом зрения требует последняя формулировка основания отказа в принятии искового заявления – «...либо не подлежит рассмотрению в судах...». Речь, на наш взгляд, может идти лишь о *заведомо* лишенном юридического основания споре, т.е. о ситуации, когда исковость (и даже предположение о ней) отсутствует *a priori* и для установления чего не требуется предварительной и предположительной юридической квалификации правоотношения (иное означало бы незаконный отказ в правосудии по материально-правовому основанию, что аксиоматично недопустимо). Например: притязание из сервитута вида, российскому праву неизвестного. Иными словами, притязание и иск заявителя должны основываться на отношениях, которые **в принципе** регулируются российским правом². Частный случай подобного описывается и в следующем положении п. 1 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ: судья отказывает в принятии искового заявления, если «заявление предъявлено в защиту прав, свобод или законных интересов другого лица государственным органом, органом местного самоуправления, организацией или гражданином, которым настоящим Кодексом или другими федеральными законами не предоставлено такое право».

Формула *actio-ius* суть выражение потребности в процессе, которая сама производна от его процессуальной юридичности, т.е. двусторонности, обеспечиваемой обоюдной – истца и ответчика – заинтересованностью в судебной защите. Именно поэтому в Риме судебный процесс начинался с процедуры *litiscontestatio*,

¹ Феномен, как известно, выработанный советской законодательной практикой и доктриной XX в. В континентальном процессе господствовала категория «процессуальная форма», в том числе в качестве соотношения различных процедурных способов рассмотрения и разрешения или урегулирования споров. Словосочетание «форма защиты» если и употреблялось, то как синоним процессуальной формы.

² Бесспорно, следует различать с ситуацией, когда отсутствует предположение о возможном праве или притязании у заявителя, при том что утверждаемые им правоотношения объектом правового регулирования в российской системе права являются. В этом случае, даже при юридической ошибочности предположения истца, процесс должен быть возбужден, а отсутствие оснований для иска и соответственно его удовлетворения может быть установлено только в ходе процесса. Ср.: наследник заявляет иск о признании права собственности на земельный участок, которым наследодатель при жизни пользовался на праве аренды (без права наследования). Отсутствие исковости и самого притязания может быть установлено только в процессе и констатируется в судебном решении.

т.е. с момента удостоверения наличия *тяжбы* на основании высказанного перед судом волеизъявления обеих сторон. Этой процедурой подтверждалась не только юридичность предмета процесса и его определенность, но и юридичность самого процесса. *Litiscontestatio* – не процессуальный факт-действие судьи, но процедура с участием обеих сторон, в ходе которой выявлялись искомость спора и его процессуальная состоятельность, окончательно уточнялась формула судопроизводства. Без этого не могло быть процесса. В современном континентальном праве функции *litiscontestatio* выполняет процессуальная стадия подготовки дела к судебному разбирательству, в которой особое место отведено предварительному судебному заседанию, призванному, по нашему мнению, окончательно решить вопрос о наличии/отсутствии искомости и соответственно необходимости в процессе. Однако если римская *litiscontestatio* связывала начало процесса в буквальном смысле с волеизъявлением к нему обеих сторон, то в современных законодательных конструкциях вынесение судом определения о возбуждении дела (о принятии искового заявления) этим не обусловлено – достаточно, чтобы ответчик был извещен о подаче истцом иска против него¹. Именно последний момент приобретает квалифицирующее процессуальное значение: п. 6 ч. 1 новой редакции ст. 132 ГПК РФ требует, чтобы к исковому заявлению было также приложено «уведомление о вручении или иные документы, подтверждающие направление другим лицам, участвующим в деле, копий искового заявления и приложенных к нему документов, которые у других лиц, участвующих в деле, отсутствуют, в том числе в случае подачи в суд искового заявления и приложенных к нему документов посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте соответствующего суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет»»; нарушение этого требования делает возбуждение процесса невозможным (ст. 136 ГПК РФ – оставление без движения). Неявное, косвенное признание важности волеизъявления обеих сторон для констатации *искомости* и тем самым юридичности процесса – невозможность возбуждения и течения процесса при отсутствии подтверждения спорности его предмета (ср.: п. 1.1 ч. 1 ст. 135 ГПК РФ в ред. Федерального закона от 2 марта 2016 г. № 45-ФЗ – исковое заявление возвращается, если «заявленные требования подлежат рассмотрению в порядке приказного производства»; абз. 1 ч. 1 ст. 222 ГПК РФ в ред. Федерального закона от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ – суд оставляет исковое заявление без рассмотрения, если «заявленные требования подлежат рассмотрению в порядке приказного производства»).

¹ Более того, Ю. Барон полагал, что место *litiscontestatio* заняло сообщение иска ответчику (см.: Барон Ю. Система римского гражданского права. Вып. 1. Кн. 1: Общая часть. 3-е изд. СПб.: Изд. Книжного магазина Н.К. Мартынова, 1909. С. 224). С таким выводом трудно согласиться в полной мере: полагаем, свое процедурное для процесса значение *litiscontestatio* в континентальном процессе сохранила, хотя и в иных формах. Однако сам момент решения судьей вопроса о возбуждении дела действительно не требует двустороннего волеизъявления сторон.

Некоторые шаги в направлении усиления квалифицирующего для процессуальной юридичности процесса значения двусторонности волеизъявления сторон законодатель делает, расширяя сферу примирительных процедур и определяя, хотя пока и достаточно робко, некоторые последствия их соблюдения для процесса. Согласно ч. 5 ст. 3 ГПК РФ (введенной Федеральным законом от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ) «*стороны после обращения в суд вправе использовать примирительные процедуры для урегулирования спора*». Полагаем, смысл вводить такое правило в ст. 3 ГПК РФ, регулирующую, напомним, право на обращение в суд, имеется лишь в случае, если на стадии возбуждения гражданского дела законодатель *de lege ferenda* желает допустить такие процедуры (как, например, во Франции). Пока этого не сделано, хотя упомянутым Федеральным законом и предпринята попытка определить значение этого нововведения – дополнениями ст. 131, 132 ГПК РФ, носящими, правда, очень паллиативный характер: согласно п. 7.1 ч. 2 ст. 131 ГПК РФ в исковом заявлении должны быть указаны «*сведения о принятых стороной (сторонами) действиях, направленных на примирение, если такие действия предпринимались*», а согласно п. 7 ч. 1 ст. 132 ГПК РФ к исковому заявлению прилагаются «*документы, подтверждающие совершение стороной (сторонами) действий, направленных на примирение, если такие действия предпринимались и соответствующие документы имеются*». – Несоблюдение данных требований может, конечно, влечь оставление искового заявления без движения (и его возвращение, если указания, изложенные в определении судьи, не будут выполнены, – п. 7 ч. 1 ст. 135 ГПК РФ), однако все это по сути отдается на усмотрение стороны и остается красивым законодательным «завитком», не имеющим пока процедурно-процессуального значения для возбуждения и течения процесса. Абзац 2 ч. 1 ст. 153.2 ГПК РФ (в частности, «*предложение суда провести примирительную процедуру может содержаться в определении о принятии искового заявления (заявления) к производству...*») ничего по существу не меняет. Ситуация могла быть исправлена регламентацией судебных непроцессуальных процедур (обязательных по некоторым категориям дел и факультативных) на стадии возбуждения процесса, как это имеет место в процедурном процессе Франции. Это требует определенной согласованности процессуального и материального законодательства, поскольку до решения вопроса о начале процесса судья может обязать стороны (в материально-правовом смысле) к примирительной процедуре, если она легитимирована материальным законом. Подобный опыт в континентальном процессе имеется, и если мы всерьез озабочены расширить сферу примирения в процессе как один из важнейших его методов (в перспективе – как главный метод *contra* метода судебного правоприменения), то было бы неплохо изучить его и, возможно, творчески использовать.

Вообще введенная Федеральным законом от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ в ГПК РФ гл. 14.1 «Примирительные процедуры. Мировое соглашение» по-прежнему вызывает вопросы (несмотря на то, что первоначальный проект данной главы был во

многим доработан¹), прежде всего относительно концепта примирительных процедур. Законодатель стремится ввести регулирование непроцессуальных и несудебных процедур, а именно переговоры, медиация, судебное примирение, которое как раз судебным-то и не является. Точнее было бы назвать последнюю из указанных процедур «урегулирование спора с участием судебного примирителя» – этот институт заимствован из ГПК Германии, никакого процессуального содержания не имеет, с наличным судебным процессом процедурно никак не связан. Развитие примирительных процедур, в том числе непроцессуальных и несудебных, – шаг в направлении усиления процедурности процесса и обеспечения его *двустороннего* процессуального основания, его юридичности. Однако для эффективного использования этого инструментария на практике важно не только декларировать такие процедуры (а ничего иного по отношению к непроцессуальным процедурам ГПК сделать не может), но и законодательно прописать минимально необходимые правила их использования (хотя бы по объекту), а это требует уже совместного действия материального и процессуального законодательства. Процессуальным законом шаг сделан. Но будет ли сделан ответный шаг? Пока вопрос звучит риторически.

Новейшие законодательные реформы цивилистического процесса России отражают поиски новой процессуальной методологии, которая по своей сущности коррелирует парадигме *actio-ius* и толкуемой под ее эгидой исковости. Самое наглядное (но не единственное) в этом направлении – функциональное обеспечение единства цивилистического процесса, законодательное признание процессуальной юридичности процесса как основания его возникновения и течения, стремление расширить сферу досудебных процедур, содействие развитию судебных и несудебных примирительных процедур и процедурных соглашений, введение ритуального арбитража (в России – в 2015 г.²), обеспечение юридического взаимодействия ирритуального арбитража и судебных процедур, судебных и несудебных, процессуальных и непроцессуальных процедур. И хотя зачастую делается это экспериментальным путем, общий вектор, думается, очевиден: идущее «снизу» развитие частноправовой в процедурно-процессуальном понимании методологии – как рождение новой реальности и почвы для гармоничного взаимодействия материально-правового и процессуального.

В этом, полагаем, залог будущего для цивилистики и цивилистического процесса.

¹ Детальные замечания на проект были сформулированы автором в документе от 12 января 2018 г. «Замечания на проект постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур»», представленном ВС РФ.

² См. Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 2.

Список использованной литературы

- Барон Ю.* Система римского гражданского права. Вып. 1. Кн. 1: Общая часть. 3-е изд. СПб.: Изд. Книжного магазина Н.К. Мартынова, 1909. 226 с.
- Гарсиа Гарридо М.Х.* Римское частное право: казусы, иски, институты / Пер. с исп.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. М.: Статут, 2005. 812 с.
- Гордон В.М.* Иски о признании. Ярославль: Тип. Губ. правл., 1906. 392 с.
- Гурвич М.А.* Решение советского суда в исковом производстве. М.: ВИЮН, 1955. 128 с.
- Гурвич М.А.* Учение об иске (состав, виды). М.: ВЮЗИ, 1981. 40 с.
- Сахнова Т.В.* Исковость: в поисках утраченной традиции? // Вестник гражданского процесса. 2017. Т. 7. № 1. С. 11–24.
- Сахнова Т.В.* Курс гражданского процесса. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2014. 784 с.
- Шушмарева Т.П.* Недействительность сделок и действий в процедурах несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2018. 239 с.
- Savigny F.C. von.* System des heutigen Römischen Rechts. Bd. V. Berlin: Veit und Comp, 1841. 646 s.
- Schulze G.* Subjektives Recht und Klage – Axiome im deutschen und französischen Zivilrechtssystem // Europäisches Privatrecht in Vielfalt geeint: Der modernisierte Zivilprozess in Europa / Hrsg. von G. Schulze. München: Sellier European Law Publishers, 2013. S. 5–18.
- Wagner G.* Prozeßverträge: Privatautonomie im Verfahrensrecht. Tübingen: Mohr Siebeck, 1998. 849 s.
- Windscheid B.* Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts. Düsseldorf: Buddeus, 1856. 238 s.
- Zivilprozessrecht / Begr. von L. Rosenberg; fortgef. von K.H. Schwab.* 14. Aufl. München: C.H. Beck, 1986. 1254 s.

References

- Baron Iu.* Sistema rimskogo grazhdanskogo prava. Vyp. 1. Kn. 1: Obshchaya chast' [Roman Civil Law System. Issue 1. Book 1: General Part]. 3rd ed., St. Petersburg: Izdanie Knizhnogo magazina N.K. Martynova, 1909. 226 p. (In Russ.)
- García Garrido M.J.; Kofanov L.L. (ed.).* Rimskoe chastnoe pravo: kazusy, iski, instituty [Private Roman Law: Cases, Claims, Institutions]. Moscow: Statut, 2005. 812 p. (In Russ.)
- Gordon V.M.* Iski o priznanii [Recognition Claims]. Yaroslavl: Tipografiia Gubernskogo pravleniia, 1906. 392 p. (In Russ.)
- Gurvich M.A.* Reshenie sovetskogo suda v iskovom proizvodstve [The Decision of the Soviet Court in Action Proceedings]. Moscow: All-Union Institute of Legal Sciences Publ., 1955. 128 p. (In Russ.)

Gurvich M.A. *Uchenie ob iske (sostav, vidy)* [The Doctrine of the Lawsuit (Composition, Types)]. Moscow: All-Union Correspondence Law Institute Publ., 1981. 40 p. (In Russ.)

Rosenberg L., Schwab K.H. *Zivilprozessrecht*. 14th ed., Munich: C.H. Beck, 1986. 1254 p.

Sakhnova T.V. *Iskovost': v poiskakh utrachennoi traditsii?* [Actionability: In Search of the Lost Tradition?]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa – Herald of Civil Procedure*, 2017, vol. 7, no. 1, pp. 11–24. (In Russ.)

Sakhnova T.V. *Kurs grazhdanskogo protsessa* [Civil Procedure Course]. 2nd ed., Moscow: Statut, 2014. 784 p. (In Russ.)

Savigny F.C. von. *System des heutigen Römischen Rechts*. Bd. V. Berlin: Veit und Comp, 1841. 646 p.

Schulze G. *Subjektives Recht und Klage – Axiome im deutschen und französischen Zivilrechtssystem*, in: Schulze G. (ed.), *Europäisches Privatrecht in Vielfalt geeint: Der modernisierte Zivilprozess in Europa*. Munich: Sellier European Law Publishers, 2013, pp. 5–18.

Shishmareva T.P. *Nedeistvitel'nost' sdelok i deistvii v protsedurakh nesostoiatel'nosti v Rossii i Germanii* [Invalidity of Transactions and Actions in Insolvency Proceedings in Russia and Germany]. Moscow: Statut, 2018. 239 p. (In Russ.)

Wagner G. *Prozeßverträge: Privatautonomie im Verfahrensrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1998. 849 p.

Windscheid B. *Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts*. Düsseldorf: Buddeus, 1856. 238 p.

Информация об авторе

Сахнова Т.В. (Красноярск, Россия) – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского процесса Сибирского федерального университета (660075, г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 6, корп. 6, к. 2-05; e-mail: civil.law.process@gmail.com).

Information about the author

T.V. Sakhnova (Krasnoyarsk, Russia) – Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Department of Civil Procedure, Siberian Federal University (6, Bldg. 6 Maerchaka St., Krasnoyarsk, 660075, Russia; e-mail: civil.law.process@gmail.com).

Для цитирования

Сахнова Т.В. О разделенности и взаимосвязи права и процесса // *Вестник гражданского процесса*. 2019. Т. 9. № 6. С. 11–26. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-11-26>

Recommended citation

Sakhnova T.V. *O razdelenosti i vzaimosvrazi prava i protsessa* [On Separation and Interrelation of Law and Procedure]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 11–26. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-11-26>

**ДОГОВОРНОЕ ПРАВООТНОШЕНИЕ ПО УПРАВЛЕНИЮ
В КОРПОРАТИВНОМ ПРАВЕ:
АНАЛИЗ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ**

А.А. ПАВЛОВ,

начальник управления правового сопровождения ликвидационных процедур
Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов»,
аспирант Казанского (Приволжского) федерального университета

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-27-44>

Демократизация и наращивание экономического потенциала как ключевые ориентиры Российского государства предопределяют необходимость моделирования нового правового регулирования, обеспечивающего эффективное функционирование инструментов достижения поставленных социально-экономических целей. Учитывая, что отечественный договорный инструментарий, которым оперирует российское гражданское законодательство, заметно отстает от реальных потребностей экономического оборота, в статье предложен новый гражданско-правовой договор, направленный на упорядочение управленческих отношений, – договор управления чужими делами. Одной из сфер, в которых назрела объективная потребность договорного регулирования управленческих актов, следует признать корпоративное право, через призму которого рассмотрен предлагаемый автором новый гражданско-правовой договор. Поскольку механизм установления и реализации подобной обязательственно-правовой связи в корпоративном праве по своей сути аналогичен механизму заключения и исполнения договора с управляющей организацией, постольку наше исследование построено на анализе правоприменительной практики вокруг договора с управляющей организацией. Автор уделяет внимание проблеме определения видовой принадлежности управленческого договора в судебно-арбитражной практике; рассматривает требования к механизму передачи полномочий единоличного исполнительного органа хозяйственного общества управляющей организации; анализирует процессуальные особенности уведомления хозяйственного общества о рассмотрении административного дела в случае передачи полномочий управляющей организации; раскрывает вопрос о гражданско-правовой ответственности управляющей организации хозяйственного общества; выявляет проблему признания управленческих расходов экономически обоснованными с точки зрения налогового законодательства. Анализ

судебно-арбитражной практики указывает на серьезные правоприменительные трудности, возникающие при использовании договорной модели частного управления. Сделан вывод о том, что договор управления чужими делами надлежит заключать со всеми субъектами, причастными к корпоративному управлению, а не только с единоличным исполнительным органом юридического лица.

Ключевые слова: договор управления чужими делами; корпоративное управление; частное управление; договорное правоотношение; управляющая организация; органы управления юридического лица; договорное регулирование; гражданское право.

CONTRACTUAL RELATIONSHIP ON MANAGEMENT IN CORPORATE LAW: ANALYSIS OF LAW ENFORCEMENT PRACTICE

A.A. PAVLOV,

Head of the Department of Legal Support of Liquidation Procedures,
State Corporation "Deposit Insurance Agency", Postgraduate Student,
Kazan (Volga Region) Federal University

Democratization and economic capacity building as the key guidelines of the Russian state predetermine the need to model a new legal regulation that ensures the effective functioning of instruments to achieve the socio-economic goals. Given that the domestic contractual instruments, which operates the Russian civil legislation, significantly lags behind the real needs of economic turnover, the article proposes a new civil contract aimed at streamlining management relations-the contract of management of other people's affairs. One of the areas in which there is an objective need for contractual regulation of management acts, it is necessary to recognize corporate law, through the prism of which the new civil contract proposed by the author is considered. Since the mechanism of establishing and implementing such a binding legal relationship in corporate law is inherently similar to the mechanism of concluding and executing a contract with a management organization, our study is based on the analysis of law enforcement practice around the contract with the management organization. The author pays attention to the problem of determining the type of ownership of the management contract in judicial and arbitration practice; considers the requirements for the mechanism of transfer of powers of the sole executive body of a business company to the management organization; analyzes the procedural features of the notification of the economic company on consideration of an administrative case in the case of transfer of powers to the management organization; reveals the issue of civil liability of the management organization of the economic company; identifies the problem of recognition of management costs economically justified, from the point of view of tax legislation. The analysis of judicial and arbitration practice points to serious law enforcement difficulties arising when using the

contractual model of private management. It is concluded that the contract of management of other people's affairs should be concluded with all entities involved in corporate governance, and not only with the sole executive body of the legal entity.

Keywords: contract of management of other people's affairs; corporate management; private management; contractual relationship; management organization; management bodies of a legal entity; contractual regulation; civil law.

Введение

Трансформация современной российской экономики обусловила появление новых социально-экономических явлений, требующих соответствующего нормативного оформления. К числу таких явлений относятся и корпорации, значение которых в современном имущественном обороте трудно переоценить: они выступают основными участниками гражданских отношений. В этой связи актуализируется идея профессионального управления чужими делами, давно приобретающая известную популярность в зарубежных правовых порядках.

К сожалению, в арсенале отечественного договорного законодательства отсутствуют специальные гражданско-правовые конструкции, направленные на опосредование деятельности по управлению чужими делами. Указанные обстоятельства вынуждают участников имущественного оборота, использующих модель частного управления, прибегать к нормам, регулирующим смежные договорные конструкции (например, договор доверительного управления, поручения и т.д.), либо обходиться фактическими договорными отношениями, что нельзя признать удовлетворительным.

Анализ судебно-арбитражной практики указывает на серьезные правоприменительные трудности, возникающие при использовании договорной модели частного управления. С учетом обозначенных обстоятельств, мы пришли к выводу о необходимости разработки и последующего включения в гражданское законодательство корпуса норм, посвященных новой договорной конструкции, получившей в авторской интерпретации наименование «договор управления чужими делами».

Одной из сфер, в которых потребность в подобной договорной конструкции ощущается в наибольшей степени, является корпоративное право. Корпоративные управленческие правоотношения остро нуждаются в договорном регулировании, которое построено на началах частноправовой субординации. Несмотря на то что корпоративное законодательство признает подобные договорные правоотношения через призму правила о возможности передачи по договору полномочий единоличного исполнительного органа общества коммерческой организации (управляющей организации) или индивидуальному предпринимателю (управляющему), указанных норм явно недостаточно для повсеместного распространения договорного регулирования на все акты корпоративного управления.

1. Обсуждение

Кодекс корпоративного управления¹ содержит дефиницию корпоративного управления, под которым предлагается понимать систему общественных отношений, опосредованных правом, возникающих между управленческими органами юридического лица (исполнительным органом, его советом директоров), акционерами и другими заинтересованными лицами. Очевидно, что корпоративное управление непосредственно связано с органами управления юридического лица.

Наука корпоративного права содержит немало концепций, объясняющих правовую сущность органов управления: есть мнение о том, что органы являются составным компонентом юридического лица²; обозначена идея о представительской природе таких органов³.

Первоначально цивилистическое учение об органах юридического лица получило свое достойное рассмотрение в трудах известных дореволюционных ученых. К примеру, Г.Ф. Шершеневич считал, что органы юридического лица суть его представители в силу заключенного договора⁴. Весьма интересную позицию на этот счет высказал в свое время П.П. Цитович: управленческие правоотношения, возникающие между директором и юридическим лицом, представляют собой отношения из договора личного найма⁵. В целом следует отметить, что представительская концепция получила наибольшую популярность. Однако в дореволюционной цивилистике были и ее противники⁶. В советской цивилистике органы юридического лица и его представители строго разграничивались⁷.

Наиболее приемлемым с точки зрения современного состояния корпоративного законодательства следует признать «смешанный» подход, при котором рав-

¹ Письмо Банка России от 10 июля 2014 г. № 06-52/2463 «О Кодексе корпоративного управления» // Вестник Банка России. 2014. № 40.

² См., например: Гражданское право: Учебник. В 4 т. Т. 1: Общая часть / Отв. ред. Е.А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 240 (автор главы – Е.А. Суханов); Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008; Пахомова Н.Н. Положение единоличного исполнительного органа в системе органов юридического лица // Юрист. 2007. № 2. С. 12–16; Шустер П.Э. Правовая природа единоличного исполнительного органа // Закон. 2007. № 3. С. 134–140 и др.

³ См., например: Цепов Г.В. Акционерное общество: проблемы гражданско-правового регулирования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 28; Степанов Д.И. Еще раз о природе полномочий исполнительного органа и управляющего хозяйственным обществом // Вестник ВАС РФ. 2006. № 9. С. 24.

⁴ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. М.: Статут, 2005. С. 164.

⁵ Цитович П.П. Труды по торговому и вексельному праву. В 2 т. Т. 1: Учебник торгового права. К вопросу о слиянии торгового права с гражданским. М.: Статут, 2005. С. 306–307.

⁶ Синайский В.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002. С. 121–122.

⁷ См., например: Рясенцев В.А. Представительство и сделки в современном гражданском праве. М.: Статут, 2006. С. 173; Черепяхин Б.Б. Органы и представители юридического лица / Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 468.

но признается и управленческая деятельность органов управления, и их представительская функция¹.

«Лицом» любого юридического лица, вне всяческих сомнений, является его единоличный исполнительный орган. Его многовариантное наименование встречается в ГК РФ, Федеральном законе от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»² (далее – Закон об ООО), а также в Федеральном законе от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»³ (далее – Закон об АО). Известно, что цивилистическая наука до сих пор придерживается консервативной трудовправовой концепции оформления управленческих отношений с единоличным исполнительным органом юридического лица, представленным физическим лицом⁴. В то же время абз. 3 п. 1 ст. 69 Закона об АО и ст. 42 Закона об ООО специально предусматривают возможность заключения договора об осуществлении функций единоличного исполнительного органа юридического лица с управляющим. В этом случае гражданско-правовой характер соответствующего правоотношения не подвергается сомнению⁵. При этом и первые, и вторые управленческие отношения содержательно не различаются, поэтому их разноотраслевое регулирование следует признать спорным и нуждающимся в коррекции.

2. Результаты

Главной идеей настоящей статьи следует признать тезис о необходимости расширения частнопровового договорного регулирования на все управленческие правоотношения, встречающиеся в корпоративном праве. Следовательно, договор управления чужими делами надлежит заключать со всеми субъектами,

¹ См., например: *Гордон А.О.* Представительство в гражданском праве. СПб.: Тип. Шредера, 1879. С. 125.

² СПС «КонсультантПлюс».

³ Там же.

⁴ См., например: *Сухарев А.Е.* Трудовправовой статус руководителя организации при рассмотрении корпоративных споров, связанных с управлением процессом труда // *Трудовое право в России и за рубежом.* 2018. № 2. С. 33–36; *Кузнецова В.В.* Труд руководителя организации. Правовое регулирование: Монография / Отв. ред. Ю.П. Орловский. М.: КОНТРАКТ, 2016; *Курушин А.А.* К вопросу об особенностях правового регулирования труда руководителей – единственных учредителей организаций // *Юрист.* 2011. № 1. С. 31–36; *Юдина А.* Расторжение трудового договора с руководителем коммерческой организации по причине недоверия: анализ споров в судах // *Трудовое право.* 2016. № 5. С. 37–47; *Рубеко Г.Л.* Правовой статус органов управления акционерных обществ. М.: Статут, 2007; *Коршунова Т.Ю.* Особенности регулирования труда руководителей организации и судебная практика // *Комментарий судебной практики.* Вып. 12 / Под ред. К.Б. Ярошенко. М.: Юрид. лит., 2006. С. 91–100 и др.

⁵ См., например: *Новоселова Л.* Передача полномочий профессиональному управляющему // *Корпоративный юрист.* 2007. № 4. С. 22–23; *Долинская В.В.* Акционерное право: основные положения и тенденции: Монография. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 543; *Стеланов П.* Правовая квалификация отношений, возникающих между единоличным исполнительным органом и акционерным обществом // *Хозяйство и право.* 2002. № 12. С. 93–95 и др.

причастными к корпоративному управлению, а не только с единоличным исполнительным органом юридического лица. Так, полагаем, что договор управления чужими делами должен быть заключен также с членами совета директоров (наблюдательного совета) общества и членами коллегиального исполнительного органа общества (правления, дирекции).

Поскольку механизм установления и реализации подобной обязательственно-правовой связи по своей сути аналогичен механизму заключения и исполнения договора с управляющей организацией, постольку наше исследование построено на анализе правоприменительной практики вокруг договора с управляющей организацией.

2.1. Определение видовой принадлежности управленческого договора в судебно-арбитражной практике

Согласно правилу абз. 3 п. 1 ст. 69 Закона об АО по решению общего собрания акционеров полномочия единоличного исполнительного органа общества могут быть переданы по договору коммерческой организации (управляющей организации) или индивидуальному предпринимателю (управляющему). Решение о передаче полномочий единоличного исполнительного органа общества управляющей организации или управляющему принимается общим собранием акционеров только по предложению совета директоров (наблюдательного совета) общества.

Анализ правоприменительной практики наглядно демонстрирует, что краеугольной проблемой применения нормы абз. 3 п. 1 ст. 69 Закона об АО следует признать сложность квалификации договора между акционерным обществом и управляющей организацией по передаче ей полномочий единоличного исполнительного органа. Возникновение подобного затруднения обусловлено тем объективным обстоятельством, что ни действующий ГК РФ, ни Закон об АО (или Закон об ООО) не содержат норм, специально посвященных данной договорной конструкции.

Обратимся к анализу судебно-арбитражной практики. Так, между предприятием и управляющей организацией был заключен договор, по которому предприятие передало управляющей организации полномочия исполнительного органа предприятия, а также руководство всей текущей деятельностью. При этом договором была предусмотрена стоимость услуг управляющей организации в размере определенной твердой денежной суммы, выплачиваемой ежемесячно. Из договора вытекает, что на управляющую организацию возложена обязанность осуществлять свою управленческую деятельность добросовестно, разумно и в интересах предприятия. По условиям спорного договора управляющая организация отвечает перед предприятием за убытки, причиненные ему виновными действиями (п. 3 ст. 53 ГК РФ). Проанализировав материалы дела, арбитражный суд пришел к выводу о том, что заключенный между предприятием и управляющей организацией договор следует квалифицировать в качестве договора возмездного оказания услуг¹.

¹ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 29 мая 2007 г. № Ф04-4834/2006(34619-А46-16) по делу № 6-250/2005 // СПС «КонсультантПлюс».

Известно, что ст. 103 ГК РФ, абз. 2 п. 3 ст. 69 Закона об АО, абз. 2 п. 1 ст. 40 и ст. 42 Закона об ООО являются нормативной платформой, обеспечивающей позитивацию норм о договоре, заключаемом между хозяйственным обществом и управляющей организацией. Это обстоятельство формально не позволяет нам утверждать, что исследуемый договор является непоименованным. Однако ни гражданское, ни корпоративное законодательство не дают развернутой гражданско-правовой характеристики указанной договорной конструкции, что и порождает серьезные правореализационные затруднения, связанные в том числе с квалификацией такого договора.

На наш взгляд, корпоративные управленческие отношения, опосредованные договором между хозяйственным обществом и управляющей организацией по передаче ей полномочий единоличного исполнительного органа, объективно требуют специального договорного регулирования через призму норм о договоре управления чужими делами, который должен обрести самостоятельное место среди иных договорных конструкций части второй ГК РФ.

2.2. Требования к механизму передачи полномочий единоличного исполнительного органа хозяйственного общества управляющей организации

Российское корпоративное законодательство не дает прямого ответа на вопрос о том, каков процедурный механизм передачи полномочий единоличного исполнительного органа общества управляющей организации. По этой причине в судебно-арбитражной практике был выработан общий подход, согласно которому такой процедурный механизм должен включать в качестве обязательного элемента принятие общим собранием решения о прекращении полномочий действующего лица, являющегося единоличным исполнительным органом.

Так, в постановлении ФАС Центрального округа от 3 марта 2008 г. по делу № А09-5745/07-5 содержится следующий вывод: повестка дня общего собрания акционеров акционерного общества противоречит Закону об АО. В силу абз. 3 п. 1 ст. 69 указанного Закона между акционерным обществом и управляющей организацией может быть заключен гражданско-правовой договор, по условиям которого последняя оказывает управленческие услуги, выполняя полномочия единоличного исполнительного органа акционерного общества. При этом в таком случае в повестку дня общего собрания акционеров необходимо включать два вопроса: о досрочном прекращении полномочий ныне действующего единоличного исполнительного органа общества и о заключении договора с управляющей организацией.

Из материалов дела следует, что повестка дня общего собрания акционерного общества содержала только вопрос о заключении договора с управляющей организацией, однако не упоминала о необходимости досрочного прекращения полномочий ранее действовавшего единоличного исполнительного органа. Кроме того, вопреки сказанному, повестка дня содержала вопрос о подтверждении полномочий действовавшего директора акционерного общества – Н.Г.

При таких обстоятельствах суд пришел к выводу об удовлетворении требований истца о признании недействительным решения общего собрания акционеров хозяйственного общества как не соответствующего Закону об АО¹.

Добавим, что, как указал Пленум ВС РФ, само по себе решение о передаче управленческих функций управляющей организации или управляющему не требует процедурного порядка одобрения, предусмотренного для крупных сделок и сделок с заинтересованностью².

С учетом предлагаемой нами концептуальной модели договора управления чужими делами в корпоративном праве, полагаем, что повестка общего собрания участников общества должна содержать одновременно два вопроса: 1) о заключении договора управления чужими делами с управляющим делами как будущим единоличным исполнительным органом общества; 2) о досрочном расторжении договора управления чужими делами с предшествующим управляющим делами, выполняющим функции единоличного исполнительного органа общества, по основаниям, предусмотренным данным договором.

2.3. Уведомление хозяйственного общества о рассмотрении административного дела в случае передачи полномочий управляющей организации

В судебно-арбитражной практике встал вопрос о том, по какому адресу направлять уведомление о составлении протокола об административном правонарушении и рассмотрении дела, если единоличным исполнительным органом хозяйственного общества выступает юридическое лицо. По этому поводу в судебно-арбитражной практике сформировались две противоположные позиции.

Согласно первой позиции, если юридическим лицом по договору управляет управляющая организация, при привлечении такого юридического лица к административной ответственности необходимо уведомлять само юридическое лицо, а не его управляющую организацию. Следовательно, такие уведомления должны быть направлены по тому адресу, по которому согласно данным Единого государственного реестра юридических лиц (ЕГРЮЛ) находится привлекаемое к ответственности юридическое лицо.

Приведем по этому поводу соответствующий пример из судебной практики АС Волго-Вятского округа. Так, хозяйственное общество (далее – ХО) было привлечено к административной ответственности по ч. 1 ст. 14.31 КоАП РФ в виде штрафа. Хозяйственное общество было извещено о времени и месте составления протокола об административном правонарушении по адресу его места нахождения, взятому из ЕГРЮЛ. В силу указанных обстоятельств суд пришел к выводу о том, что при привлечении ХО к административной ответственности наруше-

¹ Постановление ФАС Центрального округа от 3 марта 2008 г. по делу № А09-5745/07-5 // СПС «КонсультантПлюс».

² Постановление Пленума ВС РФ от 26 июня 2018 г. № 27 «Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность» // Российская газета. 2018. 6 июля. № 145.

ния процессуальных требований не было выявлено. Факт неизвещения о времени и месте составления протокола об административном правонарушении управляющей организации, которая согласно заключенному договору выполняла в ХО функции единоличного исполнительного органа общества, не является доказательством нарушения процессуального порядка привлечения к ответственности, поскольку само юридическое лицо было извещено надлежащим образом¹. Аналогичный подход встречается и в других правоприменительных актах по обозначенной проблематике².

Однако, как мы указали выше, на этот счет есть и вторая, противоположная, правовая позиция: если функции единоличного исполнительного органа хозяйственного общества переданы по договору управляющей организации, то вся деловая корреспонденция должна направляться по адресу этой управляющей организации, указанному в ЕГРЮЛ. Так, в постановлении ФАС Волго-Вятского округа отмечается следующее: по решению общего собрания акционерного общества «Химический комбинат» (далее – химический комбинат) функции его единоличного исполнительного органа делегированы управляющей организации «УК» (далее – УК), с которой заключен соответствующий управленческий договор. В силу обозначенного договора представителем химического комбината без доверенности выступает УК, о чем указано в ЕГРЮЛ. Юридическим адресом УК является г. Москва, ул. К, 18, а юридическим адресом химического комбината – г. Кирово-Чепецк, пер. П., 7. Поскольку извещение о месте и времени составления протокола об административном правонарушении в отношении химического комбината было направлено по юридическому адресу такого комбината, а не его законного представителя – УК, постольку суд пришел к выводу о ненадлежащем извещении химического комбината³.

На наш взгляд, проблема уведомления хозяйственного общества о рассмотрении административного дела в случае передачи полномочий управляющей организации во многом связана с отсутствием законодательно установленного статуса такой управляющей организации. Правоприменитель вслед за законодателем, вскользь упомянувшим о возможности заключения договора о передаче полномочий единоличного исполнительного органа управляющей организации, относится к подобным договорам с большой настороженностью и не придает существенного значения фигуре управляющего. В то же время позитивация норм

¹ Постановление АС Волго-Вятского округа от 17 октября 2014 г. по делу № А82-9423/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

² См., например: постановления АС Западно-Сибирского округа от 14 ноября 2017 г. № Ф04-4823/2017 по делу № А75-16668/2016, ФАС Уральского округа от 23 июля 2014 г. № Ф09-1512/14 по делу № А60-21668/2013; Рекомендации научно-консультативного совета при ФАС Восточно-Сибирского округа от 21 июня 2013 г. // СПС «КонсультантПлюс».

³ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 27 ноября 2008 г. по делу № А28-7608/2008-170/34 // СПС «КонсультантПлюс».

о договоре управления чужими делами способна снять обозначенное затруднение. Думается, что уведомление о составлении протокола об административном правонарушении и рассмотрении дела необходимо направлять по двум адресам: по месту нахождения юридического лица и его управляющей организации.

2.4. Гражданско-правовая ответственность управляющей организации хозяйственного общества

К числу норм, подлежащих применению при решении вопросов, связанных с гражданско-правовой ответственностью управляющей организации, следует отнести правило ст. 71 Закона об АО, исходя из п. 2 которой управляющая организация отнесена к числу лиц, несущих ответственность перед обществом за убытки, причиненные обществу. Аналогичная норма повторяется в п. 1 ст. 53.1 ГК РФ: управляющая организация как лицо, которое уполномочено выступать от имени общества, несет ответственность за причиненные убытки, если будет доказано, что при осуществлении прав и исполнении обязанностей она действовала недобросовестно или неразумно, в том числе если ее действия (бездействие) не вышли за рамки обычных условий гражданского оборота или обычного предпринимательского риска.

Предметом рассмотрения АС Центрального округа явился спор о возможности принятия в обществе положения об ответственности управляющих лиц. Поскольку этот спор представляет особый интерес для данного исследования, остановимся на его анализе поподробнее.

Гражданин К. (далее – истец) обратился в арбитражный суд с иском к акционерному обществу «Машиностроительный завод» (далее – завод) о признании недействительным решения совета директоров об отказе во включении в повестку общего собрания вопроса об ответственности членов совета директоров, единоличного исполнительного органа общества, управляющей организации перед обществом.

Как следует из материалов дела, истец выступил инициатором рассмотрения обозначенного вопроса на очередном годовом собрании акционеров завода, однако совет директоров, рассмотрев указанную инициативу, пришел к выводу об отказе во включении этого вопроса в повестку дня, мотивировав свою позицию тем, что общее собрание завода некомпетентно рассматривать вопрос об ответственности лиц, причастных к корпоративному управлению. Иное противоречит требованиям п. 3 ст. 48 Закона об АО. Исходя из толкования обозначенной нормы, которая сформулирована императивно, общее собрание завода не вправе рассматривать предложенный истцом вопрос. Следовательно, рассмотрение вопроса об ответственности, вопреки нормам Закона об АО, и принятие иных корпоративных решений в этой части не будут иметь юридической силы. Отказывая истцу в иске, суд исходил из требования п. 3 ст. 48 Закона об АО. При этом суд разъяснил истцу, что вопрос о привлечении лиц, причастных к корпо-

ративному управлению, к гражданско-правовой ответственности прямо урегулирован ст. 71 Закона об АО¹.

Очевидно, что вопрос о гражданско-правовой ответственности лиц, управляющих корпорацией, относится к числу наиболее значимых вопросов корпоративного управления. Неудивительно, что обозначенной тематике уделено повышенное научное внимание со стороны представителей цивилистики.

Итак, из анализа рассмотренного выше примера мы выяснили, что принятие в обществе положения об ответственности членов совета директоров, единоличного исполнительного органа общества и управляющей организации перед обществом не относится к его компетенции.

В то же время благодаря конструкции договора управления чужими делами, предлагаемой нами, подобный вопрос о гражданско-правовой ответственности лиц, управляющих юридическим лицом, утрачивает свою актуальность, поскольку отпадает потребность в разработке и утверждении подобных положений: гражданско-правовая ответственность управляющего делами является неотъемлемой частью договора управления чужими делами.

Моделирование договорного обязательственного правоотношения по управлению в корпоративном праве через призму договора управления чужими делами решает принципиально важную прикладную проблему, связанную с привлечением управляющего делами к договорной, а не деликтной гражданско-правовой ответственности, что значительно упрощает соответствующий механизм. Подобный вывод обусловлен тем объективным обстоятельством, что нормы об ответственности за причинение вреда не применяются, если между сторонами имелись договорные отношения. В подтверждение обозначенной позиции приведем правовую позицию ВС РФ: «Если вред возник в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения договорного обязательства, нормы об ответственности за деликт не применяются, а вред возмещается в соответствии с правилами об ответственности за неисполнение договорного обязательства или согласно условиям договора, заключенного между сторонами»².

Аналогичный взгляд на соотношение деликтной и договорной ответственности встречаем и в другом постановлении: «...правила ст. 1064 ГК РФ применяются к деликтным (внедоговорным) обязательствам, то есть при причинении личности или имуществу потерпевшего вреда, не связанного с неисполнением или ненадлежащим исполнением лицом обязанностей по договору с потерпевшей стороной (кроме случаев причинения вреда жизни или здоровью гражданина – ст. 1084 ГК РФ)»³.

¹ Постановление ФАС Центрального округа от 24 января 2006 г. № А68-200/ГП-16-05 // СПС «КонсультантПлюс».

² См. об этом определение Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 18 мая 2015 г. № 305-ЭС14-6511 по делу № А40-134251/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Определение Судебной коллегии по гражданским спорам ВС РФ от 3 декабря 2013 г. № 78-КГ13-37 // СПС «КонсультантПлюс».

2.5. Проблема признания управленческих расходов экономически обоснованными с точки зрения налогового законодательства

Проблема, содержащаяся в заглавии настоящей части научной статьи, носит сугубо прикладной характер: она появилась в правоприменительной практике в результате поступательного развития корпоративных управленческих отношений. Перейдем к анализу судебной-арбитражной практики для понимания сути проблемы.

Так, акционерное общество «Завод молока» (далее – завод) вступило в договорные отношения с акционерным обществом «ХК» (далее – ХК) по передаче последнему управленческих функций в отношении завода. По условиям заключенного договора ХК обязалось осуществлять общее руководство текущей деятельностью завода, принимать управленческие решения в отношении всех вопросов, которые отнесены законодательством и уставом к компетенции исполнительных органов. Спорным гражданско-правовым договором была предусмотрена цена услуг управляющей организации в форме 8% от ежемесячной выручки завода.

Налоговая инспекция, осуществившая камеральную проверку в отношении завода, пришла к выводу о том, что завод незаконно завышает свои расходы в нарушение требований ст. 252 НК РФ, в результате чего занижается налогооблагаемая база. В данном случае речь идет о гражданско-правовом управленческом договоре, заключенном с ХК. По мнению налоговой инспекции, акты приема-передачи, которые являлись неотъемлемой частью спорного управленческого договора, не соответствовали ст. 9 Федерального закона от 6 декабря 2011 г. № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете»: так, в актах отсутствовала необходимая информация как о наименовании оказанных услуг, так и о расценках этих услуг. Ввиду обозначенных обстоятельств налоговая инспекция пришла к выводу о необоснованности соответствующих управленческих расходов: они лишь способствовали снижению прибыли завода. Кроме того, привлечение к управлению заводом управляющей организации никак не повлияло на механизм управления этим заводом: административно-управленческий персонал по-прежнему выполнял свой обычный функционал, что еще раз подтверждает экономическую неоправданность управленческих затрат. Арбитражный суд поддержал налоговую инспекцию и отказал заводу в удовлетворении иска¹.

Позиция правоприменителя в рассмотренном судебном деле не может быть поддержана. Ни ГК РФ, ни Закон об АО не содержат конкретных требований к форме и содержанию договора, который заключается с управляющей организацией. Тем более отсутствуют законодательные лимиты размера оплаты услуг такой управляющей организации. В приведенном примере в договоре была уста-

¹ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 19 января 2004 г. № А11-4426/2003-К2-Е-1961 // СПС «КонсультантПлюс».

новлена плата в размере 8% от ежемесячной выручки завода. На наш взгляд, такой размер оплаты услуг нельзя признать экономически необоснованным. Иная ситуация была бы в случае установления платы в размере 100% или 90% от ежемесячной выручки завода.

Кроме того, вызывает удивление откровенное вмешательство налоговой инспекции во внутренние дела корпорации. Думается, что в рассматриваемом случае усматривается нарушение основополагающих принципов гражданского права – недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, а также свободы договора.

Перейдем к анализу еще одного аналогичного судебного дела этого же суда. По результатам налоговой проверки ООО «ФЮ» (далее – фирма) было привлечено к налоговой ответственности в виде штрафа за неуплату налога на прибыль в соответствии с п. 1 ст. 122 НК РФ. Как установила инспекция, фирма заключила управленческий договор с ООО «УК «Фирма» (далее – УК), по условиям которого УК передавались полномочия единоличного исполнительного органа фирмы. По условиям этого договора за оказанные услуги УК получало вознаграждение в виде фиксированной денежной суммы. По мнению налоговой инспекции, указанные управленческие расходы фирмы являются экономически необоснованными и по этой причине не должны входить в состав расходов фирмы. Суд вслед за налоговой инспекцией полностью поддержал позицию последней и отказал фирме в иске¹.

Позитивация норм о договоре управления чужими делами должна прекратить порочную судебно-арбитражную практику признания управленческих расходов экономически необоснованными. Думается, что в таком договоре могут быть указаны конкретные показатели эффективности деятельности управляющего делами, к примеру, достижение обществом ключевых показателей эффективности (КПЭ), а также получение обществом прибыли². В то же время неэффективной следует признать такую управленческую деятельность, которая приносит управляемому обществу убытки. В этом случае, вероятно, можно рассуждать об экономической необоснованности соответствующей управленческой деятельности, однако подобные размышления – исключительная прерогатива самого хозяйственного общества, а не налоговых органов.

Выводы

В результате проведенного исследования представляется возможным сформулировать ряд выводов.

¹ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 29 августа 2008 г. по делу № А79-1105/2008 // СПС «КонсультантПлюс».

² См. об этом постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 11 декабря 2008 г. № Ф08-7456/2008 по делу № А53-5048/2007-С5-37-34 // СПС «КонсультантПлюс».

1. Анализ судебно-арбитражной практики указывает на серьезные правоприменительные трудности, возникающие при использовании договорной модели частного управления. С учетом обозначенных обстоятельств, мы пришли к выводу о необходимости разработки и последующего включения в гражданское законодательство корпуса норм, посвященных новой договорной конструкции, получившей в авторской интерпретации наименование «договор управления чужими делами».

2. Договор управления чужими делами надлежит заключать со всеми субъектами, причастными к корпоративному управлению, а не только с единоличным исполнительным органом юридического лица. Так, полагаем, что договор управления чужими делами должен быть заключен также с членами совета директоров (наблюдательного совета) общества и членами коллегиального исполнительного органа общества (правления, дирекции).

3. Корпоративные управленческие отношения, опосредованные договором между хозяйственным обществом и управляющей организацией по передаче ей полномочий единоличного исполнительного органа, объективно требуют специального договорного регулирования через призму норм о договоре управления чужими делами, который должен обрести самостоятельное место среди иных договорных конструкций части второй ГК РФ.

4. С учетом предлагаемой нами концептуальной модели договора управления чужими делами в корпоративном праве, полагаем, что повестка общего собрания участников общества должна содержать одновременно два вопроса: 1) о заключении договора управления чужими делами с управляющим делами как будущим единоличным исполнительным органом общества; 2) о досрочном расторжении договора управления чужими делами с предшествующим управляющим делами, выполняющим функции единоличного исполнительного органа общества, по основаниям, предусмотренным данным договором.

5. Моделирование договорного обязательственного правоотношения по управлению в корпоративном праве через призму договора управления чужими делами решает принципиально важную прикладную проблему, связанную с привлечением управляющего делами к договорной, а не деликтной гражданско-правовой ответственности, что значительно упрощает соответствующий механизм.

6. Позитивация норм о договоре управления чужими делами должна прекратить порочную судебно-арбитражную практику признания управленческих расходов экономически необоснованными, поскольку такая практика входит в прямое противоречие с основополагающими принципами гражданского права – недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, а также свободы договора.

Список использованной литературы

Гордон А.О. Представительство в гражданском праве. СПб.: Тип. Шредера, 1879. 447 с.

Гражданское право: Учебник. В 4 т. Т. 1: Общая часть / Отв. ред. Е.А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2006. 720 с.

Долинская В.В. Акционерное право: основные положения и тенденции: Монография. М.: Волтерс Клувер, 2006. 736 с.

Коршунова Т.Ю. Особенности регулирования труда руководителя организации и судебная практика // Комментарий судебной практики. Вып. 12 / Под ред. К.Б. Ярошенко. М.: Юрид. лит., 2006. С. 91–100.

Кузнецова В.В. Труд руководителя организации. Правовое регулирование: Монография / Отв. ред. Ю.П. Орловский. М.: КОНТРАКТ, 2016. 156 с.

Курушин А.А. К вопросу об особенностях правового регулирования труда руководителей – единственных учредителей организаций // Юрист. 2011. № 1. С. 31–36.

Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. М.: Статут, 2008. 511 с.

Новоселова Л. Передача полномочий профессиональному управляющему // Корпоративный юрист. 2007. № 4. С. 22–23.

Пахомова Н.Н. Положение единоличного исполнительного органа в системе органов юридического лица // Юрист. 2007. № 2. С. 12–16.

Рубеко Г.Л. Правовой статус органов управления акционерных обществ. М.: Статут, 2007. 190 с.

Рясенцев В.А. Представительство и сделки в современном гражданском праве. М.: Статут, 2006. 601 с.

Синайский В.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002. 382 с.

Степанов Д.И. Еще раз о природе полномочий исполнительного органа и управляющего хозяйственным обществом // Вестник ВАС РФ. 2006. № 9. С. 20–36.

Степанов П. Правовая квалификация отношений, возникающих между единоличным исполнительным органом и акционерным обществом // Хозяйство и право. 2002. № 12. С. 92–97.

Сухарев А.Е. Трудоправовой статус руководителя организации при рассмотрении корпоративных споров, связанных с управлением процессом труда // Трудовое право в России и за рубежом. 2018. № 2. С. 33–36.

Цепов Г.В. Акционерное общество: проблемы гражданско-правового регулирования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. 29 с.

Цитович П.П. Труды по торговому и вексельному праву. В 2 т. Т. 1: Учебник торгового права. К вопросу о слиянии торгового права с гражданским. М.: Статут, 2005. 460 с.

Черепяхин Б.Б. Органы и представители юридического лица / Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 443–466.

Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. М.: Статут, 2005. 461 с.

Шустер П.Э. Правовая природа единоличного исполнительного органа // Закон. 2007. № 3. С. 134–140.

Юдина А. Расторжение трудового договора с руководителем коммерческой организации по причине недоверия: анализ споров в судах // Трудовое право. 2016. № 5. С. 37–47.

References

Cherepakhin B.B. *Organy i predstaviteli iuridicheskogo litsa* [Bodies and Representatives of a Legal Entity], in: Cherepakhin B.B. *Trudy po grazhdanskomu pravu* [Proceedings on Civil Law]. Moscow: Statut, 2001, pp. 443–466. (In Russ.)

Dolinskaia V.V. *Aktsionerное право: osnovnye polozeniia i tendentsii: Monografiia* [Joint-Stock Law: Main Provisions and Trends: Monograph]. Moscow: Wolters Kluwer, 2006. 736 p. (In Russ.)

Gordon A.O. *Predstavitel'stvo v grazhdanskom prave* [Representation in Civil Law]. St. Petersburg: Tipografiia Shredera, 1879. 447 p. (In Russ.)

Iudina A. *Rastorzhenie trudovogo dogovora s rukovoditelem kommercheskoi organizatsii po prichine nedoveriia: analiz sporov v sudakh* [Termination of an Employment Contract with the Head of a Commercial Organization due to Distrust: Analysis of Disputes in the Courts]. *Trudovoe pravo – Labor Law*, 2016, no. 5, pp. 37–47. (In Russ.)

Korshunova T.Iu. *Osobennosti regulirovaniia truda rukovoditelia organizatsii i sudebnaia praktika* [Features of Regulation of Work of the Head of the Organization and Judicial Practice], in: Iaroshenko K.B. (ed.). *Kommentarii sudebnoi praktiki. Vyp. 12* [Comment of Judicial Practice. Issue 12]. Moscow: Iuridicheskaiia literatura, 2006, pp. 91–100. (In Russ.)

Kurushin A.A. *K voprosu ob osobennostiakh pravovogo regulirovaniia truda rukovoditelei – edinstvennykh uchreditelei organizatsii* [On Peculiarities of Legal Regulation of Labor of Managers-Sole Founders of Organizations]. *Iurist – Lawyer*, 2011, no. 1, pp. 31–36. (In Russ.)

Kuznetsova V.V.; Orlovskii Iu.P. (ed.). *Trud rukovoditelia organizatsii. Pravovoe regulirovanie: Monografiia* [Work of the Head of the Organization. Legal Regulation: Monograph]. Moscow: Kontrakt, 2016. 156 p. (In Russ.)

Lomakin D.V. *Korporativnye pravootnosheniia: obshchaia teoriia i praktika ee primeniia v khoziaistvennykh obshchestvakh* [Corporate Legal Relations: General Theory and Practice of its Application in Economic Societies]. Moscow: Statut, 2008. 511 p. (In Russ.)

Novoselova L. *Peredacha polnomochii professional'nomu upravliaiushchemu* [Transfer of Powers to a Professional Manager]. *Korporativnyi iurist – Corporate Lawyer*, 2007, no. 4, pp. 22–23. (In Russ.)

Pakhomova N.N. *Polozhenie edinolichnogo ispolnitel'nogo organa v sisteme organov iuridicheskogo litsa* [Position of the Sole Executive Body in the System of Bodies of a Legal Entity]. *Iurist – Lawyer*, 2007, no. 2, pp. 12–16. (In Russ.)

Riasentsev V.A. *Predstavitel'stvo i sdelki v sovremennom grazhdanskom prave* [Representation and Transactions in Modern Civil Law]. Moscow: Statut, 2006. 601 p. (In Russ.)

Rubeko G.L. *Pravovoi status organov upravleniia aktsionnykh obshchestv* [Legal Status of Management Bodies of Joint-Stock Companies]. Moscow: Statut, 2007. 190 p. (In Russ.)

Shershenevich G.F. *Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava. T. 1* [Textbook of Russian Civil Law. Vol. 1]. Moscow: Statut, 2005. 461 p. (In Russ.)

Shuster P.E. *Pravovaia priroda edinolichnogo ispolnitel'nogo organa* [Legal Nature of the Sole Executive Body]. *Zakon – Law*, 2007, no. 3, pp. 134–140. (In Russ.)

Sinaiskii V.I. *Russkoe grazhdanskoe pravo* [Russian Civil Law]. Moscow: Statut, 2002. 382 p. (In Russ.)

Stepanov D.I. *Eshche raz o prirode polnomochii ispolnitel'nogo organa i upravliaiushchego khoziaistvennym obshchestvom* [Once Again About the Nature of the Powers of the Executive Body and the Manager of the Economic Society]. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiiskoi Federatsii – Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation*, 2006, no. 9, pp. 20–36. (In Russ.)

Stepanov P. *Pravovaia kvalifikatsiia otnoshenii, vznikaiushchikh mezhdru edinolichnym ispolnitel'nym organom i aktsionernym obshchestvom* [Legal Qualification of Relations Arising Between the Sole Executive Body and the Joint Stock Company]. *Ekonomika i pravo – Economy and Law*, 2002, no. 12, pp. 92–97. (In Russ.)

Sukhanov E.A. (ed.). *Grazhdanskoe pravo: Uchebnik. V 4 t. T. 1: Obshchaia chast'* [Civil Law: Textbook. In 4 vols. Vol. 1: General Part]. 3rd ed., Moscow: Wolters Kluwer, 2006. 720 p. (In Russ.)

Sukharev A.E. *Trudopravovoi status rukovoditelia organizatsii pri rassmotrenii korporativnykh sporov, svyazannykh s upravleniem protsessom truda* [Labor Status of the Head of the Organization when Considering Corporate Disputes Related to the Management of the Labor Process]. *Trudovoe pravo v Rossii i zarubezhom – Labor Law in Russia and Abroad*, 2018, no. 2, pp. 33–36. (In Russ.)

Tsepov G.V. *Aktsionernoie obshchestvo: problemy grazhdansko-pravovogo regulirovaniia: Avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [Joint-Stock Company: Issues of Civil-Law Adjustment: Synopsis of a Thesis for a Candidate Degree in Law Sciences]. St. Petersburg, 2004. 29 p. (In Russ.)

Tsitovich P.P. *Trudy po torgovomu i veksel'nomu pravu. V 2 t. T. 1: Uchebnik torgovogo prava. K voprosu o sliianii torgovogo prava s grazhdanskim* [Works on Trade and Promissory Law. In 2 vols. Vol. 1: Textbook on Trade Law. On the Merger of Commercial and Civil Law]. Moscow: Statut, 2005. 460 p. (In Russ.)

Информация об авторе

Павлов А.А. (Москва, Россия) – начальник управления правового сопровождения ликвидационных процедур Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов», аспирант Казанского (Приволжского) федерального университета (109240, г. Москва, ул. Высоцкого, д. 4; e-mail: info@asv.org.ru).

Information about the author

A.A. Pavlov (Moscow, Russia) – Head of the Department of Legal Support of Liquidation Procedures, State Corporation “Deposit Insurance Agency”, Postgraduate Student, Kazan (Volga Region) Federal University (4 Vysotskii St., Moscow, 109240, Russia; e-mail: info@asv.org.ru).

Для цитирования

Павлов А.А. Договорное правоотношение по управлению в корпоративном праве: анализ правоприменительной практики // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 27–44. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-27-44>

Recommended citation

Pavlov A.A. *Dogovornoe pravootnoshenie po upravleniiu v korporativnom prave: analiz pravoprimeritel'noi praktiki* [Contractual Relationship on Management in Corporate Law: Analysis of Law Enforcement Practice]. *Vestnik grazhdanskogo protsesa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 27–44. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-27-44>

ИНТЕРЕС КАК ПРЕДМЕТ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Е.С. СМАГИНА,

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

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-45-75>

В статье рассматриваются понятие интереса как предмета судебной защиты, его соотношение с субъективным правом, анализируется нормативное регулирование категории «интерес» в действующем гражданском и гражданском процессуальном законодательстве. Интерес – одно из уникальных явлений, которое исследуется долгое время, и его многогранность и вариативность довольно сильно усложняют фиксирование правовыми конструкциями. Однако условия для реализации и защиты должны и могут быть обеспечены, и право обладает для этого необходимым универсальным инструментарием. Автор обосновывается необходимость судебной защиты интересов, не отраженных в законе, предлагаются условия предоставления такой защиты. К условиям защиты интереса относятся: наличие интереса и принадлежность его конкретному лицу или группе лиц; отсутствие противоречия интереса правопорядку и нравственности; установление цели защиты интереса; установление последствий непредоставления защиты интересу; констатация отсутствия потенциально противоположных интересов или оценка приоритетности противоположных интересов. В отличие от личных и общественных интересов интересы государства могут быть защищены только при условии непосредственного закрепления такого интереса в правовом акте. Автор приглашает к дискуссии о критериях предоставления судебной защиты разнообразным интересам.

Ключевые слова: интерес; субъективное право; судебная защита; государственные интересы; публичные интересы.

INTEREST AS A SUBJECT OF JUDICIAL PROTECTION IN CIVIL PROCEEDINGS

E.S. SMAGINA,

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

The article discusses the concept of interest as a subject of judicial protection, its relationship with subjective law. The author analyzes the normative regulation of the category of "interest" in the current civil and civil procedural legislation. The necessity of judicial protection of interests not reflected in the law is substantiated, the conditions for the provision of such protection are proposed. The conditions for protecting interest include: the presence of interest and its belonging to a specific person or group of persons; lack of contradiction of interest to the rule of law and morality; setting the goal of protecting interest; establishing the consequences of failure to protect interest; a statement of the absence of potentially conflicting interests or an assessment of the priority of opposing interests. Unlike personal and public interests, the interests of the state can be protected only if such an interest is directly fixed in a legal act.

Keywords: interest; subjective law; judicial protection; state interests; public interests.

Интерес – одно из уникальных явлений, исследуемое фактически с момента возникновения науки, каждая из отраслей которой привнесла в его понимание собственные положения, но по сей день скрывающее немало теоретико-практических проблем, трансформирующихся синхронно развитию индивида, общества, государства. Высокая реактивность к условиям действительности и субъекту-носителю, а также вариативность интересов делают сложным или вовсе невозможным охват правовыми конструкциями всех интересов, что, однако, не означает, что интересам не может быть обеспечен «функциональный» базис, т.е. условия для реализации и защиты. Право обладает для этого необходимым универсальным инструментарием. О формировании современных критериев предоставления судебной защиты интересам в рамках гражданского судопроизводства и пойдет речь в настоящей работе.

1. Законный (охраняемый законом) интерес

Развитие права, законодательства и отраслевых юридических наук на рубеже XIX–XX вв. привело к возникновению понятия «законный интерес» («охра-

няемый законом интерес»)¹. Начало дискуссии о сущности законного интереса было положено Р. Иерингом, который трактовал право как «юридически защищенный интерес»². Конструируя понятие субъективного права и отграничивая его от мнимых субъективно-правовых притязаний неправомочных лиц, он выделил категорию юридического рефлекса, т.е. тех выгод, которые получают третьи лица вследствие осуществления кем-либо своего субъективного права³. По мнению исследователей, здесь Иеринг наиболее близко подошел к законным интересам, фактически признав, что в силу «рефлексии» могут возникнуть и защищаться интересы субъекта, которые непосредственно не вытекают из его субъективных прав⁴.

Г. Еллинек определял субъективное право как признанную и защищенную правовым порядком волю человеческой воли, направленную на какое-либо благо или интерес. Однако интерес лишь в том случае становится субъективным правом, когда для его бытия и объема признается имеющей определяющее значение индивидуальная воля. Поэтому могут существовать юридически защищенные интересы, не входящие в сферу юридически индивидуализированных интересов, т.е. не ставшие субъективными правами⁵. А. Рождественский, анализируя взгляды Г. Еллинека и П. Лабанда, выводил из них наличие рефлексии не только субъективного, но и объективного права; механизм рефлексии распространялся и на сферу действия публично-правовых норм⁶, что служило ярким примером приобретения выгод или интересов лицами при отсутствии субъективных прав. Его современник Г.Ф. Шершеневич, критикуя Р. Иеринга, также отмечал рефлексии именно объективного права: «Интересы защищаются и без субъективных прав. Это случай рефлексивного действия прав, которое было развито тем же Иерингом и действительно плохо согласуется с определением субъективного права, как юридически защищенного интереса. Интересы обеспечиваются действием объективного права и там, где нет субъективного права»⁷.

¹ В литературе обосновывается разница между понятиями законного интереса и интереса, охраняемого законом, однако в интересующей нас трактовке такого рода интересов, как нашедших отражение в законе в той или иной форме, эти понятия существенно сближаются.

² См.: *Иеринг Р. фон. Цель в праве. Т. 1.* СПб.: Изд. Н.В. Муравьева, 1881. С. 95–96; *Он же. Борьба за право.* СПб.: Вестник знания, 1912. С. 15–16.

³ См.: *Рождественский А.* Теория субъективных публичных прав, критико-систематическое исследование. Ч. 1: Основные вопросы теории субъективных публичных прав. М.: Печ. А.И. Снегиревой, 1913. С. 25.

⁴ *Субочев В.В.* Законные интересы / Под ред. А.В. Малько. М.: НОРМА, 2008 (СПС «Консультант-Плюс»).

⁵ Цит. по: *Рождественский А.* Указ. соч. С. 26–27.

⁶ Цит. по: Там же. С. 27.

⁷ *Гурвич М.А.* Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия // Труды ВЮЗИ. Т. III. М.: ВЮЗИ, 1965. С. 86.

Значительное развитие теория законного интереса получила в трудах советских и российских ученых, в том числе представителей процессуальной науки, что объясняется более ранним отражением этой категории именно в процессуальном законодательстве в качестве самостоятельного предмета защиты. Одним из первых к анализу указанной категории обратился выдающийся ученый-процессуалист М.А. Гурвич. Он определял охраняемый законом интерес как выгоду, обеспеченную не нормой материального права, а охранительной прежде всего процессуальной нормой¹. Впоследствии эта точка зрения была подвергнута критике со стороны ученых представителей и материального, и процессуального права как узкоотраслевая, не отражающая первичную, материально-правовую природу интереса². Как писал Д.М. Чечот, «охраняемый законом интерес, являясь интересом материальным, возникает в связи с действием нормы материального права, получая от нее прямую или косвенную защиту, применяемую в ходе гражданского процесса либо в ином порядке»³.

Практически все исследования законного интереса отталкивались от объяснения ключевого различия между законными интересами, выраженными в субъективных правах и не выраженными в таковых. И здесь мнения ученых разделялись. Ряд авторов склонялись к формально-юридической разнице субъективного права и законного интереса, которая незаметно приводила их фактически к тем же выводам, что и профессора Гурвича, с критики которого они начинали. Очень хорошо это видно на примере работы Ф.О. Богатырева, который утверждал, что формально-юридические основания различия субъективного права и законного интереса коренятся в средствах удовлетворения того и другого в рамках различных правоотношений: регулятивных – в первом случае и охранительных – во втором. Ф.О. Богатырев пишет: «Различие между интересом, покрываемым субъективным правом и охраняемым законом, – только в правовых средствах удовлетворения потребностей (то есть с помощью различных формально-юридических конструкций). В одних случаях для этого предоставляется мера возможного поведения, в других – достаточно только охраны»⁴.

Различная природа правоотношений, в которых реализуются и защищаются законные интересы и субъективные права, позволила еще одному исследователю, М.Л. Апринич, представить далеко не бесспорное суждение о том, что речь о законном интересе (в отличие от субъективного права) может идти в том случае, когда для удовлетворения интереса того или иного субъекта требуется

¹ Гурвич М.А. Указ. соч.

² Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве // Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2001. С. 238–240; Малеин Н.С. Охраняемый законом интерес // Советское государство и право. 1980. № 1. С. 28–29.

³ Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Л.: Изд-во ЛГУ, 1968. С. 32.

⁴ Богатырев Ф.О. Интерес в гражданском праве // Журнал российского права. 2002. № 2. С. 39.

лишь пассивное воздержание других лиц, а не их активные действия или активные действия самого носителя интереса¹.

Признавая наличие формально-юридической разницы в порядке удовлетворения субъективных прав и законных интересов, следует отметить, что приведенные теории никак не объясняют сути законного интереса. Тем более они не отвечают на ключевой вопрос о причинах того, что одни интересы отражены в субъективных правах, а другие – нет.

Более близко, на наш взгляд, к определению правовой природы законного интереса в его сопоставлении с субъективным правом подошли другие исследователи, предпринявшие попытку объяснить разницу этих явлений сущностными, а не формальными причинами. Прежде всего наличие наряду с субъективными правами законных интересов объяснялось в литературе многообразием возрастающих материальных и духовных интересов граждан, которые государство попросту не в состоянии охватить и закрепить юридически в качестве субъективных прав. В силу этого статус субъективных прав получают только наиболее существенные, общественно значимые, типичные интересы².

Критикуя указанную позицию, другие исследователи, приверженцы «сущностной» теории законного интереса, указывали на непригодность ни «количественного» (неспособность государства охватить все интересы субъективными правами есть показатель пробелов в законодательстве, которые должны быть устранены), ни «качественного» (значимость интереса далеко не во всех случаях означает его закрепление субъективным правом) критерия разграничения законных интересов и субъективных прав. В свою очередь, этими учеными выдвигались новые основания для такого разграничения – экономические возможности общества в определенный период, не позволяющие расширить перечень субъективных прав за счет сокращения сферы законных интересов³.

Соответственно, субъективное право всегда отражает законный интерес, но законный интерес не во всех случаях может быть выражен в субъективном праве и опосредуется иными правовыми средствами. Неразрывная связь законного интереса и субъективного права также выражается в том, что интерес, понимаемый как потребность в определенных благах, первичен по отношению к субъективному праву (является предпосылкой права) и одновременно удовлетворение интереса является целью осуществления субъективного права. Как пишет В.П. Грибанов, интерес является предпосылкой не только приобретения, но и осу-

¹ *Апранич М.Л.* Охраняемые законом личные неимущественные интересы // Правоведение. 2001. № 2. С. 129. Возражения здесь могут быть выдвинуты самые очевидные: для реализации любого абсолютного вещного права (например, права собственности) тоже требуется пассивное воздержание третьих лиц. Соответственно, разграничение субъективного права и законного интереса не может быть проведено по предложенному критерию.

² *Матузов Н.И.* Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1972. С. 215.

³ *Малеин Н.С.* Указ. соч. С. 28–31.

ществления и защиты гражданских прав. Но это лишь одна сторона взаимосвязи. Другая сторона состоит в том, что, в свою очередь, удовлетворение интереса управомоченного лица является целью любого субъективного права, которое выступает как правовое средство удовлетворения интересов¹. Однако поскольку далеко не все интересы опосредованы субъективными правами по ряду изложенных выше причин, законный интерес имеет самостоятельное значение и как потребность субъекта, и как предмет защиты. «Вместе с тем в целом ряде случаев юридические интересы лица не могут быть обеспечены с помощью субъективного права, и поэтому, фигурируя в качестве «законных» или «охраняемых законом» интересов, они осуществляются в особом порядке, который зависит от характера и содержания «охраняемого законом интереса», – пишет Д.М. Чечот².

Исходя из суждений о правовой природе законного интереса в литературе приводятся различные его определения. Так, А.А. Ерошенко говорил о законном интересе как о юридически предусматриваемом стремлении субъекта в достижении тех благ, обладание которыми дозволено государством и обеспечено путем предоставления лицу правовых возможностей определенного вида³. «Дозволительная» концепция понимания законного интереса разделялась и рядом других ученых⁴.

Особняком, но все же ближе к приведенным позициям стоит определение законных интересов, данное выдающимся ученым-процессуалистом Р.Е. Лукасяном. Автор выводил на первый план такой признак законного интереса, как его охрана, по которому разграничивал правовые интересы, относящиеся к законным и не становящиеся законными, т.е. не получающие правовой охраны. Такое понимание законного интереса отразилось и на терминологии, используемой ученым, – «охраняемый законом интерес»⁵. Р.Е. Лукасян указывал, что охраняемые законом интересы должны рассматриваться в широком смысле как охватывающие и интересы, опосредованные в субъективных правах, и интересы, не имеющие такого опосредования. В узком смысле это интересы, которые не опосредованы субъективными правами, но взяты законодателем под правовую охрану с использованием иных форм и средств правовой охраны⁶.

¹ Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве // Советское государство и право. 1967. № 1. С. 49–56.

² Чечот Д.М. Указ. соч. С. 38.

³ Ерошенко А.А. Судебная защита охраняемого законом интереса // Советская юстиция. 1977. № 13. С. 19.

⁴ См., например: Малько А.В., Шундикова К.В. Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов: Изд-во СГАП, 2003. С. 153; Кучинский В.А. Законные интересы личности: от Конституции к правореализующей деятельности // Теоретические вопросы реализации Конституции СССР. М.: Изд-во ИГиП РАН, 1982. С. 86; Малейн Н.С. Указ. соч. С. 34.

⁵ Лукасян Р.Е. Правовые и охраняемые законом интересы // Советское государство и право. 1973. № 7. С. 115–116.

⁶ Лукасян Р.Е. Избранные труды по гражданскому процессу. М.: Проспект, 2008. С. 41.

Однако исходя из посылки принципиальной невозможности охвата правовыми нормами всего многообразия интересов было бы неверно ограничивать понятие законного интереса лишь сферой дозволенного правом. Как совершенно верно отмечает А.В. Малько, законный интерес, как и субъективное право, обладает некоторыми качествами правовой возможности, предоставленной личности и *в определенной мере* гарантированной государством¹. Определяя законный интерес, ученый пишет: «Законный интерес – это отраженная в объективном праве либо вытекающая из его общего смысла и в определенной степени гарантированная государством юридическая дозволенность, выражающаяся в стремлениях субъекта пользоваться определенным социальным благом, а также в необходимых случаях обращаться за защитой к компетентным государственным органам или общественным организациям – в целях удовлетворения своих интересов, не противоречащих общегосударственным»². Определенная степень дозволенности не исчерпывает, однако, «законности» интереса, законным может являться интерес, и не противоречащий нормам права, вытекающий из духа закона, как справедливо отмечает В.А. Патюлин³, а не из его буквы. Особенно это характерно для интересов, формирующихся в рамках гражданского оборота.

Гражданский кодекс РФ в ст. 8 в присущей гражданскому законодательству манере охвата всех возможных интересов субъективными правами формулирует, однако, важнейший постулат признания правомерности, законности тех или иных интересов субъектов: «Гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности». В совокупности с положениями п. 2 ст. 1 ГК РФ, определяющими приобретение лицами гражданских прав и обязанностей своей волей и в своем интересе, определяется общая конструкция признания не только прямо предусмотренных законом, но и вытекающих, не противоречащих его нормам интересов. Поэтому нам представляются более точными следующие приведенные в литературе определения законного интереса.

Н.В. Кляус понимает под законным интересом объективно существующие либо не противоречащие нормам права и (или) общеправовым принципам социальные потребности, гарантируемые их обладателю с помощью правовых средств реализации, а также путем предоставления лицу (уполномоченным субъектам)

¹ Малько А.В. Законные интересы советских граждан: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1985. С. 57.

² Там же. С. 58.

³ Патюлин В.А. Государство и личность в СССР. Правовые аспекты взаимоотношений. М.: Наука, 1974. С. 112.

права обратиться за защитой в компетентные органы в целях их принудительного удовлетворения¹.

В.В. Субочев дает следующее определение законного интереса: «Законный интерес – это стремление субъекта пользоваться определенным социальным благом и в некоторых случаях обращаться за защитой к компетентным органам в целях удовлетворения не противоречащих нормам права интересов, которое в определенной степени гарантируется государством в виде юридической дозволенности, отраженной в объективном праве либо вытекающей из его общего смысла»².

Такое широкое, «дозволительное» понимание законного интереса как напрямую закрепленного в нормах права, так и не противоречащего им, полагаем, вполне отвечает современным реалиям развития общественных отношений, характеризующихся стремительным расширением различных потребностей индивидов и их групп. В этом отношении понятие «законный», полагаем, должно трактоваться расширительно, предполагая наличие интересов, которые не только прямо отражены в нормах, но и вытекают из них либо не противоречат им.

2. Интерес как предмет судебной защиты

Современные представления об интересе как о предмете судебной защите в основном базируются на достижениях науки предыдущих периодов, ограничивая его содержание лишь теми интересами, которые так или иначе отражены в нормах права. Такой подход, несомненно, является взвешенным, дающим устойчивые ориентиры в предоставлении максимально формализованной судебной защиты лишь определенной группе законных интересов. Но практицизм в этом отношении все чаще начинает обнаруживать свою несостоятельность.

Для периода становления постсоветского материального и процессуального законодательства тенденция охвата нормами права всех прав и интересов, очевидно, являлась оправданной. На протяжении сравнительно долгого времени это вполне удовлетворяло и потребностям становления нового российского общества, государства. Но примерно с 2000-х гг. ситуация начала заметно меняться. Назрела объективная необходимость трансформаций, обусловленная в том числе и ограниченностью, негибкостью действующих норм, что вылилось в масштабные реформы материального и процессуального законодательства. Интересы неминуемо вернулись на повестку дня, причем на сей раз в большей степени в материальное, гражданское законодательство, в котором в разнообразных контекстах, смыслах, похоже стихийно, все чаще стал употребляться термин «интерес».

Сложившиеся представления о предмете судебной защиты обнаруживают устойчивую связь материальных и процессуальных элементов этого явления.

¹ Кляус Н.В. Законный интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве. Новосибирск: Институт философии и права СО РАН, 2005. С. 186–192.

² Субочев В.В. Указ. соч.

Применительно к такому специфическому предмету судебной защиты, как интерес, эта связь приобретает особое значение, поскольку в само понятие интереса, как видно из вышеприведенного анализа теоретических подходов, зачастую включается возможность его защиты. Соответственно, принципиально важным нам представляется исследование интереса как предмета судебной защиты в рамках гражданского судопроизводства путем сопоставления положений материального и процессуального права, гражданского и гражданского процессуального. Обозначенная тенденция расширения сферы применения категории «интерес» в гражданском праве актуализирует такое сопоставление. Несмотря на то что материальное право не способно обеспечивать полный охват всех возможных интересов (более того, убеждены, что этого и не требуется), без приведения к единообразию понятийного и терминологического аппарата в рассматриваемой области синхронно в материальном и процессуальном праве по меньшей мере в отношении интересов, поименованных в законе, говорить об эффективной судебной защите, устойчивой судебной практике, очевидно, не приходится. Дополнительно в задачу процессуального права должно входить формирование общих критериев предоставления защиты интересам, в законе не отраженным, но не противоречащим ему, о чем речь подробнее пойдет ниже.

В трудах ученых – представителей науки гражданского права закономерно прослеживается повышение внимания к проблематике интереса. Более развернутое объяснение этому, думается, заключается в следующем: стремительное развитие и усложнение гражданского оборота приводят к тому, что гибкость, необходимая дифференциация и одновременно устойчивость, без потребности бесконечного внесения изменений, гражданского законодательства не может быть обеспечена одной лишь конструкцией субъективных прав, на которые было ориентировано гражданское законодательство ранее. Кроме того, интерес становится неотъемлемым элементом целых институтов, выступая самостоятельным предметом договора страхования (ст. 928, 929 ГК РФ), действия в чужом интересе (гл. 50 ГК РФ), определяя одно из существенных условий договора имущественного страхования (ст. 930, 942 ГК РФ), доверительного управления (ст. 1016 ГК РФ), условием охраноспособности объектов патентных прав (ст. 1349 ГК РФ), фирменного наименования (ст. 1473 ГК РФ), регистрации товарного знака (ст. 1483 ГК РФ). И наконец, использование категории «интерес» открывает для гражданского права новый уровень эффективности правоприменения, не требующего аналогии; диспозитивные начала, свобода волеизъявления как основополагающие начала гражданского права как нельзя лучше приспособлены для восприятия интересов.

Гражданский кодекс РФ в настоящее время, как уже упоминалось, отличается весьма широкое, если не сказать вольное, употребление терминов «интерес» (ст. 30, 31, 32, 36, 37, 41, 53, 53.1, 55, 60, 62, 67.1, 73, 123.4, 123.8, 123.19, 150, 150.1, 150.2, 172, 173, 174, 182, 183, 187, 188.1, 242, 252, 274, 293, 334, 346, 356, 396, 405, 428, 431.1, 447, 451, 457, 812, 860.1, 895, 929, 942, 943, 960, 968, 981–989, 990, 995,

1012, 1016, 1022, 1043, 1044, 1056, 1067, 1080, 1243, 1252, 1289, 1293), «законный интерес» (ст. 307, 1229, 1280, 1335.1, 1349, 1360, 1362, 1473, 1483, 1515, 1537, 1544), «охраняемый законом интерес» (ст. 67.2, 149.4, 166, 168, 177, 209, 222, 292, 429.3, 556, 663, 687, 743). Они используются для обозначения многообразных, разнонаправленных и имеющих различную степень выраженности потребностей различных субъектов. Установить какую-то последовательность или логику в придании нормативного значения именно интересам, или именно законным интересам, или именно охраняемым законом интересам путем буквального, систематического и даже исторического толкования весьма сложно – порой в нормах, посвященных одним и тем же институтам, внесенным в законодательство в одно и то же время, употребляются разные словосочетания, не говоря уже о сравнении различных институтов. Осложняется ситуация также появлением терминов, альтернативных традиционно используемым: «противоправный интерес» (ст. 928 ГК РФ), «непротивоправный интерес» (ст. 980 ГК РФ), «основанный на законе, ином правовом акте или договоре интерес» (ст. 930 ГК РФ); дополнением оценочными категориями: «разумно понимаемый интерес» (ст. 428 ГК РФ), «существенный интерес» (ст. 252 ГК РФ). Помимо обычно выделяемых в зависимости от носителя видов интересов – интересы физического или юридического лица, общественные, публичные и государственные интересы – Кодекс знает и «социальные интересы» (ст. 969), и «общие интересы» (ст. 1054).

Подобная бессистемность нормативного регулирования, несомненно, вызывает сложности понимания, но одновременно остро обозначает необходимость тщательного теоретического исследования проблематики с последующим формулированием практически значимых выводов, перспективы которого становятся все очевиднее.

Однако на данном этапе повышение внимания к анализу интереса в науке материального права отличается осторожными, сугубо теоретическими обобщениями, в основном базирующимися на достижениях классиков доктрины материального и процессуального права¹. Так, В.С. Ем со ссылкой на В.П. Грибанова предлагал понимать под охраняемым законом интересом потребность, которая хотя и не обеспечена субъективным правом, но в отношении которой законом тем не менее предусмотрена возможность правовой защиты². Ю.Н. Андреев отмечает, что охраняемые законом интересы в большинстве случаев опосредуются конкретными субъективными правами, а защита самого субъективного права представляет собой и защиту охраняемого законом интереса³.

¹ См., например: *Грибанов В.П.* Интерес в гражданском праве // Советское государство и право. 1967. № 1. С. 49–56; *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М.: Госюриздат, 1950. С. 20; *Иоффе О.С.* Правоотношение по советскому гражданскому праву. Л.: Изд-во ЛГУ, 1949. С. 50.

² *Ем В.С.* Ничтожность сделок по действующему гражданскому законодательству // Вестник гражданского права. 2018. № 4. С. 26–27.

³ См.: *Андреев Ю.Н.* Механизм гражданско-правовой защиты. М.: НОРМА; ИНФРА-М, 2010.

Существуют и авторские интерпретации наименования, не сильно, впрочем, меняющие содержание понятия. Так, С.В. Михайлов предлагает следующее определение юридически значимого интереса: это по форме общественное отношение, имеющее содержанием потребность субъекта, носящую социальный характер и проявляющуюся в установлении, изменении, прекращении, защите субъективных прав и обязанностей в правовом отношении с использованием юридических средств для достижения поставленных целей¹. Е.А. Крашенинников законный интерес отождествляет с субъективным правом: «Интерес, получивший признание со стороны закона путем предоставления его носителю субъективного гражданского права как средства удовлетворения этого интереса, называется законным интересом»², а интерес, признанный законом в качестве обстоятельства, которое может или должно учитываться правоприменительными органами при разрешении соответствующего дела, называет юридически значимым интересом³.

Несмотря на разрозненность терминологии, авторы так или иначе не исключают существование интересов, не охваченных субъективными правами, правда, речь идет все же об интересах законных или охраняемых законом в узком смысле, т.е. либо прямо отраженных в нормах права, либо вытекающих из их содержания.

Но в литературе можно обнаружить и более развернутые подходы. Д.Н. Кархалев пишет, что связь интереса и субъективного права состоит в том, что интерес может быть обеспечен субъективным гражданским правом либо интерес может быть не обеспечен правом. Иначе говоря, защита интереса может быть одновременно с восстановлением права, либо возможна защита только интереса без восстановления права. Ученый справедливо отмечает, что в целях восстановления нарушенного интереса необходимо определить, что является предметом его защиты, т.е. на что направлена потребность, в связи с чем предлагает выделять следующие виды интересов в зависимости от природы отношений, которыми они опосредуются: а) экономический (или имущественный); б) личный интерес; в) неимущественный интерес; г) творческий интерес; д) охранительный интерес⁴.

В книге «Защита гражданских прав: избранные аспекты» прямо указывается, что в условиях развития гражданского оборота возникает все большее число случаев, когда в защите нуждается не нарушенное или оспариваемое право, но охраняемый законом интерес лица (физического или юридического). Но подчеркивается, что в подобных случаях речь идет, конечно, не о всяком интересе – защите подлежит именно охраняемый законом (т.е. законный) интерес. Далее обобщаются описанные в литературе случаи наличия у лица охраняемого законом интереса:

¹ См.: Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве. М.: Статут, 2002.

² Крашенинников Е.А. Правовая природа охраняемого законом интереса // Вестник ВАС РФ. 2010. № 5. С. 72.

³ Там же. С. 73.

⁴ Кархалев Д.Н. Защита гражданско-правового интереса // Российская юстиция. 2016. № 2. С. 5–7.

а) интереса, еще «не оформленного» субъективным гражданским правом (например, в случае, когда стороны не могут договориться на стадии заключения договора и обязательственное правоотношение между ними еще не возникло, обращение в суд с требованием о разрешении разногласий по ст. 446 ГК РФ нацелено на защиту именно законного интереса; обращение в суд свидетельствует о том, что по крайней мере для истца выгодно (полезно) заключение этого договора); б) интереса, который имеет место в том случае, если в результате нарушения было уничтожено субъективное право (обычно в качестве примера приводится случай уничтожения вещи, вместе с которой погибает и право собственности на нее, – в результате право собственности не может быть защищено, а защищается законный интерес бывшего собственника вещи, требующего соответствующей компенсации); в) интереса, который не требует «оформления» субъективным правом, но прямо защищается гражданским законодательством (в частности, это тот случай, когда лицо, не участвующее в спорном правоотношении в силу закона, имеет право оспаривать действительность гражданско-правовой сделки в силу ст. 173 ГК РФ); г) интереса, который нуждается в защите по причине незаконного возложения на лицо обязанностей или ответственности, причем как гражданско-правовых (например, начисление санкции за неисполнение обязательств по незаключенному договору), так и административных, вытекающих из публичных отношений (необоснованное взыскание административного штрафа)¹.

Внимание к проблематике интереса со стороны науки гражданского права пока останавливается в шаге от принятия факта существования не только законных или охраняемых законом интересов, но и иных интересов, которые прямо из закона не следуют, хотя даже из приведенных примеров становится очевидным существование неких потребностей, которое нормы права не могут или даже не должны отражать. Несомненно, ограничившись привычной конструкцией законного интереса, проще обеспечить стабильность гражданского законодательства, но не его развитие, адекватное развитию самих регулируемых отношений. Достаточно вспомнить весьма слабо урегулированную сферу использования информационных технологий (если не сказать – вообще не урегулированную). Ни субъективных прав, исключая размытые формулировки Федерального закона от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» о цифровых правах, ни тем более законных интересов в этой сфере закон не закрепляет, хотя совершенно ясно, что они уже не просто реализуются, но требуют защиты.

Современные процессуальные исследования интереса как предмета судебной защиты не менее сдержанны, чем материальные. Подходя к проблематике с другой стороны – выявления большого количества недостатков судебной практики, правоприменительных проблем, их авторы, как правило, воздерживаются от

¹ Защита гражданских прав: избранные аспекты: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2017.

предложения общих критериев и порядка судебной защиты интереса, обращая внимание лишь на отсутствие понятия законного интереса – обратим внимание, так же как и цивилисты, лишь законного или охраняемого законом интереса.

А.Р. Султанов описывает собственную практику подачи апелляционной жалобы на решение по делу № АКПИ15-1383, которым было отказано ООО «Минводды-Кровля» в удовлетворении требования о признании недействующим абз. 12 письма Минфина России от 18 октября 2012 г. № 03-01-18/8-145 «О применении положений статьи 105.3 Налогового кодекса Российской Федерации». ПАО «Нижнекамскнефтехим» полагало, что данным решением нарушены его законные интересы на установление налогов только законом. Позиция, изложенная в жалобе, основывалась на том, что «в результате признания незаконным нормативного акта защищаются интересы всех заинтересованных лиц, на которых распространяет действие незаконный нормативный правовой акт», соответственно в данном случае предметом судебной защиты выступало не субъективное право, а законный интерес апелланта¹. Определением ВС РФ от 29 июля 2016 г. жалоба была возвращена со ссылкой на ст. 295 КАС РФ: решение вынесено не о правах и об обязанностях лица, обратившегося с жалобой. Частная жалоба, в которой также указывалось, что по данной категории дел предметом защиты является законный интерес, а не субъективные права, определением от 31 мая 2016 г. № АПЛ16-210 была отклонена, так же как и надзорная жалоба (определение от 29 июня 2016 г. № ПФ16-107). Верховный Суд РФ последовательно толковал оспариваемые нормы как не допускающие защиту законного интереса в апелляционной инстанции².

Н.В. Кляус, также критикуя несовершенство КАС РФ, справедливо отмечает, что реализация законных интересов граждан и организаций в правовой практике нередко нуждается в процессуальном продолжении. Это продиктовано необходимостью учета категории «законные интересы», обладающей несомненной спецификой, обусловленной ее сущностью, содержанием и структурой, что не может не отразиться на процессуальных особенностях рассмотрения соответствующих категорий дел³.

Новый процессуальный акт, КАС РФ, который, казалось бы, должен был устранить все несовершенства действующих ГПК РФ и АПК РФ в рассматриваемой области, не раз отмечаемые в литературе, напротив, усугубил их⁴.

¹ Султанов А.Р. О праве налогоплательщика защищать свои законные интересы путем подачи апелляции // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 10. С. 40–45.

² Султанов А.Р. Обжалование и законный интерес в процедуре оспаривания нормативных актов // Российский судья. 2017. № 10. С. 49–54.

³ Кляус Н.В. Законный интерес как предмет судебной защиты в административном судопроизводстве // Вестник Омской юридической академии. 2018. № 2. С. 222–226.

⁴ См., например: Бармина О.Н. Категория «законный интерес» в науке и практике: актуальность проблемы // Неволинские чтения: Вопросы совершенствования высшего юридического образования на современном этапе: Сборник материалов Международной научно-практической конференции,

При этом все перечисленные и другие авторы, анализировавшие проблемы защиты законных интересов в различных правоотношениях (нотариальных, налоговых и др.), завершают исследования общим предложением законодателю и правоприменителю быть более аккуратными в использовании категории «законный интерес», исключая вольную трактовку и несистемное применение¹.

Чрезвычайно редко можно встретить хотя бы упоминание о защите интересов, не просто не закрепленных в законе или вытекающих из него, а вообще не имеющих прямой связи с какой-либо конкретной нормой, – пока, к сожалению, только применительно к практике международных судов. Характерным примером служит дело «Знаменская против Российской Федерации», в решении по которому Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) признал нарушение Конвенции о защите прав человека и основных свобод в деле заявительницы, требовавшей установления отцовства умершего человека в отношении ее мертворожденного ребенка. Суды в России прекратили производство по делу, сославшись на то, что «дело не может быть рассмотрено в порядке гражданского судопроизводства, поскольку ребенок не приобрел гражданских прав». Анализируя данное дело, М.З. Шварц отмечает, что суд прекратил производство ввиду отсутствия предмета судебной деятельности – отсутствия тех прав и интересов, в осуществлении или защите которых он мог оказать содействие, поскольку Знаменская не могла указать суду нормы права, с которыми закон связывал бы для нее (именно для нее) правовые последствия установления отцовства в отношении мертворожденного ребенка². Европейский суд же использовал совершенно иной, широкий подход при предоставлении защиты заявительнице, усмотрев влияние этого факта на «личную жизнь» Знаменской, включив в аргументацию один, с нашей точки зрения, важнейший тезис – «интересов, противоречащих интересам заявителя, не имелось». М.З. Шварц на примере рассмотренного дела делает справедливый вывод о необходимости расширения предмета судебной деятельности, защиты в судах всех уровней прав и свобод человека³. Добавим, что не только прав и свобод, но и интересов, причем последних, возможно, даже в большей степени, поскольку, как нам представляется, ЕСПЧ пришел к своим заключени-

посвященной 210-летию со дня рождения К.А. Неволлина, 85-летию Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) и 45-летию Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Киров: Аверс, 2017. С. 22–26; Кляус Н.В. Законный интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Новосибирск, 2007.

¹ Шварц М.З. К вопросу о предмете судебной деятельности в гражданском судопроизводстве в современных условиях (размышления по поводу одного решения Европейского Суда по правам человека) // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: Сборник научных статей. СПб.; Краснодар: Юридический центр Пресс, 2007. С. 245–253.

² Там же.

³ Там же.

ям прежде всего через анализ интересов заявительницы, пусть и не имеющих прямого нормативного закрепления.

В другом деле ЕСПЧ защитил интересы ныне не действующих компаний, которые, однако, планируют вернуться на рынок, в связи с чем у Суда не нашлось оснований считать их интерес противоречащим закону (решение ЕСПЧ по делу *Credit Industrial Bank v. Czech Republic*)¹. Поддержал эту позицию в деле «ООО «ОНП» и Суд ЕврАзЭС.

Действующее отечественное цивилистическое процессуальное законодательство действительно в части регулирования интересов, как и материальное, бессистемно, но при этом еще и весьма консервативно, тенденциозно. Устойчивое словосочетание «права, свободы и законные интересы» употребляется в текстах ГПК РФ, АПК РФ в привычной связке, словно по инерции (даже в последних изменениях кодексов), без какой-либо в большинстве случаев попытки дифференцировать предмет защиты. Либо, напротив, эта связка произвольно разрывается без видимой причины. К примеру, в одной ст. 2 ГПК РФ указывается на цели защиты «нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций» и тут же «прав и интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений». В ст. 4, 38, 45, 46, 47, 120, 131, 152, 272, 391.9, 441 ГПК РФ аналогичная ситуация: из словосочетания «законный интерес» «вдруг» выпадает слово «законный». В ст. 3 ГПК РФ опять используется как будто бы общий для всех обращающихся в суд лиц термин «законный интерес». Далее, он же употребляется в ст. 10, 13, 22, 34, 36, 37, 39, 52, 63.1, 102, 134, 174, 190, 216, 232.2, 315, 376, 378, 386, 386.1, 391.1, 391.3, 391.10, 398 ГПК РФ. В ч. 5 ст. 144.1 появляется термин «имущественный интерес». Гражданский процессуальный кодекс также стоит на страже «интересов законности» (ст. 327.1, 390, 391.12), хотя здесь термин употребляется скорее в значении «с целью обеспечения законности». В ст. 387 ГПК РФ впервые используется словосочетание «охраняемые законом публичные интересы», далее оно фигурирует в ст. 418 ГПК.

Позволим себе утверждать, что недостатки в понятийном аппарате Кодекса делятся на сущностные и формальные. Так, фактически принципиально законодатель не называет законными интересы Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований, публичные интересы, в отличие от интересов граждан и организаций, которые должны быть только законными. Это, как мы обоснуем ниже, не просто парадоксально, но категорически неверно, что называется, с точностью до наоборот. Формальные небрежности также имеют место: ч. 6.1 ст. 152 ГПК РФ – «противоречит интересам детей», п. 5 ст. 216 ГПК РФ – «затрагивающим законные интересы детей».

¹ Постановление ЕСПЧ от 21 октября 2003 г. по делу *Credit and Industrial Bank v. The Czech Republic* (жалоба № 29010/95).

Более стройно выглядит текст АПК РФ, хотя и в нем встречаются и «законные интересы» (ст. 4, 7, 16, 29, 43, 44, 52, 53, 59, 74.1, 98, 139, 192, 193, 197, 198, 199, 200, 201, 209, 225.5, гл. 28.2, ст. 227, 245.1, 254, 258, 276, 288.1, 291.1, 291.2, 291.3, 291.11, 291.12, 308.1, 308.2, 308.9), и просто «интересы» (ст. 4, 54, 230, 308.8), и «интересы законности» (291.14, 308.11), и «имущественные интересы» (ст. 90, 99, 125, 126).

В судебной практике предпринимаются попытки интерпретации категории «интерес», но, естественно, в пределах возможностей судов: точно, применительно к конкретным институтам и категориям дел.

Так, п. 1 постановления от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I Гражданского кодекса Российской Федерации» Пленум ВС РФ рекомендует судам, оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей в том числе в получении необходимой информации. В целом это Постановление упоминает о различных видах интересов более 40 раз, давая определенные ориентиры судам. Например, п. 17 определяет, что ничтожной является сделка с недвижимым имуществом, совершенная от имени малолетних их родителями, усыновителями или опекунами, если она явно противоречит интересам малолетних (п. 1 ст. 65 СК РФ, ст. 169 ГК РФ).

В п. 28 постановления Пленума ВС РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» указывается, что несовершение ни одной из сторон действий, направленных на заключение основного договора, в течение срока, установленного для его заключения, свидетельствует об утрате интереса сторон в заключении основного договора, в силу чего по истечении указанного срока обязательство по заключению основного договора прекращается.

Постановление Пленума ВС РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъясняет значение понятия «существенный интерес в использовании общего имущества» в рамках ст. 252 ГК РФ (п. 36).

Внимание уделяется вопросам обеспечения баланса интересов кредиторов и должника в делах о банкротстве (например, постановления Пленума ВС РФ от 25 декабря 2018 г. № 48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан», от 26 июня 2018 г. № 27 «Об оспаривании крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность»).

В большинстве же случаев суды исходят из весьма утилитарного подхода: нет субъективного права – нет защиты. Винить за это правоприменителей достаточно сложно, поскольку отсутствие сколько-нибудь определенных законодательных ориентиров в столь сложной области – слишком зыбкая почва для принятия законных и обоснованных судебных актов.

Видно, что формирование общих теоретических и нормативных подходов к пониманию интереса – назревшая и актуальная задача, которая имеет, однако, два разных по сложности аспекта. Для обеспечения эффективной реализации и защиты интересов, закрепленных в законе, вытекающих из него или, добавим, имеющих иную форму правового закрепления, необходимы введение нормативного определения законного интереса (охраняемого законом интереса) и масштабная ревизия материального и процессуального законодательства на предмет унификации терминологии и дифференциации случаев защиты только субъективных прав или субъективных прав и законных интересов. Задача, несомненно, объемная, но больше механическая, ибо известные законодателю интересы уже имеют ту или иную форму правовой объективации; остается только устранить рассогласование правового регулирования. Рискнем утверждать, что для целей формулирования определения законного интереса вполне подойдет одно из приведенных, системно разработанных определений, отражающих содержательный (потребность), функциональный (возможность реализации и защиты) и формальный (закрепление в правовой форме или прямое следование из положений правовых актов) аспекты.

Иначе обстоит дело с интересами, не имеющими ни законной, ни иной правовой формы закрепления вообще, напрямую из законов не вытекающими и даже не имеющими тенденции к такому закреплению или потребности в нем. Невозможность охвата материальным правом всех возможных интересов, как уже упоминалось, не снимает потребности субъектов в их защите, о чем убедительно свидетельствуют и теоретические выкладки, и приведенные практические примеры. Здесь, как нам представляется, от материального права достаточно лишь нормативного признания возможности существования и предоставления защиты интересам, прямо не закрепленным в законе и не вытекающим из него, но соответствующим критериям, установить которые универсально, для всех случаев должно право процессуальное.

3. Критерии предоставления судебной защиты интересам

Необходимость выработки критериев предоставления судебной защиты интересам, прямо не отраженным в законе и иных правовых актах, не только связана с субъективными устремлениями и потребностями отдельных лиц, но и обусловлена рядом следующих объективных причин:

1) потенциал защиты коллективных интересов. Коллективные или общие интересы, так же как индивидуальные, в современном обществе весьма разнообразны, интенсивно развиваются и изменяются. При этом коллективный интерес является более сложным явлением. Как справедливо отмечается в литературе, коллективный интерес, объединяя и базируясь на схожих индивидуальных интересах, не представляет собой простой их совокупности, рождая новый каче-

ственный и самостоятельный феномен, в рамках которого «гасятся», нивелируются противоречия индивидуальных потребностей, воля¹. В отличие от этого субъективные права, которые по природе своей сугубо индивидуальны, не дают при объединении единства и нового качества, не исключают конфликта и противоречий, оставаясь простым множеством индивидуальных прав. Соответственно, существование коллективных интересов не только отличает интерес от субъективного права, но и открывает значительный потенциал эффективной защиты более или менее крупных групп, общности в целом – удовлетворения потребностей, которые лучше (или даже только) могут быть реализованы и защищены совместно. Яркий пример – новейшая статистика коллективных административных исковых заявлений по КАС РФ, особенно в сравнении со статистикой подачи групповых исков по АПК РФ. По данным Судебного департамента при ВС РФ, за 2018 г. окончено производство по 450 коллективным административным искам, арбитражные же суды рассмотрели за этот же период всего 23 иска о защите прав и законных интересов группы лиц². Защищать общие интересы, которых в публичной сфере оказывается чуть ли не больше, чем субъективных прав (строить дорогу, ремонтировать детский сад и т.д.), вместе оказалось удобнее, легче и выгоднее, чем объединять в групповых исках преимущественно характерные для гражданского оборота субъективные права, основанные на противоречащих друг другу интересах каждого по получению большего количества благ для себя. Несомненно, это не единственная причина нежизнеспособности института группового иска, вытекающего из частных правоотношений, но весьма иллюстративная с точки зрения возможностей совместной защиты именно интересов, а не субъективных прав.

При этом коллективные интересы, не будучи прямо закрепленными и вытекающими из правовых актов, еще более сложновывяляемы для правоприменителя, чем индивидуальные; устанавливать необходимо не только их наличие, но и общность для всех потенциально заинтересованных лиц. Соответственно, для такого вида интересов должен быть разработан дополнительный критерий предоставления защиты, о чем речь подробнее пойдет ниже;

2) обеспечение надлежащей реактивности процессуального права. Интерес, обладая этим свойством сполна, способен транслировать его любым правовым конструкциям, и процессуальное право нуждается в этом ничуть не меньше материального. И дело не только в синхронизации материального и процессуального законодательства, чего самого по себе уже было бы достаточно, ибо все дозволения, отраженные в нем, должны быть обеспечены защитой априори, но и в том, что компенсировать объективную невозможность немедленного восприятия

¹ См.: Субочев В.В. Указ. соч.

² Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2017 год // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4430>.

материальным правом стремительных изменений действительности может иметь необходимый уровень универсальности право процессуальное;

3) потенциал в урегулировании споров, примирении. Интерес – более емкое и гибкое явление в сравнении с субъективным правом. Будучи предметом защиты, интересы открывают новый спектр возможностей поиска компромисса, взаимодействия, баланса, чем это имеет место при столкновении прямо, «монументально» закрепленных в законе субъективных прав. Полагаем, что отчетливое стремление законодателя к развитию примирительных процедур, способствующее разгрузке судов, что напрямую следует из последних изменений процессуального законодательства, не сочетается с излишней консервативностью его в рассматриваемой области. Выявляя и защищая действительные интересы сторон, не замаскированные под более или менее подходящие субъективные права, гораздо легче найти компромисс, на что давно обращается внимание в литературе, посвященной процессуальным соглашениям¹.

Критерии предоставления защиты интересам в цивилистическом процессуальном законодательстве должны быть дифференцированы в зависимости от вида интереса и наличия реально или потенциально противоположных, противостоящих интересов. В зависимости от этого интересы могут быть разделены на следующие группы:

I. В первую группу входят интересы, которым не противоречат иные интересы. Среди них необходимо выделить *законные интересы* (в целях дифференциации мы будем употреблять этот термин в традиционном, узком смысле, хотя, как упоминалось, его расширительное толкование назрело), в нашей трактовке имеющие закрепление не только в законе, но и в иных правовых актах, а также *интересы, прямо не закрепленные в правовых актах* и не вытекающие из них.

Для защиты законных интересов, индивидуальных и коллективных, достаточно указания на конкретную норму, иную правовую форму закрепления интереса и обоснования отсутствия противостоящих интересов, таким образом, как мы это покажем ниже.

Отдельно обратим внимание на такой подвид коллективных интересов, как государственные интересы, которые, условно выражаясь, могут быть только законными. Это означает, что защита таким интересам может быть предоставлена только при непосредственном закреплении такого интереса в правовом акте. Правовое государство связывает себя правом и в неоспоримом идеале должно стремиться к отражению в государственных интересах только интересов всех членов общества, не имея никаких собственных, отличных от последних интересов. Р.Е. Гукасян в поздних работах уточнял, что существенного отличия, как и полного тождества, между государственными и общественными интересами не существует, ибо «госу-

¹ См., например: *Шеменева О.Н.* Роль соглашений сторон в гражданском судопроизводстве. М.: Инфотропик Медиа, 2017.

дарственный интерес – это и есть общественный интерес, реализуемый с помощью государственного механизма»¹. Как пишет Г.И. Иванец, «в идеале общие, или общесоциальные, интересы, – это одновременно и общегосударственные интересы. Демократическое по своей природе государство возникает и существует в силу необходимости обеспечения этих общих интересов... В то же время... государственные интересы не всегда тождественны общим интересам. С формально-юридической точки зрения закон выражает общие и согласованные интересы. В действительности такая ситуация может и не иметь места»². А.В. Кряжков отмечает: «Безусловно, утверждение, что интересы, защищаемые государством, могут целиком соответствовать интересам общества, представляет собой идеальную, возможно, даже никогда полностью не достижимую модель, поскольку отношения государство – общество заключают в себе определенные противоречия. <...> Однако разумное государственное устройство, включающее в себя механизмы самоограничения государства, с одной стороны, и развитое гражданское общество, характеризующееся высокой степенью осознания им ответственности, самоидентификации, с другой стороны, способны свести указанные противоречия до минимума»³. «В правовом государстве, – пишет Д.И. Смольников, – противоположных общественным интересам государственных интересов быть не может... В противном случае получается отчуждение государства от общества, появление ведомственного, номенклатурного интереса, который будет выдаваться за общепользовательный»⁴.

Установить надлежащие гарантии от генерирования государством «своих» интересов и произвольного приоритета в защите государственных интересов может только правовая форма их закрепления, прохождение необходимых этапов законодательного процесса или процесса создания иных правовых актов.

Для защиты индивидуальных и коллективных интересов (кроме государственных), не отраженных и не вытекающих из правовых актов, необходимо установление следующих фактов:

а) наличие интереса и принадлежность его конкретному лицу или группе лиц, обществу в целом. Индивидуально необходимо просто заявить о наличии конкретного интереса, возможность принадлежности которого ему неоспорима, презюмируется.

В случае с защитой общих интересов необходимо установление действительной общности интереса для более или менее многочисленной совокупности лиц. Одно заявление лица или нескольких лиц о том, что интерес является общим,

¹ Лукасян Р.Е. Избранные труды по гражданскому процессу. С. 241.

² Иванец Г.И. Право как нормативное выражение согласованных интересов: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 16.

³ Кряжков А.В. Публичный интерес: понятие, виды и защита // Государство и право. 1999. № 10. С. 94.

⁴ Смольников Д.И. Публичный интерес в гражданском процессе России // Мировой судья. 2012. № 5. С. 19–23.

явно недостаточно. Выявить такую общность возможно лишь путем установления правовых конструкций, опять же презюмирующих наличие такого интереса. Такие конструкции уже есть: групповой иск в АПК РФ (ныне вносятся соответствующие изменения и в ГПК РФ), коллективное административное исковое заявление в КАС РФ, а также прямое наделение законом отдельных лиц правом предъявлять требования в интересах общностей (ст. 45, 46 ГПК РФ, ст. 52, 53 АПК РФ, ряд других нормативных актов: ст. 1244 ГК РФ, ст. 45 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей», ст. 11, 12 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды», ст. 18 Федерального закона от 5 марта 1999 г. № 46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг», ст. 24 Федерального закона от 26 декабря 2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», ст. 19 Федерального закона от 5 марта 1999 г. № 46-ФЗ «О защите прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг» и др.);

б) отсутствие противоречия интереса правопорядку и нравственности. Непротиворечия интереса закону, полагаем, в данном случае недостаточно, поскольку целый ряд интересов может соответствовать всем нормативным запретам, но защите все равно не подлежать (к примеру, раскрытие содержания экзаменационных билетов, сплетни и многое другое). Установление непротиворечия интереса правопорядку и нравственности способно отсечь интересы, которые правовое государство в лице суда не может поддержать в ущерб базовым принципам своего существования и обеспечения интересов общества. Серьезных сложностей ввиду достаточной теоретической и практической разработанности категорий правопорядка и нравственности применительно к основаниям недействительности сделок¹, которые могут быть применены по аналогии, возникнуть у судов не должно – соответствующий институт существует в законодательстве достаточно давно, разъяснен высшими судебными органами и в целом себя оправдал;

в) установление цели защиты интереса. Этот критерий оказывается непосредственно связанным с двумя предыдущими, поскольку цель неразделимо связана с потребностью, лежащей в основе интереса, зачастую совпадая с ней. Названное условие выделяется для предоставления защиты интересам, имеющим помимо основного предназначения и последующее, например предъявление в дальнейшем новых требований, разрешение и урегулирование конфликтов в будущем. Цель соответственно также не должна противоречить правопорядку и нравственности;

¹ См., например: Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. 3-е изд., стереотип. М.: Статут, 2001; Генкин Д.М. Недействительность сделок, совершенных с целью, противной закону // Ученые записки ВШЭ. Вып. V. М.: Юрид. изд-во МГУ СССР, 1947. С. 40–57; Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствия. Л.: Изд-во ЛГУ, 1960; Скловский К.И. Актуальные проблемы применения статьи 169 ГК РФ в судебной практике // Закон. 2007. № 5. С. 133–138; Шахматов В.П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1967; п. 85 постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25.

г) установление последствий непредоставления защиты интересу. Такие последствия должны носить вероятностный характер при разумной предусмотрительности и оценке объективных сопутствующих обстоятельств. Степень же нарушения имущественной или неимущественной сферы самого субъекта (или во взаимодействии с иными субъектами) последствиями непредоставления защиты интересу может использоваться для подтверждения наличия последствий, но сама по себе не должна исключать защиту, поскольку, например, личностные переживания индивида сугубо индивидуальны;

д) констатация отсутствия реально или потенциально «конфликтных», противоположных интересов иных лиц. Обнаружить «антипод» интересу, формирующемуся у человека, живущего в современном обществе, не сложно, поскольку абсолютное большинство интересов и возникают в ходе взаимодействия между людьми. Соответственно, круг таких «непротиворечивых» интересов будет относительно мал, очевидно, что в него войдут прежде всего интересы, связанные с личностью, потребности в удовлетворении обеспечения нематериальных благ. Но это не означает меньшей значимости названной группы интересов по отношению к иным, собственно и наличествующим только благодаря нормальному существованию и развитию отдельного индивида.

II. Вторая группа интересов – интересы, имеющие противоречие с интересами иных лиц, коллективными интересами. Таких интересов абсолютное большинство. Сюда также относятся и законные интересы, и интересы, из правовых актов не вытекающие. Защита интересу, вступающему в противоречие с иными, может быть предоставлена при соблюдении вышеназванных четырех критериев и при положительном результате своеобразного аналога известному тесту на пропорциональность, который можно в данном случае именовать «тест на значимость». В литературе и практике международных судебных органов и КС РФ, которые давно используют тест на пропорциональность для оценки допустимости ограничения прав и интересов, сформировались определенные условия, критерии пропорциональности, к которым относят законную цель, принципиальную ее достижимость избранными средствами и соразмерность избранных средств намеченной цели¹.

Для потребностей сопоставления противостоящих интересов будут иметь значение соответствие средств достигаемой цели, включая наличие альтернативных, и сравнение последствий ее достижения и недостижения для лиц, обла-

¹ См., например: *Бартенев Д.Г.* Запрет дискриминации: практический обзор подходов Европейского суда по правам человека // *Международное правосудие.* 2019. № 1. С. 43–66; *Хорунжий С.Н.* Обеспечение баланса интересов как задача органов государственной власти // *Государственная власть и местное самоуправление.* 2017. № 2. С. 29–33; *Кряжкова О.Н., Рудт Ю.А.* Расстановка мест слагаемых в решениях конституционных судов: почему сумма меняется? // *Сравнительное конституционное обозрение.* 2015. № 5. С. 120–135; *Троицкая А.А.* Пределы прав и абсолютные права: за рамками принципа пропорциональности? // *Сравнительное конституционное обозрение.* 2015 № 2. С. 45–69; *Должиков А.В.* Мир идей и мир теней: историко-правовой анализ соразмерности и становление данного феномена в первобытном обществе // *История государства и права.* 2015. № 15. С. 14–19.

дающих противоположными интересами. При этом должна быть установлена презумпция всеобъемлющей, соответствующей всем разумным предположениям значимости интереса противоположной стороны, опровергнуть которую доступными процессуальными средствами предстоит лицу, обратившемуся в суд за защитой интереса.

Для примера возьмем утрированную ситуацию из области, которая традиционно правом не регулируется, но существование в ней интересов несомненно. К примеру, некто имеет интерес выразить свои нежные чувства кому-либо лично, объект мечтаний не желает этого. Своими силами лицо может это осуществить, но у него имеется вполне доступная альтернатива сделать это иным способом, публично, сделать признание анонимно или обезличить респондента. Если такая альтернатива устроит оппонента, то по критерию средств интерес не проходит и не подлежит защите ввиду наличия менее «травматичной» альтернативы его реализации. Если же любая форма выражения привязанности неприемлема для противоположного лица, следует оценить, сопоставить последствия молчания заинтересованного лица и вмешательства в личную сферу другого человека путем навязывания ему переживаний, чувства вины и ответственности за чужую судьбу. Разрешение данного спора при условии действия презумпции не будет, думается, сложным.

Другой пример: у лица есть интерес, чтобы все люди умели плавать. Научить всех своими силами плавать это лицо, очевидно, неспособно; можно возложить эту обязанность на других лиц или на государство. Соответственно, уже по критерию средств такой интерес не проходит, налагая на лиц, чей интерес в умении плавать отнюдь не однозначен (болезни, страхи, отсутствие надобности в настоящее время или вообще), необоснованное обременение. «Взвешивание» последствий недостижения для заинтересованного лица данной потребности и достижения – для других лиц – также не дает положительного результата, поскольку для заинтересованного лица это может повлечь гипотетические нравственные переживания, а для других лиц – вполне реальную необходимость искать возможность научиться плавать. Соответственно, мы можем вывести по крайней мере два отчетливых ориентира при сопоставлении значимости противоположных интересов: возможность достижения потребности собственными усилиями и средствами, без возложения обязанности удовлетворять интерес на иных лиц, а также степень оформленности и однородности противостоящего интереса.

Предвидим обоснованные возражения о том, что допущение защиты любого рода интересов, соответствующих вышеназванным критериям, приведет к абсурдным обращениям, увеличит загруженность судов (мы намеренно привели именно такие примеры). Но напомним, что на другой чаше весов оказываются вполне адекватные и значимые интересы, которые ныне оказываются вне судебной защиты вообще, что, полагаем, в гораздо большей степени негативно влияет на ее качество, чем загруженность судов. В конечном счете суды суще-

ствуют для граждан, а не граждане для судов – непростой путь недавней «процессуальной революции» убедительно подтвердил этот тезис. Установление же презумпции всеобъемлющей значимости противоположного интереса, считаем, в достаточной степени способно предотвратить и рост обращений в суд, и предоставление защиты интересам, подобным вышеописанным.

Приведенные рассуждения, несомненно, не претендуют на роль концептуальных и скорее являются попыткой формирования базовых тезисов и приглашением к давно назревшей дискуссии о критериях предоставления судебной защиты разнообразным интересам, напрямую не вытекающим из норм права, условно – о введении их в правовое поле, легализации, дающей новый уровень защищенности человека, общества, государства.

Список использованной литературы

Андреев Ю.Н. Механизм гражданско-правовой защиты. М.: НОРМА; ИНФРА-М, 2010. 464 с.

Апранич М.Л. Охраняемые законом личные неимущественные интересы // Правоведение. 2001. № 2. С. 124–132.

Бармина О.Н. Категория «законный интерес» в науке и практике: актуальность проблемы // Неволинские чтения: Вопросы совершенствования высшего юридического образования на современном этапе: Сборник материалов Международной научно-практической конференции, посвященной 210-летию со дня рождения К.А. Неволлина, 85-летию Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) и 45-летию Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). Киров: Аверс, 2017. С. 22–26.

Бартнев Д.Г. Запрет дискриминации: практический обзор подходов Европейского суда по правам человека // Международное правосудие. 2019. № 1. С. 43–66

Богатырев Ф.О. Интерес в гражданском праве // Журнал российского права. 2002. № 2. С. 33–43.

Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. 3-е изд., стереотип. М.: Статут, 2001. 848 с.

Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М.: Госюриздат, 1950. 367 с.

Генкин Д.М. Недействительность сделок, совершенных с целью, противной закону // Ученые записки ВИАУН. Вып. V. М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. С. 40–57.

Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве / *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2001. С. 233–244.

Грибанов В.П. Интерес в гражданском праве // Советское государство и право. 1967. № 1. С. 49–56.

Лукасян Р.Е. Избранные труды по гражданскому процессу. М.: Проспект, 2008. 478 с.

Лукасян Р.Е. Правовые и охраняемые законом интересы // Советское государство и право. 1973. № 7. С. 113–116.

Гурвич М.А. Гражданские процессуальные правоотношения и процессуальные действия // Труды ВЮЗИ. Т. III. М.: ВЮЗИ, 1965. С. 62–117.

Должиков А.В. Мир идей и мир теней: историко-правовой анализ соразмерности и становление данного феномена в первобытном обществе // История государства и права. 2015. № 15. С. 14–19.

Ем В.С. Ничтожность сделок по действующему гражданскому законодательству // Вестник гражданского права. 2018. № 4. С. 12–45.

Ерошенко А.А. Судебная защита охраняемого законом интереса // Советская юстиция. 1977. № 13. С. 18–20.

Защита гражданских прав: избранные аспекты: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2017. 432 с.

Иванец Г.И. Право как нормативное выражение согласованных интересов: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 30 с.

Иеринг Р. фон. Борьба за право. СПб.: Вестник знания, 1912. 104 с.

Иеринг Р. фон. Цель в праве. Т. 1. СПб.: Изд. Н.В. Муравьева, 1881. 443 с.

Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву. Л.: Изд-во ЛГУ, 1949. 144 с.

Кархалев Д.Н. Защита гражданско-правового интереса // Российская юстиция. 2016. № 2. С. 5–7.

Кляус Н.В. Законный интерес как предмет судебной защиты в административном судопроизводстве // Вестник Омской юридической академии. 2018. Т. 15. № 2. С. 222–226.

Кляус Н.В. Законный интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве. Новосибирск: Институт философии и права СО РАН, 2005. 270 с.

Кляус Н.В. Законный интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Новосибирск, 2007. 26 с.

Крашенинников Е.А. Правовая природа охраняемого законом интереса // Вестник ВАС РФ. 2010. № 5. С. 72–80.

Кряжков А.В. Публичный интерес: понятие, виды и защита // Государство и право. 1999. № 10. С. 91–99.

Кряжкова О.Н., Рудт Ю.А. Расстановка мест слагаемых в решениях конституционных судов: почему сумма меняется? // Сравнительное конституционное обозрение. 2015. № 5. С. 120–135.

Кучинский В.А. Законные интересы личности: от Конституции к правореализующей деятельности // Теоретические вопросы реализации Конституции СССР. М.: Изд-во ИГиП РАН, 1982. С. 85–88.

Малеин Н.С. Охраняемый законом интерес // Советское государство и право. 1980. № 1. С. 27–34.

Малько А.В. Законные интересы советских граждан: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1985. 20 с.

Малько А.В., Шундииков К.В. Цели и средства в праве и правовой политике. Саратов: Изд-во СГАП, 2003. 296 с.

Матузов Н.И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1972. 292 с.

Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве. М.: Статут, 2002. 205 с.

Патюлин В.А. Государство и личность в СССР. Правовые аспекты взаимоотношений. М.: Наука, 1974. 246 с.

Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствия. Л.: Изд-во ЛГУ, 1960. 171 с.

Рождественский А. Теория субъективных публичных прав, критико-систематическое исследование. Ч. 1: Основные вопросы теории субъективных публичных прав. М.: Печ. А.И. Снегиревой, 1913. 300 с.

Скловский К.И. Актуальные проблемы применения статьи 169 ГК РФ в судебной практике // Закон. 2007. № 5. С. 133–138.

Смольников Д.И. Публичный интерес в гражданском процессе России // Мировой судья. 2012. № 5. С. 19–23.

Субочев В.В. Законные интересы / Под ред. А.В. Малько. М.: НОРМА, 2008. 496 с.

Султанов А.Р. О праве налогоплательщика защищать свои законные интересы путем подачи апелляции // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 10. С. 40–45.

Султанов А.Р. Обжалование и законный интерес в процедуре оспаривания нормативных актов // Российский судья. 2017. № 10. С. 49–54.

Троицкая А.А. Пределы прав и абсолютные права: за рамками принципа пропорциональности? // Сравнительное конституционное обозрение. 2015 № 2. С. 45–69.

Хорунжий С.Н. Обеспечение баланса интересов как задача органов государственной власти // Государственная власть и местное самоуправление. 2017. № 2. С. 29–33.

Чечот Д.М. Субъективное право и формы его защиты. Л.: Изд-во ЛГУ, 1968. 72 с.

Шахматов В.П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1967. 311 с.

Шварц М.З. К вопросу о предмете судебной деятельности в гражданском судопроизводстве в современных условиях (размышления по поводу одного решения Европейского Суда по правам человека) // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека: Сборник научных статей. СПб.; Краснодар: Юридический центр Пресс, 2007. С. 245–253.

Шеменева О.Н. Роль соглашений сторон в гражданском судопроизводстве. М.: Инфотропик Медиа, 2017. 312 с.

References

Andreev Iu.N. *Mekhanizm grazhdansko-pravovoi zashchity* [Civil Protection Mechanism]. Moscow: Norma; Infra-M, 2010. 464 p. (In Russ.)

Apranich M.L. *Okhraniyaemye zakonom lichnye neimushchestvennyye interesy* [Personal Non-Property Interests Protected by Law]. *Pravovedenie – Jurisprudence*, 2001, no. 2, pp. 124–132. (In Russ.)

Barmina O.N. *Kategoriia «zakonnyi interes» v nauke i praktike: aktual'nost' problemy* [The Category of “Legitimate Interest” in Science and Practice: The Relevance of the Problem], in: *Nevolinskie chteniia: Voprosy sovershenstvovaniia vysshego iuridicheskogo obrazovaniia na sovremennom etape: Sbornik materialov Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, posviashchennoi 210-letiiu so dnia rozhdeniia K.A. Nevolina, 85-letiiu Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGUa) i 45-letiiu Volgo-Viatskogo instituta (filiala) Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGUa)* [Nevolinsky Readings: Issues of Improving Higher Legal Education at the Present Stage: Collection of Materials of the International Scientific-Practical Conference Dedicated to the 210th Anniversary of the Birth of K. Nevolin, the 85th Anniversary of Kutafin University (Moscow State Law Academy) and the 45th Anniversary of the Volga-Vyatka Institute (Branch) of Kutafin University (Moscow State Law Academy)]. Kirov: Avers, 2017, pp. 22–26. (In Russ.)

Bartenev D.G. *Zapret diskriminatsii: prakticheskii obzor podkhodov Evropeiskogo suda po pravam cheloveka* [The Prohibition of Discrimination: A Practical Review of the Approaches of the European Court of Human Rights]. *Mezhdunarodnoe pravosudie – International Justice*, 2019, no. 1, pp. 43–66. (In Russ.)

Bogatyrev F.O. *Interes v grazhdanskom prave* [Interest in Civil Law]. *Zhurnal rossii-skogo prava – Journal of Russian Law*, 2002, no. 2, pp. 33–43. (In Russ.)

Braginskii M.I., Vitrianskii V.V. *Dogovornoe pravo. Kn. 1: Obshchie polozheniia* [Contract Law. Book 1: General Provisions]. 3rd ed., Moscow: Statut, 2001. 848 p. (In Russ.)

Bratus S.N. *Sub'ekty grazhdanskogo prava* [Subjects of Civil Law]. Moscow: Gosizdat, 1950. 367 p. (In Russ.)

Chehot D.M. *Sub'ektivnoe pravo i formy ego zashchity* [Subjective Right and Forms of its Protection]. St. Petersburg: Publishing House of St. Petersburg State University, 1968. 72 p. (In Russ.)

Dolzhihov A.V. *Mir idei i mir tenei: istoriko-pravovoi analiz sorazmernosti i stanovlenie dannogo fenomena v pervobytnom obshchestve* [The World of Ideas and the World of Shadows: A Historical and Legal Analysis of Proportionality and the Formation of This Phenomenon in a Primitive Society]. *Istoriia gosudarstva i prava – History of State and Law*, 2015, no. 15, pp. 14–19. (In Russ.)

Em V.S. *Nichtozhnost' sdelok po deistvuiushchemu grazhdanskomu zakonodatel'stvu* [Nullity of Transactions Under the Current Civil Legislation]. *Vestnik grazhdanskogo prava – Civil Law Review*, 2018, no. 4, pp. 12–45. (In Russ.)

Eroshenko A.A. *Sudebnaia zashchita ohraniaemogo zakonom interesa* [Judicial Protection of Interest Protected by Law]. *Sovetskaia iustitsiia – Soviet Justice*, 1977, no. 13, pp. 18–20. (In Russ.)

Genkin D.M. *Nedeistvitel'nost' sdelok, sovershennykh s tsel'iu, protivnoi zakonu* [Invalidity of Transactions Made with a Purpose Contrary to the Law], in: *Uchenye zapiski VIIuN. Vyp. V* [Scientific Notes of the All-Union Institute of Legal Sciences. Issue V]. Moscow: Legal Publishing House of the Ministry of Justice of the USSR, 1947, pp. 40–57. (In Russ.)

Gribanov V.P. *Interes v grazhdanskom prave* [Interest in Civil Law], in: Gribanov V.P. *Osushchestvlenie i zashchita grazhdanskikh prav* [Implementation and Protection of Civil Rights]. Moscow: Statut, 2001, pp. 233–244. (In Russ.)

Gribanov V.P. *Interes v grazhdanskom prave* [Interest in Civil Law]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo – Soviet State and Law*, 1967, no. 1, pp. 49–56. (In Russ.)

Gukasian R.E. *Izbrannye trudy po grazhdanskomu protsessu* [Selected Proceedings on Civil Procedure]. Moscow: Prospekt, 2008. 478 p. (In Russ.)

Gukasian R.E. *Pravovye i ohraniaemye zakonom interesy* [Legal and Legally Protected Interests]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo – Soviet State and Law*, 1973, no. 7, pp. 113–116. (In Russ.)

Gurvich M.A. *Grazhdanskie protsessual'nye pravootnosheniia i protsessual'nye deistviia* [Civil Procedural Legal Relations and Procedural Actions], in: *Trudy VluZI. T. III* [Proceedings of the All-Union Correspondence Law Institute. Vol. III]. Moscow: All-Union Correspondence Law Institute Publ., 1965, pp. 62–117. (In Russ.)

Ioffe O.S. *Pravootnoshenie po sovetskomu grazhdanskomu pravu* [Legal Relationship in Soviet Civil Law]. St. Petersburg: Publishing House of St. Petersburg State University, 1949. 144 p. (In Russ.)

Ivanets G.I. *Pravo kak normativnoe vyrazhenie soglasovannykh interesov: Dis. ... kand. iurid. nauk* [Law as a Normative Expression of Agreed Interests: Synopsis of a Thesis for a Candidate Degree in Law Sciences]. Moscow, 2001. 30 p. (In Russ.)

Jhering R. von. *Bor'ba za pravo* [The Struggle for the Law]. St. Petersburg: Vestnik znaniia, 1912. 104 p. (In Russ.)

Jhering R. von. *Tsel' v prave. T. 1* [Purpose in Law. Vol. 1]. St. Petersburg: Edition of N.V. Muraviev, 1881. 443 p. (In Russ.)

Karkhalev D.N. *Zashchita grazhdansko-pravovogo interesa* [Protection of civil law interest]. *Rossiiskaia iustitsiia – Russian Justice*, 2016, no. 2, pp. 5–7. (In Russ.)

Khorunzhii S.N. *Obespechenie balansa interesov kak zadacha organov gosudarstvennoi vlasti* [Ensuring a Balance of Interests as a Task of Public Authorities]. *Gosudarstvennaia vlast' i mestnoe samoupravlenie – State Power and Local Self-Government*, 2017, no. 2, pp. 29–33. (In Russ.)

Kliaus N.V. *Zakonnnyi interes kak predmet sudebnoi zashchity v administrativnom sudoproizvodstve* [Legal Interest as a Matter of Judicial Protection in the Administrative Proceedings]. *Vestnik Omskoi iuridicheskoi akademii – Bulletin of the Omsk Law Academy*, 2018, vol. 15, no. 2, pp. 222–226. (In Russ.)

Kliaus N.V. *Zakonnyi interes kak predmet sudebnoi zashchity v grazhdanskom sudoproizvodstve: Avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [Legal Interest as a Subject of Judicial Protection in Civil Proceedings: Synopsis of a Thesis for a Candidate Degree in Law Sciences]. Novosibirsk, 2007. 26 p. (In Russ.)

Kliaus N.V. *Zakonnyi interes kak predmet sudebnoi zashchity v grazhdanskom sudoproizvodstve* [Legal Interest as a Subject of Judicial Protection in Civil Proceedings]. Novosibirsk: Institute of Philosophy and Law of the Siberian Branch of the Russian Academy of Sciences Publ., 2005. 270 p. (In Russ.)

Krashennnikov E.A. *Pravovaia priroda okhraniaemogo zakonom interesa* [The Legal Nature of Interest Protected by Law]. *Vestnik Vyshego Arbitrazhnogo Suda Rossiiskoi Federatsii – Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation*, 2010, no. 5, pp. 72–80. (In Russ.)

Kriazhkova O.N., Rudt Iu.A. *Rasstanovka mest slagaemykh v resheniiakh konstitutsionnykh sudov: pochemu summa meniaetsia?* [Placement of Terms in Decisions of Constitutional Courts: Why Does the Amount Change?]. *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie – Comparative Constitutional Review*, 2015, no. 5, pp. 120–135. (In Russ.)

Kriazhkov A.V. *Publichnyi interes: poniatie, vidy i zashchita* [Public Interest: Concept, Types and Protection]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*, 1999, no. 10, pp. 91–99. (In Russ.)

Kuchinskii V.A. *Zakonnye interesy lichnosti: ot Konstitutsii k pravorealizuiushchei deiatel'nosti* [The Legitimate Interests of the Individual: From the Constitution to Law-Enforcement Activities], in: *Teoreticheskie voprosy realizatsii Konstitutsii SSSR* [Theoretical Issues of the Implementation of the Constitution of the USSR]. Moscow: Publishing House of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, 1982, pp. 85–88. (In Russ.)

Malein N.S. *Okhraniaemyi zakonom interes* [Interest Protected by Law]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo – Soviet State and Law*, 1980, no. 1, pp. 27–34. (In Russ.)

Malko A.V. *Zakonnye interesy sovetskikh grazhdan: Avtoref. dis. ... kand. iurid. nauk* [The Legitimate Interests of Soviet Citizens: Synopsis of a Thesis for a Candidate Degree in Law Sciences]. Saratov, 1985. 20 p. (In Russ.)

Malko A.V., Shundikov K.V. *Tseli i sredstva v prave i pravovoi politike* [Goals and Means in Law and Legal Policy]. Saratov: Publishing House of Saratov State Law Academy, 2003. 296 p. (In Russ.)

Matuzov N.I. *Lichnost'. Prava. Demokratiia. Teoreticheskie problemy sub'ektivnogo prava* [Personality. Right. Democracy. Theoretical Problems of Subjective Law]. Saratov: Publishing House of Saratov University, 1972. 292 p. (In Russ.)

Mikhailov S.V. *Kategoriia interesa v rossiiskom grazhdanskom prave* [Interest Category in Russian Civil Law]. Moscow: Statut, 2002. 205 p. (In Russ.)

Patulin V.A. *Gosudarstvo i lichnost' v SSSR. Pravovye aspekty vzaimootnoshenii* [State and Personality in the USSR. Legal Aspects of Relationships]. Moscow: Nauka, 1974. 246 p. (In Russ.)

Rabinovich N.V. *Nedeistvitel'nost' sdelok i ee posledstviia* [Invalidity of Transactions and its Consequences]. St. Petersburg: Publishing House of St. Petersburg State University, 1960. 171 p. (In Russ.)

Rozhdestvenskii A. *Teoriia sub'yektivnykh publichnykh prav: kritiko-sistematicheskoe issledovanie. Ch. 1: Osnovnye voprosy teorii sub'yektivnykh publichnykh prav* [The Theory of Subjective Public Rights: A Critically Systematic Study. Part 1: The Main Issues of the Theory of Subjective Public Rights]. Moscow: Printing House of A.I. Snegireva, 1913. 300 p. (In Russ.)

Rozhkova M.A. (ed.). *Zashchita grazhdanskikh prav: izbrannye aspekty: Sbornik statei* [Protection of Civil Rights: Selected Aspects: Collection of Articles]. Moscow: Statut, 2017. 432 p. (In Russ.)

Shakhmatov V.P. *Sostavy protivopravnykh sdelok i obuslovlennye imi posledstviia* [Compositions of Illegal Transactions and the Consequences Thereof]. Tomsk: Publishing House of Tomsk University, 1967. 311 p. (In Russ.)

Shemeneva O.N. *Roľ soglashenii storon v grazhdanskom sudoproizvodstve* [The Role of Agreements of the Parties in Civil Proceedings]. Moscow: Infotropic Media, 2017. 312 p. (In Russ.)

Shvartz M.Z. *K voprosu o predmete sudebnoi deiatel'nosti v grazhdanskom sudoproizvodstve v sovremennykh usloviakh (razmyshleniia po povodu odnogo resheniia Evropeiskogo Suda po pravam cheloveka)* [On the Subject of Judicial Activity in Civil Proceedings in Modern Conditions (Reflection on One Decision of the European Court of Human Rights)], in: *Kontseptsiiia razvitiia sudebnoi sistemy i sistemy dobrovol'nogo i prinuditel'nogo ispolneniia reshenii Konstitutsionnogo Suda RF, sudov obshchei iurisdiktсии, arbitrazhnykh, treteiskikh sudov i Evropeiskogo suda po pravam cheloveka: Sbornik nauchnykh statei* [The Concept of the Development of the Judicial System and the System of Voluntary and Compulsory Execution of Decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation, Courts of General Jurisdiction, Arbitration, Arbitration Courts and European Court of Human Rights: Collection of Scientific Articles]. St. Petersburg; Krasnodar: Iuridicheskii tsentr Press, 2007, pp. 245–253. (In Russ.)

Sklovsky K.I. *Aktual'nye problemy primeneniia stat'i 169 GK RF v sudebnoi praktike* [Actual Problems of the Application of Article 169 of the Civil Code of the Russian Federation in Judicial Practice]. *Zakon – Law*, 2007, no. 5, pp. 133–138. (In Russ.)

Smolnikov D.I. *Publichnyi interes v grazhdanskom protsesse Rossii* [Public Interest in Civil Procedure of Russia]. *Mirovoi sud'ia – Justice of the Peace*, 2012, no. 5, pp. 19–23. (In Russ.)

Subochev V.V.; Malko A.V. (ed.). *Zakonnye interesy* [Legitimate Interests]. Moscow: Norma, 2008. 496 p. (In Russ.)

Sultanov A.R. *O prave nalogoplatel'shchika zashchishchat' svoi zakonnye interesy putem podachi apelliatsii* [On the Taxpayer's Right to Protect His Legitimate Interests by Filing an Appeal]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess – Arbitration and Civil Procedure*, 2016, no. 10, pp. 40–45. (In Russ.)

Sultanov A.R. *Obzhalovanie i zakonnyi interes v protsedure osparivaniia normativnykh aktov* [Appeal and Legitimate Interest in the Challenge of Regulatory Acts]. *Rossiiskii sud'ia – Russian Judge*, 2017, no. 10, 49–54. (In Russ.)

Troitskaia A.A. *Predely prav i absolutnye prava: za ramkami printsipa proporsional'nosti?* [Limits of Rights and Absolute Rights: Beyond the Principle of Proportionality?]. *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie – Comparative Constitutional Review*, 2015, no. 2, pp. 45–69. (In Russ.)

Информация об авторе

Смагина Е.С. (Ростов-на-Дону, Россия) – кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой гражданского процессуального и трудового права Южного федерального университета (344007, г. Ростов-на-Дону, ул. М. Горького, д. 88; e-mail: esmagina@yandex.ru).

Information about the author

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

Для цитирования

Смагина Е.С. Интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 45–75. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-45-75>

Recommended citation

Smagina E.S. *Interes kak predmet sudebnoi zashchity v grazhdanskom sudoproizvodstve* [Interest as a Subject of Judicial Protection in Civil Proceedings]. *Vestnik grazhdanskogo protsesssa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 45–75. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-45-75>

К ВОПРОСУ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОЙ ПРИРОДЫ АЛЬТЕРНАТИВНОГО РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ

О.Е. ФИНОГЕНТОВА,

доктор юридических наук,
профессор кафедры теории и истории государства и права
Балтийского федерального университета им. И. Канта

О.А. МАЧУЧИНА,

кандидат юридических наук,
судья Арбитражного суда Самарской области

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-76-96>

Система защиты прав и свобод человека представляет собой совокупность как государственных, так и негосударственных способов и определяет нормативное регулирование общественных отношений и институтов правовой системы в целом. Обязательным критерием для негосударственных или частных способов является отсутствие прямого запрета на их использование в нормативно-правовом акте. К традиционному институту частных способов защиты относят альтернативное разрешение споров. В данной статье альтернативное разрешение споров рассмотрено авторами через призму его понимания как одного из институтов системы негосударственных способов защиты в рамках национального права, включающего в себя как закрепленные в праве формы в виде третейского разбирательства, медиации, так и не закрепленные, а именно переговоры; отражены различные подходы к пониманию «альтернативности» в аббревиатуре АРС (альтернативное разрешение споров). Ставится вопрос о возможности рассмотрения альтернативного разрешения спора как собирательной формы реализации института примирения исходя из основополагающей цели данных процедур. Рассмотрен вопрос арбитрабельности споров и возможности альтернативного разрешения споров с позиции принципа верховенства права. Определены основные составляющие процедур урегулирования конфликтов.

Ключевые слова: альтернативное разрешение споров; негосударственная защита; переговоры; третейское разбирательство; правовая природа; процессуальные нормы; примирение.

DETERMINING THE LEGAL NATURE OF ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION

O.E. FINOGENTOVA,

Doctor of Legal Sciences,
Professor of the Department of Theory and History of State and Law,
Immanuel Kant Baltic Federal University

O.A. MACHUCHINA,

Candidate of Legal Sciences,
Judge of the Arbitration Court of the Samara Region

The system of protection of human rights and freedoms is a combination of both state and non-state methods. A mandatory criterion for non-state or private methods is the absence of a direct ban on their use in a legal act. The traditional institution of private methods of protection includes alternative dispute resolution. In this article alternative dispute resolution is considered through its understanding as one of the institutions of the system of non-state methods of protection in national law, which includes both forms enshrined in the law such as arbitration, mediation, and not fixed – negotiations; the authors reflect the different approaches to the understanding of “alternative” in the ADR (alternative dispute resolution). The question is raised about the possibility of considering alternative dispute resolution as a collective form of implementation of the Institute of reconciliation, based on the fundamental purpose of these procedures. Theme of arbitrability of disputes and possibility of ADR from the position of the rule of law are considered. Also the main components of conflict resolution procedures are defined.

Keywords: alternative dispute resolution; non-state protection; negotiations; arbitration; legal nature; procedural rules; reconciliation.

Система защиты прав и свобод человека любого государства зависит от исторического развития его государственности, общественного развития, политического режима, степени участия в международных отношениях и интегрированности в мировое сообщество, а также от культурных и традиционных обычаев. Система защиты прав определяет нормативное регулирование общественных отношений и институтов правовой системы в целом.

Самостоятельный и ответственный выбор формы защиты права и разрешения спора составляет часть гарантированного права на свободу защиты права всеми не запрещенными законом способами и формами. Это обусловлено вытекающей из содержания понятия «права и свободы человека» связью с необходимостью их

защиты, так как защита прав человека основывается на таком праве человека, как его «право на правовую защиту»¹. Такое понимание прав человека ориентирует на поиск все более действенных средств и механизмов их реализации.

Гарантии реализации конституционных прав и свобод закладывает направленное на обеспечение состояния правовой защищенности многообразие государственных способов их обеспечения и защиты.

При этом правовая защищенность субъектов должна отвечать принципу равенства всех перед законом. Правовая защищенность – это собирательное понятие. Например, А.Г. Братко отмечает, что «правовая защищенность личности – это комплексный объект правоохранительной системы, который нужно особо выделить. Именно в той области общественной жизни, которая связана с социально-правовой защищенностью человека, обнаруживается наибольшее количество «болевых» точек. Именно здесь интегрируются экономические, политические и социальные проблемы»². С нашей точки зрения, данное собирательное понятие есть совокупность материальных и процессуальных норм, норм воздействия, к которым лицо, осуществляющее защиту, обращается при необходимости достижения определенной законной цели.

Правовая защита охраняет правовой статус человека, определяет пределы ограничений его личной сферы, устанавливает юридические гарантии защиты его прав, свобод и законных интересов. Таким образом, природа правовой защиты – многостороннее и многофункциональное явление, позволяющее по-разному трактовать юридической наукой понятие «правозащитная система».

Согласно одному из подходов правозащитная система определяется как «совокупность взаимосвязанных способов и средств защиты прав и свобод человека, которой располагает конкретная общность»³.

Несколько иной подход предлагается учеными, рассматривающими правозащитную систему как «единый комплекс взаимосвязанных государственных и негосударственных организаций, отдельных лиц и юридических явлений, с помощью которых эффективно и качественно осуществляется защита прав и законных интересов»⁴.

Т.М. Калинина определяет правозащитную систему как «совокупность способов и средств защиты прав и свобод человека, существующих в виде комплек-

¹ Анисимов П.В., Медведицкова Л.В. Теоретико-правовые и организационные основы правозащитной системы в Российской Федерации: Монография. Волгоград: ВА МВД России, 2007. С. 27.

² Братко А.Г. Правоохранительная система: понятие и основные элементы ее содержания // Проблемы развития правоохранительных органов. М.: Изд-во Акад. МВД России, 1994. С. 8–23.

³ Калинина Т.М. Российская и европейская правозащитные системы (соотношение и проблемы согласования): Дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 27.

⁴ Карташов В.Н. Правозащитные системы: понятие, основные типы и принципы // Российская и европейская правозащитные системы: соотношение и проблемы гармонизации: Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород: Открытое общество, 2003. С. 12.

са взаимосвязанных правозащитных отраслей, норм и институтов, подсистем гуманитарного информирования, образования, накопления, хранения воспроизводства и развития гуманитарной идеологии»¹.

В.Н. Карташов несколько иначе трактует понятие правозащитной системы, под которой он понимает «единый комплекс взаимосвязанных государственных и негосударственных организаций и отдельных лиц и юридических явлений, разнообразных видов юридической практики, с помощью которых эффективно и качественно осуществляется защита прав и законных интересов людей и их объединений»².

Обобщая предложенные юридической наукой определения правозащитной системы, можно выделить следующие ее свойства: является элементом гражданского общества, а значит, и частью правового, демократического государства; является критерием качественной характеристики правовой системы в целом; развивается и функционирует в тесной связи с духовной, культурной, социально-экономической средой общества.

Совокупность правовых норм, устанавливающих возможные и обязательные правила поведения участников правозащитных отношений, определяет как категоричность правозащитной позиции государства, так и возможность правозащитного поведения лиц³.

Обязанность государства состоит в гарантировании и обеспечении свободной реализации и защиты прав и свобод человека и гражданина, так как наивысшей ценностью в государстве признаются личность, ее права и свободы. Гарантии реализации конституционных прав и свобод закладывает направленное на обеспечение состояния правовой защищенности многообразие государственных способов их обеспечения и защиты.

Реализуя указанную обязанность, государство посредством различных организационных и правовых форм учреждает систему правозащитных и правоохранительных органов и учреждений, деятельность которых им же обеспечивается и контролируется. При этом, руководствуясь принципами верховенства права и законности, государство устанавливает систему общеобязательных правил поведения, в соответствии с которыми должна осуществляться защита прав и интересов посредством такого государственного правозащитного механизма. Реализация обязанности государства в сфере прав человека состоит главным образом в создании условий для их реализации и механизма для их защиты, что в свою очередь определяет эффективность обеспечения свободы в обществе.

¹ Калинина Т.М. Указ. соч. С. 27.

² Карташов В.Н. Указ. соч. С. 12.

³ Оганесян К.Г. Концептуальное обоснование системы защиты прав и свобод человека и гражданина в России // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2009. № 114. С. 266–276.

Следовательно, устройство правозащитной системы государства требует соблюдения не только принципов верховенства права и законности, но и принципа процессуальной справедливости, который следует не отождествлять в этом контексте с принципом законности, а трактовать как возможность использования на основе добровольного выбора иных, не нарушающих прав третьих лиц форм.

Изучение проблем обеспечения процессуальной справедливости способами альтернативного разрешения споров (далее также – АРС) обусловлено исходящей от некоторых представителей правовой доктрины и юридической практики критикой способов АРС за их якобы неспособность обеспечить справедливое рассмотрение спора, несоответствие принципу верховенства права и, как следствие, неэффективность и не востребованность гражданским обществом¹.

Юристы, критикующие способы АРС за их неформальный или менее формальный по сравнению с системой судебного разбирательства механизм, усматривают фундаментальные расхождения с принципом верховенства права в том, что принимаемые в результате использования способов АРС решения не имеют общепринятой нормативной базы, в организации и проведении процедуры преобладает диспозитивный метод, а обязательные, объективные критерии принятия решений отсутствуют². Все это нарушает требования законности, препятствует справедливому рассмотрению спора (дела) и в силу этого не соответствует принципу верховенства права.

Считаем такой критический подход к способам альтернативного разрешения споров необоснованным, не соответствующим их правовой природе и целям правового регулирования современного правового государства и гражданского общества.

Принимая во внимание, что нормативная база является одной из внешних форм существования права, сущность и содержание права не могут находиться в прямой зависимости от наличия определяемых законом объективных критериев, так же как и справедливое рассмотрение спора не может зависеть исключительно от установленных законом условий. Следовательно, критерием обеспечения справедливого рассмотрения спора должно выступать не наличие формально определенного в законе порядка принятия решения, а соответствие такого порядка свободной реализации права на защиту всеми не запрещенными законом способами.

Неотъемлемой частью механизма реализации и защиты прав, в том числе и при выборе способов разрешения споров и урегулирования конфликтов, является признание возможности субъектов выбирать такие способы, при которых

¹ См.: *Tyler T.R., Hollander-Blumoff R.* Procedural Justice and the Rule of Law: Fostering Legitimacy in Alternative Dispute Resolution // *Journal of Dispute Resolution*. 2011. Vol. 2011. Iss. 1. P. 1–19; *Fiss O.M.* Against Settlement // *Yale Law Journal*. 1984. Vol. 93. Iss. 6. P. 1073–1075; *Hensler D.R.* Suppose It's Not True: Challenging Mediation Ideology // *Journal of Dispute Resolution*. 2002. Vol. 2002. Iss. 1. P. 95.

² См. там же.

они самостоятельно, основываясь на принципах равенства и свободы выбора, могут принимать и вырабатывать приемлемые для конкретного правоотношения и учитывающие интересы сторон правила. Самостоятельный выбор социальных устройств и институтов, определяющих возможности реализации и защиты прав в соответствии с правами других членов общества, является условием свободной, основанной на равенстве автономии воли участников общественных отношений, которое обеспечивает восприятие ценности права. При этом реализация такого выбора зависит от наличия санкционированных государством институциональных форм и способов, позволяющих свободно определять права и обязанности субъектов (т.е. от наличия возможности признавать юридическую силу и правообразующее качество принимаемых таким образом процессуальных решений и возникающих на их основе прав и обязанностей), иначе ожидаемый правовой результат может быть не достигнут.

Свободная и беспрепятственная защита прав и свобод, основанная на свободном и равном выборе доступного способа защиты прав, обеспечивается посредством принятия соответствующих правовых норм и институтов, соответствующих принципам процессуальной справедливости и предоставляющих альтернативу институциональным, государственным способам защиты.

Выражение принципа процессуальной справедливости прямо или косвенно можно проследить в системе международного и национального права большинства современных правовых систем.

Процессуальная справедливость как правовая ценность и принцип права обуславливает концепцию процессуальной справедливости как меры организации и функционирования правового государства, гражданского общества и его институтов, механизма реализации и защиты прав и его эффективности на основе соблюдения равенства и свободы. Общественное устройство в целом и отдельных его институтов и образований в частности должно соответствовать, таким образом, концепции процессуальной справедливости.

В наибольшей степени развитие концепции процессуальной справедливости актуально в условиях развитого гражданского общества, участники которого добровольно и ответственно соблюдают требования равенства и свободы и осознают ценность права как меры реализации свободы. Право предназначено для регуляции и упорядочения общественных отношений, для получения конкретного результата в пределах общей пользы. Под общей пользой при этом понимается гармоничное функционирование общества и государства. Поэтому соблюдение предусмотренных правилами поведения правовых форм взаимодействия в обществе с целью удовлетворения личных частных интересов в конечном счете будет служить и общей пользе. В возможности свободно реализовывать и удовлетворять собственные частные интересы, соблюдая при этом и не нарушая свободы и интересы других участников общества и обеспечивая тем самым общее благо, и состоит ценность права.

Концептуальное содержание процессуальной справедливости как меры организации и функционирования правового государства, гражданского общества и его институтов, механизма реализации и защиты прав и его эффективности составляют принципы равенства и свободы.

В условиях свободной автономии воли участников общественных отношений, основанной на равенстве, основные права и обязанности зависят от самостоятельного выбора социальных устройств и институтов, определяющих дальнейшие возможности реализации и защиты прав. Вытекающий из реализации свободы и основанный на равенстве выбор позволит определять, что считать справедливым или несправедливым, что является наиболее эффективным средством для достижения определенных целей. Принцип процессуальной справедливости позволяет осуществить этот выбор в соответствии с системой гражданских прав и свобод, а следовательно, составляет фундамент упорядоченного гражданского общества.

Концепция процессуальной справедливости предусматривает такое устройство, при котором гарантируются, обеспечиваются и защищаются свободные действия свободных субъектов в отношении равных свобод, с учетом ограничений, от которых они также свободны.

Следование принципу процессуальной справедливости обеспечивает эффективность правозащитного механизма и реализацию свободы в обществе, восприятие которой формирует – под воздействием этих выдвигаемых ценностей и нравственных идеалов, справедливых законов и принимаемых на их основе решений – правосознание, выражающее ощущение правовой справедливости в обществе. Процессуальная справедливость обеспечивает тем самым не только нравственно-правовое содержание прав и обязанностей, закрепляемых правилом поведения, но и нравственно-правовой характер юридической ответственности. По мнению Н.Н. Вопленко, «общая формула юридической справедливости предстает как соответствие правовой оценки нравственной безупречности»¹. Процессуальная справедливость обуславливает правовой результат и его принятие, поэтому значение правовой справедливости заключается в гармонизации сознания, направленной на формирование представлений о равных нравственно-правовых статусах, возможностях, ценностях и идеалах.

Процессуальная справедливость гарантирует эффективный механизм обеспечения свободы в обществе и осознание и восприятие права как меры реализации свободы, что отражает организацию общественного устройства в соответствии с принципом верховенства права.

Эффективность обеспечения свободы в обществе определяется в том числе и реализацией обязанности государства в сфере прав человека, а именно в создании условий для их реализации и механизма для их защиты.

¹ *Вопленко Н.Н.* Понятийный ряд теории справедливости // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2010. № 2. С. 6–17.

Одной из самых распространенных форм защиты права является судебная¹, реже происходит обращение к иным органам государственной власти. Однако помимо государственных способов в системе защиты прав человека особое место отводится негосударственным способам защиты прав и свобод, которые в современной правовой действительности называются способами альтернативного разрешения споров. Альтернативность указывает как раз на независимость от государственных способов защиты и возможность свободного выбора способа защиты: государственные или частные. При этом способы альтернативного разрешения споров должны предоставлять действительно «альтернативу» государственной процедуре: использовать иные неформализованные, как, например, в судопроизводстве, приемы и способы, предоставлять возможность для свободной реализации автономии воли сторон, учитывать потребности и интересы сторон, предоставлять гибкие условия. Альтернативность относится не только к государственным судебным органам, но и к иным правоохранительным и правоприменительным органам государства.

Таким образом, правозащитная система представляет собой механизм, состоящий из совокупности средств, способов и институтов, которые должны соответствовать принципу процессуальной справедливости и которые тем самым и будут обеспечивать процессуальную справедливость как цель. Согласно идеальной модели правозащитной системы государства, отвечающей концепции процессуальной справедливости, способы альтернативного разрешения споров относятся к негосударственной системе защиты прав и представляют собой, таким образом, самостоятельный, сущностный элемент этой идеальной модели. Включение способов альтернативного разрешения споров в правозащитную систему государства связано с необходимостью, во-первых, обеспечить реализацию прав и свобод личности на свободный выбор способа и формы защиты прав и законных интересов, а во-вторых, создать эффективный правозащитный механизм, обеспечивающий справедливость процедуры как меры реализации свободы.

Самостоятельный и добровольный выбор того или иного способа альтернативного разрешения споров является выражением частной автономии воли сторон, их способности самостоятельно разрешать и урегулировать конфликты, не прибегая к государственным способам защиты, их готовности добровольно исполнять принятые обязательства и соблюдать достигнутые договоренности в собственных интересах и интересах дальнейшего сотрудничества или сохранения мирных отношений. Порядок организации и процедура способов альтернативного разрешения споров позволяют сторонам на основе взаимного уважения свободно выражать свои интересы и точки зрения, свободно договариваться о порядке исполнения достигнутых соглашений и контролировать процесс. Поэтому каждый может использовать для защиты своих прав один

¹ См.: Данные судебной статистики // <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>.

или несколько возможных вариантов: во-первых, осуществить самозащиту своих прав; во-вторых, обратиться к государственным (юрисдикционным) способам разрешения споров и урегулирования конфликтов; в-третьих, остановиться на способах разрешения конфликта с позиции интересов и самостоятельно либо с помощью частных (саморегулируемых) организаций разрешить спор.

Таким образом, способы альтернативного разрешения споров воздействуют на организацию гражданского общества и правового государства в части обеспечения эффективной защиты прав и свобод и представляют тем самым элемент единой системы защиты прав и интересов.

Понимание способов защиты прав и свобод человека и гражданина через видовое разделение на государственное (или судебное) и негосударственное характерно для рассмотрения процессуального права в контексте его узкого понимания, а именно как судебного процесса.

Разделение права на материальное и процессуальное и признание специфики юридического процесса как особого предмета регулирования были впервые отражены в работе немецкого ученого Оскара Бюлова «*Die Lehre von den Prozessseinreden und die Prozessvoraussetzungen*» 1868 г.; до этого процессуальная теория представляла собой описание процессуальных действий. Именно им впервые был высказан принцип единства процесса – «как правоотношения длительного, завязывающегося между сторонами, с одной стороны, и судом – с другой»¹.

Изначально выводы о самостоятельности процессуального права были сделаны на основании категории «право на иск», которое понималось как право на осуществление и защиту субъективного гражданского права, принадлежащего лицу (материально-правовое понимание).

Задачу объединения материального и процессуального права (или «формального») к концу XIX в. отчасти выполнил немецкий профессор А. Вах, который изначально предложил теорию абстрактного права на судебную защиту, позже доработанную им же и представляющую судебную защиту как определенное право, возникшее в конкретном случае и при определенных условиях².

В российской науке XIX в. также господствовала идея материально-правового понимания права на иск (например, Е.В. Васьковский³). Позже, в начале XX в., появляются сторонники публичного понимания права на иск. Например, В.А. Рязановский писал, что «для предъявления иска вовсе не нужно в действительности обладать субъективным гражданским правом, а достаточно обладать лишь процессуальной правоспособностью. Суд обязан рассмотреть каждое исковое проше-

¹ Цит. по: Свириной Ю.А. Исполнительное производство и трансгрессия исполнительного права: Монография. М.: Астра-Полиграфия, 2009.

² См.: Гордон В.М. Иски о признании (часть вторая) // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 177–251.

³ Васьковский Е.В. Курс гражданского процесса. Т. 1: Субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия. М.: Изд. Бр. Башмаковых, 1913.

ние, поданное правоспособным лицом. <...> Таким образом, лица, не обладающие в действительности субъективным гражданским правом, имеют право на судебную защиту»¹. Представителями идеи публичного понимания права на иск являются и В.М. Гордон, Т.М. Яблочков².

Рассмотрение материального и процессуального права как самостоятельных отраслей права представляется оправданным в силу динамизма права, наличия самостоятельного предмета, методов правового регулирования, принципов построения.

Именно преодоление «традиционного взгляда» на проблему соотношения материального и процессуального права имеет значение для понимания роли и значения альтернативного разрешения споров.

Если юридический процесс в узком смысле – это судопроизводство, то при широком толковании юридический процесс представляет собой правовое явление, объединяющее последовательно совершаемые действия не только судом, но и государством, другими субъектами юридических отношений в различных сферах деятельности компетентных органов (правотворческая, контрольно-надзорная деятельность и др.).

Рассматривая альтернативное разрешение споров в рамках юрисдикционного процесса, целесообразнее будет говорить о нем не как о противоположности судебного разрешения, а как о проявлении волевой составляющей субъекта, направленной на урегулирование спора мирным путем, т.е. посредством института примирения.

Защита прав без участия государства и его органов включает в себя юрисдикционные и неюрисдикционные способы защиты нарушенных прав. Юрисдикционные способы предполагают разрешение спора третьей стороной, уполномоченной принимать обязательное для сторон решение, так называемое частное правосудие. При неюрисдикционном способе конфликт разрешается с помощью таких разнообразных по содержанию и форме альтернативных процедур, которые основаны на принципе компромисса.

Негосударственную защиту прав и свобод человека и гражданина осуществляют все те институты гражданского общества, которые проявляют правозащитную инициативу, осуществляют активную правозащитную деятельность и располагают правовыми и организационными ресурсами, позволяющими им участвовать в механизме правозащитной системы³. Кроме того, обязательным критерием негосударственного или частного способа защиты прав и свобод как элемента правозащитной системы в целом является признание (санкциониро-

¹ Рязановский В.А. Единство процесса: Учебное пособие. М.: Городец, 2005. С 16–17.

² См.: Гордон В.М. Иски о признании. Ярославль: Тип. Губ. правл., 1906; Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. Ярославль: Изд. И.К. Гассанова, 1912.

³ Оганесян К.Г. Указ. соч.

вание) его таковым государством¹. Формами государственного признания могут быть нормативное закрепление правового статуса, ссылка в нормативных актах, рекомендации государственных органов и учреждений.

Возможность выбора иного способа защиты, нежели государственный, предусмотрена ст. 45 Конституции РФ, при этом единственным ограничителем выступает наличие прямого указания закона на запрет его использования.

Исчерпывающего перечня способов защиты не содержат нормативно-правовые акты, в силу чего допустимо использование и тех, которые прямо не отражены в законе, и коллаборации «закрепленных» и «незакрепленных» способов, и только способов, указанных в нормах права.

Систему негосударственных способов защиты прав и свобод составляет совокупность институтов гражданского общества, осуществляющих правозащитную деятельность на началах равенства, справедливости, добровольности и свободы воли. К таким институтам традиционно относят способы альтернативного разрешения споров, при этом «альтернативность» указывает на их параллельное существование с государственными способами как судебной, так и внесудебной защиты прав в правозащитной системе в целом. Однако при использовании способов альтернативного разрешения споров компетенция (подсудность) государственных судов полностью замещается.

Таким образом, «альтернативность» предполагает противопоставление различных методов разрешения споров, имеющих разную загруженность и субъектный состав.

Однако существует и иное понимание альтернативного разрешения споров, а именно посредством раскрытия термина «альтернативность» через реализацию возможности комбинирования разных способов разрешения спора как между собой, так и с другими процедурами для достижения основополагающих целей, а именно разрешения возникших разногласий без обращения в органы государственной власти исходя из конфликтной ситуации или урегулирования спора путем сближения позиций спорящих сторон и достижения компромисса на основе взаимовыгодных условий как до обращения в органы государственной власти, так и после.

Согласно позиции Ф. Сандера² «альтернатива означает возможность выбора «одного варианта из многих существующих», в силу чего в науке права предлагается использование общего для всех процедур термина «альтернативные методы разрешения споров», охватывающего и судебное разбирательство»³.

¹ Анисимов П.В., Медведицкова Л.В. Указ. соч. С. 20.

² См.: Sander F.E.A. Dispute Resolution Within and Outside the Courts: An Overview of the U.S. Experience // Attorneys General and New Methods of Dispute Resolution. Washington: American Bar Association and National Association of Attorneys General, 1990. P. 13–28.

³ Цит. по: Николюкин С.В. Правовые технологии посредничества (медиации) в Российской Федерации: Научно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2013. С. 26.

Данная позиция превращает судебное разбирательство, посредничество, медиацию, третейское разбирательство не в противников, а в союзников по достижению цели – защиты и охраны интересов лиц, восстановления отношений.

Кроме того, в рамках американской системы права в последнее время происходит замещение понятия «альтернативный» в известной аббревиатуре ADR на «соответствующий», «подходящий» (*Appropriate Dispute Resolution*)¹, что свидетельствует о реакции права на общественную необходимость, а также рассмотрении юридического процесса в рамках его широкого понимания.

Негосударственные способы защиты позволяют индивиду самостоятельно определять способы как реализации, так и защиты своих прав. Участие индивида в процессе урегулирования конфликта не только в качестве стороны, но и в качестве ответственного субъекта и за организацию, и за проведение, и даже за принятое решение или соглашение в ходе такой процедуры отличает способы альтернативного разрешения споров от государственной защиты прав.

Кроме того, еще одним отличительным фактором является значительная формализованность процедур разрешения споров посредством органов государственной власти в отличие от альтернативных методов.

В отличие от переговоров, медиации и арбитража судебное разбирательство инициируется любой стороной, которая считает, что ее права нарушены. Сравнивая процедуру арбитража и судебное разбирательство, можно говорить о большем формализме процедуры последнего. «Clearly, an arbitration award is even less susceptible to reversal than is a court judgment. Because arbitration usually saves money and time, often promotes less hostile relations than litigation, and can, when necessary, submit complex issues to experts, arbitration clauses are routinely placed in many business contracts»².

Для альтернативной формы также характерны оперативность, упрощенность, конфиденциальность процедур.

Основные модели и способы системы альтернативного разрешения споров представлены правовыми институтами третейского разбирательства, медиации и переговоров. Однако на практике не исключено, что многие конфликты проходят один за другим несколько стадий и разновидностей процессов и способов разрешения споров, начиная переговорами и заканчивая судебным разбиратель-

¹ См.: Гайдаенко-Шер Н.И. Внесудебные механизмы разрешения споров в экономической сфере: к вопросу о процедуре совместного разрешения споров // Законность в экономической сфере как необходимый фактор благоприятного инвестиционного климата: Материалы VI Ежегодных научных чтений памяти профессора С.Н. Братуся (Москва, 26 октября 2011 г.). М.: Юриспруденция, 2012. С. 274–282.

² «Очевидно, что арбитражное решение реже отменяется, чем судебное, потому что арбитраж, как правило, экономит деньги и время; стороны менее враждебны, чем при судебном разбирательстве, и в случае необходимости также можно поставить на разрешение перед экспертами сложные вопросы; арбитражные оговорки включают во многие хозяйственные договоры» (*Emerson R.W. Business Law*. 4th ed. Наuppage: Barron's, 2004. P. 62; перевод О. Мачуниной).

ством спора¹. Учитывая особенности различных форм разрешения споров, можно констатировать, что существует непосредственная связь между формализацией процесса и ориентацией на интересы при принятии решения. Чем сильнее процесс привязан к процессуальным правилам, тем меньше учитываются интересы сторон при решении конфликта.

Необходимость в применении способов альтернативного разрешения споров, несмотря на большое разнообразие форм защиты нарушенных прав, возникает в случае возникновения спора, конфликта, и, следовательно, основным назначением системы защиты нарушенных прав является разрешение или урегулирование конфликта.

Анализ сущности составляющих альтернативное разрешение споров способов может показаться недостаточным для определения его правовой природы в целом, поэтому в современной науке права высказано предложение о рассмотрении альтернативного разрешения спора как собирательной формы реализации института примирения, представляющего собой совокупность средств (процедур, методов, технологий), направленных на разрешение возникших разногласий без обращения в органы государственной власти исходя из конфликтной ситуации². При этом к формам реализации института примирения отнесены примирительные процедуры, альтернативные процедуры по разрешению и урегулированию споров, отказ от иска, признание иска со стороны ответчика.

Между тем теоретико-правовой анализ альтернативного разрешения споров обуславливает правовую характеристику способов, составляющих систему альтернативного разрешения споров.

Третейский суд представляет собой такую форму защиты нарушенных прав и охраняемых интересов, при которой стороны передают решение конфликта частному суду путем заключения соответствующего договора. Решение третейского суда приравнивается к имеющему законную силу решению государственного суда и лишь в исключительных случаях может быть пересмотрено. Особенностью третейского разбирательства по сравнению с иными способами альтернативного разрешения споров является юрисдикционный порядок принятия решений, т.е. третье лицо, участвующее в разрешении спора, принимает для сторон обязательное к исполнению решение. Иные способы альтернативного разрешения споров таких полномочий участвующих при урегулировании разногласий третьих лиц не предполагают.

При этом арбитрабельными являются все виды споров, по которым стороны вправе распоряжаться своими имущественными правами или по которым в соот-

¹ Адыгезалова Г.Э. Развитие юридической конфликтологии и протокол разногласий как эффективное средство разрешения юридических конфликтов // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия: Экономика и право. 2018. № 8. С. 95–99.

² Мачучина О.А. Институт примирения: теоретико-правовые основы: Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2018. С. 232.

ветствии с действующим российским процессуальным законодательством допускается заключение мирового соглашения (предусмотрена возможность совершения распорядительных действий в отношении предмета спора), при этом во всех случаях неарбитрабельными должны являться споры, рассмотрение которых в третейском порядке нарушает публичный порядок, права и законные интересы третьих лиц.

Именно в силу указанных особенностей в Российской Федерации проведена реформа третейских судов, результатом которой послужило их количественное сокращение. В настоящий момент действуют только четыре суда, а именно Автономная некоммерческая организация «Российский институт современного арбитража», Арбитражный центр при Российском союзе промышленников и предпринимателей, Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате РФ, Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ.

Посредничество или медиация как форма разрешения споров может использоваться в случае недостижения сторонами в ходе двусторонних переговоров взаимоприемлемого решения, по рекомендации судьи или как досудебная форма урегулирования споров. При такой форме стороны не предоставлены сами себе, нейтральное третье лицо включается в процесс с целью достижения консенсуса. Посредник ни оказывает давления, ни принимает самостоятельно обязательное для сторон решение – он предлагает оказание помощи при согласии сторон к компромиссу и кооперации. Его основная роль – выступать в качестве катализатора при достижении примирения¹. При этом стороны самостоятельно разрабатывают приемлемое для них, исполнимое и жизнеспособное решение, не нарушающее права и обязанности третьих лиц.

Существует точка зрения о разграничении понятий посредничества и медиации по критерию их формализованности. Посредничество, в отличие от медиации, при данном понимании представляет собой более неформальный процесс.

От посредничества следует отличать урегулирование конфликта, при котором третье нейтральное лицо, основываясь на своем авторитете, предлагает сторонам собственное решение их конфликта. Целью урегулирования является мирное разрешение спора и недопущение судебного разбирательства. При урегулировании сторонам предлагается конкретное решение конфликта, которое, однако, не является обязательным. Такая формальная необязательность не исключает при этом наличие фактического принуждения к принятию предложенного решения со стороны социальной среды в том случае, например, если примиряющий обладает моральным или профессиональным авторитетом в определенной среде.

¹ Falke J., Gessner V. Konfliktnähe als Maßstab für gerichtliche und außergerichtliche Streitbehandlung // Alternativen in der Ziviljustiz: Berichte, Analysen, Perspektiven / Hrsg. von E. Blankenburg, W. Gottwald, D. Stempel. Köln: Bundesanzeiger, 1982. S. 291.

Переговоры – это такая форма урегулирования повседневных споров, при которой две или более стороны пытаются посредством двусторонних и (или) многосторонних встреч разрешить имеющиеся разногласия в примирительной дискуссии. Кроме того, переговоры являются составляющим элементом всех примирительных и согласительных процедур. Переговоры отличаются тем, что стороны самостоятельно решают свою проблему без участия третьей стороны и в свободной неформальной форме. Цель переговоров – найти взаимовыгодное решение, удовлетворяющее будущим и настоящим интересам сторон, правовые предписания имеют второстепенное значение.

Государственное признание (санкционирование) перечисленных способов начинается с закрепления в п. 2 ст. 45 Конституции РФ права каждого защищать нарушенные права и свободы всеми не запрещенными законом способами, что означает возможность использования негосударственных форм и способов защиты прав в пределах правового поля, в рамках национальных и международных норм. К специальным нормативно-правовым актам в области альтернативного разрешения споров относятся Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-I «О международном коммерческом арбитраже»¹, Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»², Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»³ и Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»⁴, также отдельные положения о применении способов АРС содержатся в ГК РФ, ГПК РФ и АПК РФ.

Важным нововведением в свете рассматриваемой темы является закрепление возможности заключения сторонами в рамках административного судопроизводства соглашения о примирении (ч. 6 ст. 46 КАС РФ), в отличие от норм ГПК РФ.

Процедурой, альтернативной уголовному преследованию, является институт освобождения от уголовной ответственности по основаниям, предусмотренным ч. 1 ст. 75, ст. 76, 90 УК РФ.

Согласно ст. 25 УПК РФ возможно прекращение по уголовному делу в связи с примирением сторон. Указанная норма применяется при наличии совокупности пяти условий: преступление небольшой и средней тяжести совершено впервые (ст. 76 УК РФ); лицо, подозреваемое или обвиняемое в преступлении, должно не только примириться со стороной, но и загладить причиненный вред; необходимо согласие руководителя следственного органа или прокурора; требуется пись-

¹ Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1993. № 32. Ст. 1240.

² СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3019.

³ СЗ РФ. 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 2.

⁴ СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

менное заявление потерпевшего (или законного представителя). Данная норма не действует в отношении дел частного-публичного обвинения.

Однако данная процедура не является российским вариантом медиации в уголовной сфере, поскольку государственные органы не обладают возможностью инициировать процедуру примирения между потерпевшим и обвиняемым. Примирение носит формальный характер.

Несмотря на то что уголовно-процессуальное право не предусматривает применения восстановительных процедур, на практике в ряде регионов Российской Федерации они применяются в рамках ювенальной юстиции.

Таким образом, можно дать следующую дефиницию альтернативного разрешения споров: это определенная система динамично развивающихся форм защиты прав и способов урегулирования конфликтов, среди которых особое, определяющее место занимают третейское разбирательство, медиация или посредничество и переговоры.

Процедуры урегулирования конфликтов используются как в юрисдикционном, так и в неюрисдикционном процессе, что в свою очередь налагает определенные особенности на составляющие, а именно содержательную и функциональную.

Содержательная составляющая раскрывается через наполненность данной категории, а также посредством раскрытия ее основных элементов, к которым и относятся те или иные процедуры (медиация, третейское разбирательство, переговоры и др.).

Функциональная составляющая напрямую связана с функциями, ценностями и ролью в процессуальном праве альтернативных процедур разрешения споров. Ценность заключается в сохранении отношений как между конфликтующими сторонами, так и между сторонами и государством, а также в эффективности, поскольку в некоторых спорах позволяет избежать преобразования партнерских отношений в отношения «выигравшего-проигравшего».

Одной из ключевых функций альтернативного разрешения спора, как, в принципе, и разрешения споров посредством органов власти, является стабилизация, так как конфликт есть отклонение от нормального поведения, однако в совокупности с такой функцией, как унификация, разрешение споров начинается с переговоров, а не с обращения в суд с соответствующим заявлением. Тем не менее современная правовая доктрина не дает четкого представления о месте способов АРС в системе права, что может привести к искаженному представлению об их правовой природе и в конечном счете негативно сказаться на практике применения и процессе развития способов альтернативного разрешения споров. Отсутствие в современной юриспруденции единого подхода к категории «альтернативное разрешение споров» определяет вектор развития правовой мысли по выявлению четкого представления о положении способов альтернативного разрешения споров в системе как отечественного, так и зарубежного права. Соответственно, в целях устранения правовой неопределенности в установлении правового режима и места в системе права альтернативного разрешения споров,

а также облегчения практики применения составляющих систему альтернативного разрешения споров способов необходимо продолжить теоретико-правовой анализ правовой природы альтернативного разрешения споров. Важной задачей при этом должно являться выявление четкого представления о положении способов альтернативного разрешения споров в системе отечественного права и в правозащитной системе государства.

Список использованной литературы

Адыгезалова Г.Э. Развитие юридической конфликтологии и протокол разногласий как эффективное средство разрешения юридических конфликтов // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия: Экономика и право. 2018. № 8. С. 95–99.

Анисимов П.В., Медведецкова Л.В. Теоретико-правовые и организационные основы правозащитной системы в Российской Федерации: Монография. Волгоград: ВА МВД России, 2007. 152 с.

Братко А.Г. Правоохранительная система: понятие и основные элементы ее содержания // Проблемы развития правоохранительных органов. М.: Изд-во Акад. МВД России, 1994. С. 8–23.

Васьковский Е.В. Курс гражданского процесса. Т. 1: Субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия. М.: Изд. Бр. Башмаковых, 1913. 704 с.

Вопленко Н.Н. Понятийный ряд теории справедливости // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2010. № 2. С. 6–17.

Гайдаенко-Шер Н.И. Внесудебные механизмы разрешения споров в экономической сфере: к вопросу о процедуре совместного разрешения споров // Законность в экономической сфере как необходимый фактор благоприятного инвестиционного климата: Материалы VI Ежегодных научных чтений памяти профессора С.Н. Братуся (Москва, 26 октября 2011 г.). М.: Юриспруденция, 2012. С. 274–282.

Гордон В.М. Иски о признании (часть вторая) // Вестник гражданского права. 2014. № 1. С. 177–251.

Гордон В.М. Иски о признании. Ярославль: Тип. Губ. правл., 1906. 392 с.

Калинина Т.М. Российская и европейская правозащитные системы (соотношение и проблемы согласования): Дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2002. 187 с.

Карташов В.Н. Правозащитные системы: понятие, основные типы и принципы // Российская и европейская правозащитные системы: соотношение и проблемы гармонизации: Сборник статей / Под ред. В.М. Баранова. Н. Новгород: Открытое общество, 2003. С. 11–22.

Мачучина О.А. Институт примирения: теоретико-правовые основы: Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2018. 232 с.

Николюкин С.В. Правовые технологии посредничества (медиации) в Российской Федерации: Научно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2013. 240 с.

Оганесян К.Г. Концептуальное обоснование системы защиты прав и свобод человека и гражданина в России // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2009. № 114. С. 266–276.

Рязановский В.А. Единство процесса: Учебное пособие. М.: Городец, 2005. 80 с.

Свирин Ю.А. Исполнительное производство и трансгрессия исполнительного права: Монография. М.: Астра-Полиграфия, 2009. 232 с.

Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. Ярославль: Изд. И.К. Гассанова, 1912. 336 с.

Emerson R. W. Business Law. 4th ed. Huppauge: Barron's, 2004. 720 p.

Falke J., Gessner V. Konfliktnähe als Maßstab für gerichtliche und außergerichtliche Streitbehandlung // Alternativen in der Ziviljustiz: Berichte, Analysen, Perspektiven / Hrsg. von E. Blankenburg, W. Gottwald, D. Stempel. Köln: Bundesanzeiger, 1982. S. 289–315.

Fiss O.M. Against Settlement // Yale Law Journal. 1984. Vol. 93. Iss. 6. P. 1073–1090.

Hensler D.R. Suppose It's Not True: Challenging Mediation Ideology // Journal of Dispute Resolution. 2002. Vol. 2002. Iss. 1. P. 81–99.

Sander F.E.A. Dispute Resolution Within and Outside the Courts: An Overview of the U.S. Experience // Attorneys General and New Methods of Dispute Resolution. Washington: American Bar Association and National Association of Attorneys General, 1990. P. 13–28.

Tyler T.R., Hollander-Blumoff R. Procedural Justice and the Rule of Law: Fostering Legitimacy in Alternative Dispute Resolution // Journal of Dispute Resolution. 2011. Vol. 2011. Iss. 1. P. 1–19.

References

Adygezalova G.E. *Razvitie iuridicheskoi konfliktologii i protokol raznoglasii kak effektivnoe sredstvo razresheniia iuridicheskikh konfliktov* [Development of Legal Conflictology and the Protocol of Disagreements as an Effective Means of Resolving Legal Conflicts]. *Sovremennaiia nauka: aktual'nye problemy teorii i praktiki. Serii: Ekonomika i pravo – Modern Science: Actual Problems of Theory and Practice. Series: Economics and Law*, 2018, no. 8, pp. 95–99. (In Russ.)

Anisimov P.V., Medveditskova L.V. *Teoretiko-pravovye i organizatsionnye osnovy pravozashchitnoi sistemy v Rossiiskoi Federatsii: Monografiia* [Theoretical, Legal and Organizational Foundations of the Human Rights System in the Russian Federation: Monograph]. Volgograd: Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Publ., 2007. 152 p. (In Russ.)

Bratko A.G. *Pravookhranitel'naia sistema: poniatie i osnovnye elementy ee soderzhaniia* [Law Enforcement System: Concept and Basic Elements of its Content], in: *Problemy razvitiia pravookhranitel'nykh organov* [Law Enforcement Issues]. Moscow: Publishing House of the Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 1994, pp. 8–23. (In Russ.)

Emerson R.W. Business Law. 4th ed., Хаuppauge: Barron's, 2004. 720 p.

Falke J., Gessner V. Konfliktnähe als Maßstab für gerichtliche und außergerichtliche Streitbehandlung, in: Blankenburg E., Gottwald W., Strempel D. (eds.). Alternativen in der Ziviljustiz: Berichte, Analysen, Perspektiven. Cologne: Bundesanzeiger, 1982, pp. 289–315.

Fiss O.M. Against Settlement. *Yale Law Journal*, 1984, vol. 93, iss. 6, pp. 1073–1090.

Gaidenko-Sher N.I. *Vnesudebnyye mekhanizmy razresheniia sporov v ekonomicheskoi sfere: k voprosu o protsedure sovmestnogo razresheniia sporov* [Extrajudicial Mechanisms for Resolving Disputes in Economic Sphere: On the Procedure for Joint Dispute Resolution], in: *Zakonnost' v ekonomicheskoi sfere kak neobkhodimyi faktor blagopriiatnogo investitsionnogo klimata: Materialy VI Ezhegodnykh nauchnykh chtenii pamiati profesora S.N. Bratusia (Moskva, 26 oktiabria 2011 g.)* [Legality in Economic Sphere as Necessary Factor in Favorable Investment Climate: Materials of the VI Annual Scientific Readings in Memory of Professor S.N. Bratus (Moscow, 26 October 2011)]. Moscow: Iurisprudentsiia, 2012, pp. 274–282. (In Russ.)

Gordon V.M. *Iski o priznanii (chast' vtoraia)* [Recognition Claims (Part Two)]. *Vestnik grazhdanskogo prava – Civil Law Review*, 2014, no. 1, pp. 177–251. (In Russ.)

Gordon, V.M. *Iski o priznanii* [Recognition Claims]. Yaroslavl: Tipografiia Gubernskogo pravleniia, 1906. 392 p. (In Russ.)

Hensler D.R. Suppose It's Not True: Challenging Mediation Ideology. *Journal of Dispute Resolution*, 2002, vol. 2002, iss. 1, pp. 81–99.

Kalinina T.M. *Rossiiskaia i evropeiskaia pravozashchitnye sistemy (sootnoshenie i problemy soglasovaniia): Dis. ... kand. iurid. nauk* [Russian and European Human Rights Systems (Correlation and Harmonization Problems): Thesis for a Candidate Degree in Law Sciences]. Nizhny Novgorod, 2002. 187 p. (In Russ.)

Kartashov V.N. *Pravozashchitnye sistemy: poniatie, osnovnye tipy i printsipy* [Human Rights Systems: Concept, Basic Types and Principles], in: Baranov V.M. (ed.). *Rossiiskaia i evropeiskaia pravozashchitnye sistemy: sootnoshenie i problemy garmonizatsii: Sbornik statei* [Russian and European Human Rights Systems: Correlation and Problems of Harmonization: Collection of Articles]. Nizhny Novgorod: Otkrytoe obshchestvo, 2003, pp. 11–22. (In Russ.)

Machuchina O.A. *Institut primireniia: teoretiko-pravovye osnovy: Dis. ... kand. iurid. nauk* [Institute of Reconciliation: Theoretical and Legal Foundations: Thesis for a Candidate Degree in Law Sciences]. Samara, 2018. 232 p. (In Russ.)

Nikoliukin S.V. *Pravovye tekhnologii posrednichestva (mediatsii) v Rossiiskoi Federatsii: Nauchno-prakticheskoe posobie* [Legal Technologies of Mediation (Mediation) in the Russian Federation: Scientific and Practical Allowance]. Moscow: Iustitsinform, 2013. 240 p. (In Russ.)

Oganesian K.G. *Kontseptual'noe obosnovanie sistemy zashchity prav i svobod cheloveka i grazhdanina v Rossii* [Conceptual Substantiation of the System for Protecting the Rights and Freedoms of Man and Citizen in Russia]. *Izvestiia Rossiiskogo gosudarstven-*

nogo pedagogicheskogo universiteta im. A.I. Gertsena – Izvestia: Herzen University Journal of Humanities & Sciences, 2009, no. 114, pp. 266–276. (In Russ.)

Riazanovskii V.A. *Edinstvo protsessa: Uchebnoe posobie* [Process Unity: Study Guide]. Moscow: Gorodets, 2005. 80 p. (In Russ.)

Sander F.E.A. Dispute Resolution Within and Outside the Courts: An Overview of the U.S. Experience, in: Attorneys General and New Methods of Dispute Resolution. Washington: American Bar Association and National Association of Attorneys General, 1990, pp. 13–28.

Svirin Iu.A. *Iсполнителное производство i transgressiia ispolnitel'nogo prava: Monografiia* [Enforcement Proceedings and Transgression of Enforcement Law: Monograph]. Moscow: Astra-Poligrafia, 2009. 232 p. (In Russ.)

Tyler T.R., Hollander-Blumoff R. Procedural Justice and the Rule of Law: Fostering Legitimacy in Alternative Dispute Resolution. *Journal of Dispute Resolution*, 2011, vol. 2011, iss. 1, pp. 1–19.

Vaskovskii E.V. *Kurs grazhdanskogo protsessa. T. 1: Sub"ekty i ob"ekty protsessa, protsessual'nye otnosheniia i deistviia* [Civil Procedure Course. Vol. 1: Subjects and Objects of the Procedure, Procedural Relations and Actions]. Moscow: Br. Bashmakovy Publ., 1913. 704 p. (In Russ.)

Voplenko N.N. *Poniatiiinyi riad teorii spravedlivosti* [A Conceptual Series of Theories of Justice]. *Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriia 5. Iurisprudentsiia – Science Journal of Volgograd State University. Jurisprudence*, 2010, no. 2, pp. 6–17. (In Russ.)

Iablochkov T.M. *Uchebnik russkogo grazhdanskogo sudoproizvodstva* [Textbook of Russian Civil Procedure]. Yaroslavl: I.K. Gassanov Publ., 1912. 336 p. (In Russ.)

Информация об авторах

Финогентова О.Е. (Калининград, Россия) – доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права Балтийского федерального университета им. И. Канта (236006, г. Калининград, ул. Фрунзе, д. 6, каб. 404; e-mail: finogentovaoe@mail.ru);

Мачучина О.А. (Самара, Россия) – кандидат юридических наук, судья Арбитражного суда Самарской области (443090, г. Самара, пр-т Карла Маркса, д. 243, кв. 66; e-mail: olesya.machuchina@yandex.ru).

Information about the authors

O.E. Finogentova (Kaliningrad, Russia) – Doctor of Legal Sciences, Professor of the Department of Theory and History of State and Law, Immanuel Kant Baltic Federal University (6 Frunze St., Kaliningrad, 236006, Russia; e-mail: finogentovaoe@mail.ru);

О.А. Machuchina (Samara, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Judge of the Arbitration Court of the Samara Region (243 Karl Marx Av., Samara, 443090, Russia; e-mail: olesya.machuchina@yandex.ru).

Для цитирования

Финогентова О.Е., Мачучина О.А. К вопросу определения правовой природы альтернативного разрешения споров // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 76–96. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-76-96>

Recommended citation

Finogentova O.E., Machuchina O.A. *K voprosu opredeleniia pravovoi prirody al'ternativnogo razresheniia sporov* [Determining the Legal Nature of Alternative Dispute Resolution]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 76–96. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-76-96>

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ИНСТИТУТОМ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ СРОКОВ В ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Н.А. АРТЕБЯКИНА,

кандидат юридических наук, доцент кафедры права
Ульяновского государственного педагогического университета
им. И.Н. Ульянова

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-97-115>

В статье обозначены отдельные практические проблемные моменты, связанные с институтом процессуальных сроков в гражданском и арбитражном судопроизводстве. Автор настоящей статьи не ставил своей целью рассмотреть институт процессуальных сроков системно. Взгляд сосредоточен на отдельных вопросах. В частности, обращается внимание на то, что сроки рассмотрения гражданских дел по первой инстанции определены законодателем по не совсем ясному принципу: срок рассмотрения дела в суде по общему правилу – в течение двух месяцев со дня поступления заявления в суд, мировым судьей – в течение одного месяца; при этом срок рассмотрения дела арбитражным судом до внесения изменений в действующее законодательство составлял три месяца, в настоящее время он увеличен в два раза по сравнению с ранее действовавшей редакцией АПК РФ, что представляется не совсем логичным по сравнению со сроками, имеющими место при рассмотрении дел в судах общей юрисдикции. Кроме того, обозначены следующие проблемы: соотношение сроков рассмотрения гражданских дел по первой инстанции, а также в апелляционной и кассационной инстанциях в судах общей юрисдикции и арбитражных судах; проблема соблюдения законодательно установленных сроков рассмотрения гражданских дел в зависимости от субъекта РФ; произвольная трактовка законодательных установок судьями в отношении процессуальных сроков. Свои тезисы автор иллюстрирует конкретными примерами из практики.

Ключевые слова: процессуальные сроки; институт процессуальных сроков; гражданское судопроизводство; арбитражное судопроизводство; первая инстанция; мировой судья; арбитражные суды; суды общей юрисдикции; правильное и своевременное рассмотрение дел; разумный срок судопроизводства.

SOME ISSUES OF THE INSTITUTE OF PROCEDURAL TERMS IN CIVIL AND ARBITRATION PROCEEDINGS

N.A. ARTEBYAKINA,

Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Law,
Ilya Ulyanov State Pedagogical University

The article identifies isolated practical problematic issues related to the institution of procedural terms in civil and arbitration proceedings. The author of this article does not aim to consider the system of procedural terms systematically. The view is focused on individual issues. The attention is drawn to the fact that the time limits for considering civil cases in the first instance are determined by the legislator according to a not entirely clear principle. The time for considering a case in court as a general rule is two months from the day when the application is submitted to the court, and one month for a justice of the peace. However, the time period for consideration of a case by the arbitration court was three months, before the introduction of amendments to the current legislation; now it has been doubled, which does not seem to be quite logical compared to the time taken when considering cases in courts of general jurisdiction. In addition, the following problems are identified in the research: the ratio of the time for consideration of civil cases in the first instance, as well as in appeal and cassation instances, in courts of general jurisdiction and arbitration courts; the problem of compliance with legislatively established terms for considering civil cases depending on the subject of the Russian Federation; the question about the arbitrary interpretation of legislative principles by judges is raised in relation to procedural terms.

Keywords: procedural limits; institute of procedural limits; civil proceedings; arbitration proceedings; first instance; Justice of the peace; arbitration courts; courts of general jurisdiction; correct and timely consideration of cases; reasonable term of proceedings.

Масштабная реформа процессуального законодательства, привнесенная Федеральным законом от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ (далее – ФЗ от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ), затронула многие институты гражданского процессуального и арбитражного процессуального права. Преобразованию подверглись нормы ГПК РФ² и АПК РФ³ о судебном представительстве, подсудности, судебных штрафах,

¹ Российская газета. 2018. 4 декабря. № 272.

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Российская газета. 2002. 20 ноября. № 220.

³ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Российская газета. 2002. 27 июля. № 137.

об упрощенном производстве, о приказном производстве, порядке выдачи исполнительного листа и др. Не остался без внимания и институт процессуальных сроков. Однако, полагаем, законодатель проявил недостаточную последовательность в своих действиях: например, представляется нелогичным подход, согласно которому увеличен срок рассмотрения по первой инстанции гражданских дел в арбитражных судах при оставлении неизменным такого срока рассмотрения дел в судах общей юрисдикции.

Институт процессуальных сроков по праву занимает свою нишу в системе правовых норм процессуальных отраслей, является ее важной составляющей.

Существует множество подходов к определению понятия «процессуальный срок». Например, под процессуальными сроками понимаются промежутки времени, в течение которых должны быть совершены процессуальные действия¹. Однако подобная трактовка не раскрывает того, кем устанавливаются процессуальные сроки. Более удачной представляется формулировка, согласно которой процессуальный срок представляет собой период времени, установленный законом или судом для совершения определенных процессуальных действий².

Важность института подчеркивается позициями Пленума ВС РФ. Например, в п. 1 постановления Пленума ВС РФ от 24 августа 1993 г. № 7 «О сроках рассмотрения уголовных и гражданских дел судами Российской Федерации»³ обращается особое внимание на необходимость соблюдения процессуальных сроков.

В преамбуле постановления Пленума ВС РФ от 27 декабря 2007 г. № 52 «О сроках рассмотрения судами Российской Федерации уголовных, гражданских дел и дел об административных правонарушениях»⁴ отмечается, что важной составляющей правил судопроизводства являются сроки рассмотрения дел. Особая значимость соблюдения сроков при рассмотрении и разрешении гражданских дел подтверждается и тем, что предусмотрена личная ответственность судей за нарушение установленных сроков и при выявлении фактов волокиты (преамбула, п. 2 указанного Постановления).

Несмотря на пристальное внимание высшей судебной инстанции к вопросу процессуальных сроков, на активную позицию законодателя, тем не менее проблемы, связанные с рассматриваемым институтом, имеют место в практической деятельности.

Ниже в таблице в общем виде приведены данные, свидетельствующие о соотношении сроков и объема полномочий при рассмотрении гражданских дел арбитражными судами и судами общей юрисдикции, а также в первой, апелляционной и кассационной инстанциях.

¹ Мирзоян М.Э. Вопросы процессуальных сроков по новому гражданскому процессуальному законодательству // Lex Russica. 2004. № 1. С. 257.

² Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. 2-е изд., перераб. М.: НОРМА, 2008. С. 365.

³ СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Там же.

| | | | |
|---|--|---|---|
| <p>Судебный орган Российской Федерации</p> | <p>Срок рассмотрения дела в суде первой инстанции по общему правилу (ч. 1 ст. 154 ГПК РФ, абз. 1 ч. 1 ст. 152 АПК РФ); объем полномочий суда; возможность продления срока рассмотрения дела</p> | <p>Срок рассмотрения дела в апелляционной инстанции; возможность продления; пределы рассмотрения дела судом</p> | <p>Срок рассмотрения дела в кассационной инстанции; пределы рассмотрения дела судом</p> |
| <p>Арбитражные суды</p> | <p>Шесть месяцев; рассмотрение и разрешение дела по существу; возможно продление до девяти месяцев (ч. 2 ст. 152 АПК РФ)</p> | <p>Срок, не превышающий двух месяцев со дня поступления апелляционной жалобы вместе с делом в арбитражный суд апелляционной инстанции (ч. 1 ст. 267 АПК РФ); возможность продления срока до шести месяцев (ч. 2 ст. 267 АПК РФ); повторное рассмотрение дела (ч. 1 ст. 268 АПК РФ) в пределах предмета рассмотрения в арбитражном суде первой инстанции (ч. 7 ст. 268 АПК РФ)</p> | <p>Срок, не превышающий двух месяцев со дня поступления кассационной жалобы вместе с делом в арбитражный суд кассационной инстанции; возможность продления срока до шести месяцев (ч. 2 ст. 285 АПК РФ); проверка законности судебных актов, принятых арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, установление правильности применения норм материального права и норм процессуального права при рассмотрении дела и принятии обжалуемого судебного акта и исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе и возражениях ответительно жалоб; проверка факта соблюдения арбитражным судом первой и апелляционной инстанций норм процессуального права, являющихся в соответствии с ч. 4 ст. 288 АПК РФ основанием для отмены судебных актов судов первой и апелляционной инстанций; проверка выводов судов нижестоящих инстанций о применении нормы права установленными ими по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам (ст. 286 АПК РФ)</p> |

| | | | |
|----------------------------------|--|---|--|
| Районные суды¹ | Два месяца; рассмотрение и разрешение дела по существу; возможность продления срока не предусмотрена | Срок, не превышающий двух месяцев (ч. 1 ст. 327.2 ГПК РФ); возможность продления срока не предусмотрена; | Кассационный суд общей юрисдикции рассматривает кассационные жалобы, представление в срок, не превышающий двух месяцев (ч. 1 ст. 379.4 ГПК РФ); |
| Мировые судьи | Один месяц; рассмотрение и разрешение дела по существу; возможность продления срока не предусмотрена | рассмотрение дела в пределах доводов, изложенных в апелляционных жалобе, представлении и возражениях относительно их (ч. 1 ст. 327.1 ГПК РФ), новые требования, которые не были предметом рассмотрения в суде первой инстанции, не принимаются и не рассматриваются судом апелляционной инстанции (ч. 4 ст. 327.1 ГПК РФ), проверка соблюдения судом первой инстанции нормы процессуального права, являющиеся в соответствии с ч. 4 ст. 330 ГПК РФ основаниями для отмены решения суда первой инстанции (ч. 3 ст. 327.1 ГПК РФ) | возможность продления срока до четырех месяцев (ч. 2 ст. 379.4 ГПК РФ); проверка законности судебных актов судов первой и апелляционной инстанций, установление правильности применения и толкования норм материального права и норм процессуального права при рассмотрении дела и принятии обжалуемого судебного постановления, в пределах доводов, содержащихся в кассационных жалобе, представлении (ч. 1 ст. 379.6 ГПК РФ) |

¹ Среди федеральных судов общей юрисдикции, рассматривающих дела по первой инстанции, сосредоточим внимание лишь на районных судах.

Данные, отраженные в таблице, свидетельствуют о следующих фактах (п. 1 и 2 настоящей статьи).

1. Наблюдается разница в сроках рассмотрения гражданских дел по первой инстанции в судах общей юрисдикции, а также еще больший разрыв между сроками рассмотрения по первой инстанции дел судами общей юрисдикции и арбитражными судами. При этом возникает вопрос о соотношении срока рассмотрения дела в суде первой инстанции и его объема.

Федеральным законом от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ увеличен общий срок рассмотрения дела в арбитражном суде первой инстанции в два раза – с трех до шести месяцев со дня поступления заявления в арбитражный суд (абз. 1 ч. 1 ст. 152 АПК РФ). Более того, согласно ч. 2 ст. 152 АПК РФ этот срок может быть продлен на основании мотивированного заявления судьи, рассматривающего дело, председателем арбитражного суда до девяти (в предыдущей редакции закона – до шести) месяцев в связи с особой сложностью дела, со значительным числом участников арбитражного судопроизводства.

Вместе с тем по общему правилу согласно ч. 1 ст. 154 ГПК РФ срок рассмотрения гражданского дела судом первой инстанции – в течение двух месяцев, а мировым судьей – в течение одного месяца со дня принятия заявления к производству. «Процессуальная революция» не затронула сроки рассмотрения гражданских дел в суде первой инстанции в судах общей юрисдикции.

Такая позиция законодателя вызывает вопросы, представляется нелогичной, поскольку зачастую дела, рассматриваемые судами общей юрисдикцией по первой инстанции, отличаются не меньшим объемом и сложностью по сравнению с делами, рассматриваемыми арбитражными судами.

Например, по делу № 2-1525/2018 на рассмотрение мировым судьей судебного участка № 1 Засвияжского судебного района г. Ульяновска исковых требований К. к П. О., П. Л. о возмещении материального ущерба, причиненного проливом квартиры, компенсации морального вреда, судебных расходов¹ (далее – дело № 2-1525/2018) ушло шесть судебных заседаний. Предварительное судебное заседание состоялось 24 августа 2018 г., судебные заседания – 29 августа 2018 г. (объявлен перерыв), 30 августа 2018 г. (приостановление производства по делу в связи с проведением экспертизы), 12 сентября 2018 г. (объявлен перерыв), 14 сентября 2018 г. и 18 сентября 2018 г. Имело место значительное число участников гражданского судопроизводства. Пять лиц, участвующих в деле: истец, соответчики, три третьих лица, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора (ООО «УК Н.», П.А. и ООО «А.»). В рамках указанного дела допрашивалось восемь свидетелей; по итогам проведенной судебной экспертизы был допрошен эксперт, ее проводивший.

¹ Дело № 2-1525/2018 // http://1zasvrn.uln.msudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&op=cs&case_id=18862661&delo_id=1540005.

Таким образом, можно констатировать, что упомянутое дело являлось значительным по объему (большое количество участников гражданского судопроизводства, проведение судебной экспертизы, несколько судебных заседаний), однако было рассмотрено мировым судьей меньше чем за месяц.

Другой пример иллюстрирует рассмотрение дела по первой инстанции в районном суде. Так, Засвияжским районным судом г. Ульяновска было рассмотрено гражданское дело № 2-3680/2019 по исковому заявлению М.Е., М.Я. к ООО «С-ль» о защите прав потребителей¹ (далее – дело № 2-3680/2019). Исковое заявление было принято судом к производству 9 сентября 2019 г. На разрешение указанного правового спора суду потребовалось четыре судодня, из них 27 сентября 2019 г. было проведено предварительное судебное заседание; судебные заседания проводились 7 октября 2019 г. (объявление перерыва), 9 октября 2019 г. (приостановление производства по делу, назначение судебной экспертизы), 24 октября 2019 г. К участию в деле были привлечены два третьих лица, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора (ООО «С.» и ООО «М.»), принимали участие судебные представители, в качестве свидетеля допрашивалось лицо, проводившее досудебную экспертизу, проводилась судебная экспертиза. Суд, как и в первом примере, уложился при рассмотрении дела в срок, установленный ГПК РФ.

Проанализируем несколько произвольно взятых дел, рассмотренных АС Ульяновской области.

Исковое заявление по делу № А72-8670/2012 поступило 5 сентября 2012 г., резолютивная часть решения была оглашена 20 февраля 2013 г.; судебные экспертизы не проводились, свидетели не допрашивались; среди участников судопроизводства можно отметить истца, ответчика, третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора. Дело рассмотрено в течение шести судодней (5 октября 2012 г., 20 ноября 2012 г., 17 декабря 2012 г., 16 января 2013 г., 5 февраля, 13 февраля и 20 февраля 2013 г.)².

По делу № А72-4319/2013 исковое заявление поступило 10 апреля 2013 г.; дело рассмотрено в течение семи судодней (24 мая 2013 г. (объявлен перерыв), 30 мая 2013 г., 28 июня 2013 г., 23 июля 2013 г., 26 августа 2013 г., 12 сентября 2013 г. (объявлен перерыв), 18 сентября 2013 г.); резолютивная часть решения была оглашена 18 сентября 2013 г. Лиц, участвующих в деле, семь; свидетели не допрашивались, судебные экспертизы не проводились³.

По делу № А72-10827/2013 исковое заявление поступило в АС Ульяновской области 26 августа 2013 г., резолютивная часть решения оглашена 17 февраля 2014 г.; дело рассматривалось в течение восьми судодней (18 сентября, 29 октя-

¹ Дело № 2-3680/2019 // https://zasvijajskiy-uln.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_id=62127457&dello_id=1540005.

² Дело № А72-8670/2012 // <http://kad.arbitr.ru/Card/9d13aa0e-15b4-4b0c-8ba5-c2182f8edfe2>.

³ Дело № А72-4319/2013 // <http://kad.arbitr.ru/Card/9e758cb4-a01b-41a3-973a-a500a2d06eeb>.

бря, 28 ноября, 5 декабря, 23 декабря 2013 г., 21 января, 10 февраля и 17 февраля 2014 г.) при участии шести лиц, участвующих в деле¹.

3 апреля 2019 г. поступило исковое заявление по делу № А72-5094/2019², изначально было принято к рассмотрению в порядке упрощенного производства, затем разрешалось в общем порядке в течение четырех судодней (3 и 30 июля, 20 и 26 августа 2019 г.)³, резолютивная часть решения оглашена 26 августа 2019 г.; в деле участвовали истец, ответчик, третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора; проведение судебной экспертизы не назначалось.

В связи с изложенными фактами напрашивается несколько выводов, а также вопросов.

Дело, рассмотренное районным судом, схоже с делом, рассмотренным мировым судьей, по следующим параметрам: в обеих ситуациях присутствовали стороны, третьи лица, судебные представители, производство по делу приостанавливалось, проводилась судебная экспертиза; однако отличается количеством участников гражданского судопроизводства, объемом, числом судодней, затраченных на рассмотрение дела, а также сроком рассмотрения дела, установленным законом. Можно с уверенностью констатировать, что объем дела № 2-1525/2018 ничуть не уступает, а возможно, и превосходит дело № 2-3680/2019. Однако в первом случае мировой судья уложился в один месяц при рассмотрении дела, во втором районный суд разрешил дело в пределах двух месяцев.

Приведенные примеры из арбитражной практики свидетельствуют о том, что рассмотренные дела по своему объему уступают делам № 2-1525/2018 и № 2-3680/2019. Тем не менее временные промежутки, в течение которых в общей сложности рассматривалось каждое из дел, несравнимы.

Арбитражные суды имеют возможность назначать каждое из последующих судебных заседаний с большими промежутками, чем суды общей юрисдикции (на практике это происходит в среднем один раз в месяц). В целом получается, что количество судодней, затраченных на рассмотрение дела в судах общей юрисдикции и арбитражных судах, может быть одинаковым; при этом арбитражные суды и ранее вправе были рассматривать дела в течение более длительного срока, чем суды общей юрисдикции.

Стоит обратить внимание на то, что срок рассмотрения дела мировым судьей равен сроку рассмотрения обращений граждан, поступивших в государствен-

¹ Дело № А72-10827/2013 // <http://kad.arbitr.ru/Card/0b20263d-c6f9-4916-8e0a-b8f05ac1b5fa>.

² Дело № А72-5094/2019 // <http://kad.arbitr.ru/Card/71a7b5c0-f340-4fc8-b3cc-4e0811cfdffd>.

³ Здесь усматривается еще одна проблема, не относящаяся к теме настоящей статьи: упрощенный порядок рассмотрения дел введен, в частности, в целях реализации принципа процессуальной экономии, однако практика показывает, что зачастую на рассмотрение и разрешение такого дела в арбитражном суде затрачивается больше времени, чем если бы исковое заявление изначально было принято к рассмотрению в общем порядке.

ный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу (общее правило о 30-дневном сроке рассмотрения письменных обращений граждан закреплено в ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»¹; аналогичный срок закреплен в п. 5.1 Инструкции о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в органах прокуратуры Российской Федерации²). Однако объем работы мирового судьи по гражданскому делу несопоставим по сложности и объему с работой государственного органа, органа местного самоуправления или должностного лица по обращению граждан. Мировой судья действительно рассматривает и разрешает дело по существу, проводит судебные заседания, исследует доказательства, совершает иные процессуальные действия. В подавляющем большинстве случаев в ответ на свои обращения граждане получают формальные ответы о том, что «обращение перенаправлено», «рассмотрено, но фактов нарушений не выявлено» и т.п.

В связи с этим представляется не совсем логичным увеличение ФЗ от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ срока рассмотрения арбитражными судами дел по первой инстанции без увеличения срока рассмотрения дел судами общей юрисдикции. Сложно объяснить такое решение законодателя. Увеличение срока рассмотрения дел в арбитражных судах крайне не выгодно лицам, участвующим в деле: это позволит арбитражным судам не спешить при разрешении дела, что порой может привести к негативным последствиям для сторон (например, для истца, когда ответчик может успеть вывести все активы до постановления решения суда).

Необходимо согласиться с В.З. Гущиным по поводу того, что лицам, участвующим в деле, важен не только факт защиты их охраняемых прав и законных интересов, но и своевременность такой защиты³.

Увеличение срока рассмотрения дела в первой инстанции в арбитражных судах неизбежно ставит вопрос о соотношении происходящих процессов с принципом процессуальной экономии, а следовательно, и с проблемой оптимизации судопроизводства⁴.

Существует еще одна проблема практического характера. Ни для кого не секрет, что судьи судов общей юрисдикции нередко спешат, пытаясь уложиться в сроки, установленные законом. Именно здесь возникает вопрос о соотношении «быстрого» и «правильного» судопроизводства (ст. 2 ГПК РФ).

¹ Российская газета. 2006. 5 мая. № 95.

² Инструкция о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в органах прокуратуры Российской Федерации, утв. приказом Генпрокуратуры России от 30 января 2013 г. № 45 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Гушин В.З. Процессуальные сроки гражданского судопроизводства нуждаются в совершенствовании // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 12. С. 53.

⁴ См., например: Егорова Т.В. Проблемы соблюдения процессуальных сроков в арбитражном процессе // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2009. № 6(74). С. 408.

Как подмечается в литературе, вопрос о соотношении понятий «быстрота» и «своевременность» никогда не был исключительно теоретическим, имел практическое значение¹.

С одной стороны, законодатель устанавливает жесткие сроки для рассмотрения гражданских дел по первой инстанции судами общей юрисдикции, с другой стороны, ВС РФ требует качественного рассмотрения дел: в преамбуле постановления Пленума ВС РФ от 24 августа 1993 г. № 7 отмечается, что поверхностное рассмотрение некоторых уголовных и гражданских дел по первой инстанции приводит не только к отмене приговоров и решений в апелляционном, кассационном и надзорном порядке, но и к существенному увеличению сроков принятия окончательного решения по делам.

Можно ли жертвовать качеством рассмотрения дел в угоду соблюдению формальных требований? Ни в коем случае не выступая за волокиту, необходимо признать, что некоторые дела рассматриваются в спешке, «лишь бы уложиться в срок», отчего качество рассмотрения дел существенно страдает. Очевидно, что необходим баланс «правильного» и «своевременного»: сроки должны быть разумными.

Принято считать, что понятие «разумный срок судопроизводства» заимствовано Россией из зарубежного законодательства в нынешнем веке, однако вопрос имеет свою давнюю историю, начиная с принятия Устава гражданского судопроизводства 1864 г.²

Разумность – категория сложная, оценочная. На практике при определении разумного срока судопроизводства должны в совокупности, комплексно учитываться такие условия, оказывающие влияние на продолжительность рассмотрения дела, как правовая и фактическая сложность дела, поведение участников судопроизводства, достаточность и эффективность действий суда, осуществляемых в целях своевременного рассмотрения дела, а также общая продолжительность судопроизводства по делу³.

Представляет интерес характеристика разумности срока как средства обеспечения спокойствия и душевного равновесия лица, его чувства безопасности, исключая длительность тревожного состояния как психотравмирующего фактора⁴.

¹ Богомолов А.А., Исаенкова О.В., Сидоровнин А.А. Своевременность разрешения гражданских дел как задача гражданского судопроизводства // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. № 6. С. 14–16.

² См. об этом: Чечеткина Т.В. Исторические предпосылки появления понятия «разумный срок» в гражданском процессуальном праве // Вестник Челябинского государственного университета. Серия: Право. 2015. № 17(372). С. 137–142.

³ Ласкина Н.В. Процессуальные гарантии при рассмотрении дел о компенсации за нарушение права на гражданское судопроизводство в разумный срок // Современное право. 2011. № 10. С. 117.

⁴ Соловьева Н.А., Шинкарук В.М. Взаимосвязь процессуальной истины и разумных сроков ее установления // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2014. № 4(25). С. 162.

Справедливо отмечается, что нормы о процессуальных сроках не должны вызывать неопределенность¹.

Нормативные правовые акты содержат упоминания о разумности процессуальных сроков. Так, в ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод² фигурирует предписание о том, что каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Гражданский процессуальный кодекс РФ в ч. 1 ст. 107 обращает внимание, что судом сроки должны устанавливаться с учетом принципа разумности. Арбитражный процессуальный кодекс РФ среди задач арбитражного судопроизводства в п. 3 ст. 2 называет справедливое публичное судебное разбирательство в разумный срок независимым и беспристрастным судом.

Проблема разумности процессуальных сроков – одна из актуальных проблем, и попытка ее решения закономерно повлекла за собой оправданные изменения действующего законодательства³, однако снова возникают сложности, в частности вопрос об увеличении степени защищенности прав и законных интересов граждан в отношении доступности правосудия.

Безусловно, сроки должны отвечать критериям не только правильности и своевременности, но и разумности. Необходимо согласиться с мнением, согласно которому разумным предлагается считать такой процессуальный срок, продолжительность которого является оптимальной (достаточной и необходимой) для того, чтобы принятие процессуального решения, выполнение процессуального действия, завершение отдельной стадии процесса или производства по делу в целом обеспечивали реализацию назначения судопроизводства⁴.

Хочется надеяться, что законодатель обеспечит баланс процессуальных сроков во всех звеньях судебной системы Российской Федерации не только с целью правильного и своевременного рассмотрения дел, но и с учетом принципов разумности, справедливости, стабильности судебных актов.

¹ Рыбкина К.В. Исчисление и восстановление процессуальных сроков в гражданском и арбитражном процессе // Социально-экономические науки и гуманитарные исследования. 2016. № 14. С. 134.

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS № 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

³ Соколинская Ю.М. Приостановление производства по гражданскому делу: проблемы разумности процессуальных сроков // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2013. № 2(15). С. 184.

⁴ См., например: Дикарев И.С., Гордеев П.С. Разумность процессуальных сроков – принцип уголовного судопроизводства // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2012. № 1(16). С. 115–118.

2. Несоотносимость сроков рассмотрения дел по первой инстанции в судах общей юрисдикции со сроками рассмотрения дел в апелляционной и кассационной инстанциях.

Суды (и арбитражные, и общей юрисдикции) при рассмотрении дел по первой инстанции обеспечивают реализацию самого сложного этапа прохождения дела внутри судебной системы – рассмотрения по существу; на эту стадию возложен основной объем работы. Пределы рассмотрения дел апелляционной и кассационной инстанциями, как в судах общей юрисдикции, так и в арбитражных судах, ограничены рамками, установленными законом. В подавляющем большинстве случаев рассмотрение апелляционной или кассационной жалобы проходит в пределах одного судодня.

В арбитражных судах срок рассмотрения дела по первой инстанции вполне логично и обоснованно превышает срок пересмотра дела в апелляционной и кассационной инстанциях.

И в арбитражных судах, и в судах общей юрисдикции суды апелляционной и кассационной инстанций рассматривают поступившие жалобы в пределах двух месяцев (в отдельных случаях с возможностью продления такого срока).

Однако, например, в случае рассмотрения дела районным судом по первой инстанции дело подлежит разрешению в пределах двух месяцев, что будет в дальнейшем равно сроку рассмотрения жалоб на решение этого суда в апелляционной и кассационной инстанциях (что не соотносится с объемом производимых судами первой, апелляционной и кассационной инстанций действий). С мировыми судьями ситуация прямо противоположна той, которая имеет место с арбитражными судами: срок рассмотрения дела у мирового судьи в два раза меньше срока рассмотрения апелляционной или кассационной жалобы на его решение.

Таким образом, сложно объяснить позицию законодателя, согласно которой сроки рассмотрения гражданских дел по первой инстанции в арбитражных судах и судах общей юрисдикции значительно отличаются друг от друга, а также имеет место отсутствие логичной позиции в части установления сроков рассмотрения дел в апелляционной и кассационной инстанциях в арбитражных судах и судах общей юрисдикции и их соотношения со сроками рассмотрения дел в первой инстанции.

3. Сроки рассмотрения дел в судах общей юрисдикции по первой инстанции на практике превышают допустимый предел в зависимости от субъекта РФ.

Как показано на примерах выше, по крайней мере в Ульяновской области судьи судов общей юрисдикции всячески стараются уложиться (и укладываются) в сроки рассмотрения дел.

Эффективность гражданского и арбитражного судопроизводства во многом зависит от строгого и неукоснительного соблюдения процессуальных сроков¹.

¹ Панкратов В.А., Миронова М.В. Процессуальные сроки по Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации и Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации: сравнительный анализ // Вестник Брянского государственного университета. 2010. № 2. С. 114.

Тем не менее имеют место примеры рассмотрения судами общей юрисдикции дел за пределами установленного законом срока. Так, Тимирязевский районный суд г. Москвы рассматривал гражданское дело № 2-3402/2013 более двух месяцев, решение было вынесено 18 декабря 2013 г. (дело находилось в суде с августа по декабрь 2013 г.)¹.

Видится проблема реализации нормативных предписаний. Если идет речь о федеральном законе, то он должен неукоснительно соблюдаться на всей территории Российской Федерации без каких-либо исключений. Справедливо утверждение о том, что «законность не может быть калужская и казанская»², законность должна быть единой.

4. *Произвольная интерпретация нормативных предписаний в отношении процессуальных сроков судом.*

Российская Федерация уже не первое десятилетие находится на пути построения гражданского общества и правового государства. Правовое государство – это сложная, многофакторная система; это такой тип государства, власть которого основана на праве, правом ограничивается и через право реализуется³. Безусловно, законность является неотъемлемой частью правового государства. «[И]дея законности понимается как формирующаяся в правосознании идея о целесообразности и необходимости такого реально правомерного поведения всех участников правовых отношений, при котором не остается места для произвола, и фактически достигается состояние всеобщности права, а также действительная реализация субъективных прав»⁴. Из этого следует как минимум, что, во-первых, все участники правоотношений обязаны действовать в рамках законодательных установок и, во-вторых, произвол в любом из его проявлений исключен в правовом государстве.

Наличие проблемы судейского усмотрения в отношении применения норм о сроках в процессуальных отраслях российского права проиллюстрируем на следующем примере.

В определении 11 ААС об оставлении апелляционной жалобы без движения от 10 июля 2018 г. по делу № А72-11693/2017⁵ прослеживается произвольное толкование положений действующего законодательства.

¹ На официальном сайте Тимирязевского районного суда г. Москвы отсутствует информация о движении указанного дела; автор настоящей статьи принимал участие в составлении документов и в отслеживании движения дела.

² Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Т. 45. 5-е изд. М.: Политиздат, 1970. С. 198.

³ Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2002. С. 252 (автор темы 12 – А.В. Малько).

⁴ Соловых С.Ж. Законность судейского усмотрения // Право и его реализация в XXI веке: Сборник научных трудов (по материалам Международной научно-практической конференции, посвященной 80-летию Саратовской государственной юридической академии, Саратов, 29–30 сентября 2011 г.). В 2 ч. Ч. 1 / Под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов: Изд-во СГЮА, 2011. С. 333.

⁵ https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/4cd0d28f-4b90-4f6b-9733-4e36142e8cc4/4af2dda2-365d-4190-b5a4-244343d6fe07/A72-11693-2017_20180710_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True

Так, судебный орган полагает, ссылаясь на ч. 7 ст. 114 АПК РФ, что не может считаться своевременным исполнением требований суда об устранении обстоятельств, послуживших основанием для оставления апелляционной жалобы без движения, если лицо направило документы почтовым отправлением незадолго до истечения срока, установленного судом, без учета нормативов доставки и контрольных сроков пересылки почтовой корреспонденции (сроков оказания услуг почтовой связи), что повлекло поступление такой корреспонденции по истечении установленного судом срока.

Иными словами, суд в императивной форме утверждает, что отправление необходимых документов почтовым отправлением хотя и в установленный судом срок, но без учета «пробега» почты будет являться препятствием для устранения обстоятельств, послуживших причиной оставления апелляционной жалобы без движения, и препятствием для ее принятия и рассмотрения.

Между тем представляется очевидным, что суд неправильно подходит к интерпретации нормативных установок.

Во-первых, ч. 7 ст. 114 АПК РФ вообще не предусматривает положения о том, что документы во исполнение определения арбитражного суда об оставлении апелляционной жалобы без движения при отправке почтовым отправлением должны быть направлены с учетом почтового «пробега»; ч. 7 ст. 114 АПК РФ определяет надлежащую процедуру совершения процессуальных действий в арбитражном суде или другой организации в пределах срока окончания рабочего дня или прекращения соответствующей операции.

Во-вторых, содержание ч. 6 ст. 114 АПК РФ полностью опровергает суждение судьи, предусматривая возможность сдачи документов на почту в последний день процессуального срока (а срок, установленный судом, является процессуальным) и оговаривая, что в таком случае срок пропущенным не считается.

Таким образом, очевидно противоречие между существующими нормами права и их применением на практике. Здесь встает вопрос о тонкой грани между судебским усмотрением, которое приветствуется действующим законодательством, и произволом, который непозволителен в правовом государстве. Бесспорно, что «законность судебского усмотрения состоит в том, что оно основано на нормах процессуального и материального права, подлежащих применению при рассмотрении и разрешении конкретного дела, связанных с осуществлением усмотрения судом»¹, и «обычный суд (и обычный судья, соответственно) должен максимально строго применять именно действующее законодательство, как оно есть»².

Процессуалисты справедливо обращают внимание на то, что разъяснения суда нередко изменяют смысл и содержание действующих норм права³, что показано выше на примере.

¹ Соловых С.Ж. Указ. соч. С. 334.

² Интервью с Председателем Конституционного Суда Российской Федерации Валерием Дмитриевичем Зорькиным // Юрист. 2018. № 12. С. 14.

³ Нигматдинов Р.М. К вопросу о судебном нормотворчестве // Право и его реализация в XXI веке: Сборник научных трудов (по материалам Международной научно-практической конференции,

Роль суда заключается в интерпретации имеющихся норм, а не в их создании¹. Более того, интерпретация должна быть правильной, в строгом соответствии с нормами действующего законодательства.

Таким образом, обозначено несколько проблем, требующих, на наш взгляд, внимания теоретиков и практиков. «Процессуальная революция» не стала панацеей в этом вопросе. Существующие реалии требуют переосмысления основ института процессуальных сроков. «Сроки – это порог законности в государстве»², следовательно, им должно уделяться пристальное внимание.

Список литературы

Артебякина Н.А. О судебном нормотворчестве на примере возможности подачи искового заявления о признании права отсутствующим // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2019. № 2(127). С. 143–148.

Богомолов А.А., Исаенкова О.В., Сидоровнин А.А. Своевременность разрешения гражданских дел как задача гражданского судопроизводства // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. № 6. С. 14–16.

Гущин В.З. Процессуальные сроки гражданского судопроизводства нуждаются в совершенствовании // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 12. С. 52–54.

Дикарев И.С., Гордеев П.С. Разумность процессуальных сроков – принцип уголовного судопроизводства // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2012. № 1(16). С. 115–118.

Егорова Т.В. Проблемы соблюдения процессуальных сроков в арбитражном процессе // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2009. № 6(74). С. 405–410.

Интервью с Председателем Конституционного Суда Российской Федерации Валерием Дмитриевичем Зорькиным // Юрист. 2018. № 12. С. 4–18.

Ласкина Н.В. Процессуальные гарантии при рассмотрении дел о компенсации за нарушение права на гражданское судопроизводство в разумный срок // Современное право. 2011. № 10. С. 116–119.

Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Т. 45. 5-е изд. М.: Политиздат, 1970. 729 с.

Мирзоян М.Э. Вопросы процессуальных сроков по новому гражданскому процессуальному законодательству // Lex Russica. 2004. № 1. С. 256–261.

посвященной 80-летию Саратовской государственной юридической академии, Саратов, 29–30 сентября 2011 г.). Ч. 1 / Под общ. ред. С.Н. Туманова. С. 321.

¹ *Артебякина Н.А.* О судебном нормотворчестве на примере возможности подачи искового заявления о признании права отсутствующим // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2019. № 2(127). С. 147.

² *Распопова Э.М.* О природе процессуальных сроков // Вестник Белгородского университета потребительской кооперации. 2006. № 4(20). С. 429.

Нигматдинов Р.М. К вопросу о судебном нормотворчестве // Право и его реализация в XXI веке: Сборник научных трудов (по материалам Международной научно-практической конференции, посвященной 80-летию Саратовской государственной юридической академии, Саратов, 29–30 сентября 2011 г.). В 2 ч. Ч. 1 / Под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов: Изд-во СГЮА, 2011. С. 321.

Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. 2-е изд., перераб. М.: НОРМА, 2008. 752 с.

Панкратов В.А., Миронова М.В. Процессуальные сроки по Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации и Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации: сравнительный анализ // Вестник Брянского государственного университета. 2010. № 2. С. 114–120.

Распопова Э.М. О природе процессуальных сроков // Вестник Белгородского университета потребительской кооперации. 2006. № 4(20). С. 427–430.

Рыбкина К.В. Исчисление и восстановление процессуальных сроков в гражданском и арбитражном процессе // Социально-экономические науки и гуманитарные исследования. 2016. № 14. С. 134–141.

Соколинская Ю.М. Приостановление производства по гражданскому делу: проблемы разумности процессуальных сроков // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2013. № 2(15). С. 184–192.

Соловых С.Ж. Законность судебной уступки // Право и его реализация в XXI веке: Сборник научных трудов (по материалам Международной научно-практической конференции, посвященной 80-летию Саратовской государственной юридической академии, Саратов, 29–30 сентября 2011 г.). В 2 ч. Ч. 1 / Под общ. ред. С.Н. Туманова. Саратов: Изд-во СГЮА, 2011. С. 333–334.

Соловьева Н.А., Шинкарук В.М. Взаимосвязь процессуальной истины и разумных сроков ее установления // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2014. № 4(25). С. 159–164.

Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2002. 776 с.

Чечеткина Т.В. Исторические предпосылки появления понятия «разумный срок» в гражданском процессуальном праве // Вестник Челябинского государственного университета. Серия: Право. 2015. № 17(372). С. 137–142.

References

Artebiakina N.A. *O sudebnom normotvorchestve na primere vozmozhnosti podachi iskovogo zaiavleniia o priznanii prava otsutstvuiushchim* [On Judicial Rulemaking as an Example of the Possibility of Filing a Statement of Claim That the Right Is Absent]. *Vestnik Saratovskoi gosudarstvennoi iuridicheskoi akademii – Bulletin of Saratov State Law Academy*, 2019, no. 2(127), pp. 143–148. (In Russ.)

Bogomolov A.A., Isaenkova O.V., Sidorovnin A.A. *Svoevremennost' razresheniia grazhdanskikh del kak zadacha grazhdanskogo sudoproizvodstva* [Timely Resolution of

Civil Cases as a Task of Civil Proceedings]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess – Arbitration and Civil Procedure*, 2002, no. 6, pp. 14–16. (In Russ.)

Chechetkina T.V. *Istoricheskie predposylki poiavleniia poniatiia «razumnyi srok» v grazhdanskom protsessual'nom prave* [Historical Background of the Appearance of the Concept of “Reasonable Time” in Civil Procedural Law]. *Vestnik Cheliabinskogo gosudarstvennogo universiteta. Serii: Pravo – Bulletin of Chelyabinsk State University. Series: Law*, 2015, no. 17(372), pp. 137–142. (In Russ.)

Dikarev I.S., Gordeev P.S. *Razumnost' protsessual'nykh srokov – printsip ugovnogo sudoproizvodstva* [The Reasonableness of the Procedural Deadlines Is the Principle of Criminal Proceedings]. *Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Serii: Iurisprudentsiia – Science Journal of Volgograd State University. Jurisprudence*, 2012, no. 1(16), pp. 115–118. (In Russ.)

Egorova T.V. *Problemy sobliudeniia protsessual'nykh srokov v arbitrazhnom protsesse* [Compliance with Procedural Deadlines in Arbitration Procedure]. *Vestnik Tambovskogo universiteta. Serii: Gumanitarnye nauki – Tambov University Review. Series: Humanities*, 2009, no. 6(74), pp. 405–410. (In Russ.)

Gushchin V.Z. *Protsessual'nye sroki grazhdanskogo sudoproizvodstva nuzhdaiutsia v sovershenstvovanii* [Procedural Timelines for Civil Litigation Need Improvement]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika – Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice*, 2007, no. 12, pp. 52–54. (In Russ.)

Interv'iu s Predsedatelem Konstitutsionnogo Suda Rossiiskoi Federatsii Valeriem Dmitrievichem Zor'kinym [Interview with the Chairman of the Constitutional Court of the Russian Federation Valery Dmitrievich Zorkin]. *Iurist – Lawyer*, 2018, no. 12, pp. 4–18. (In Russ.)

Laskina N.V. *Protsessual'nye garantii pri rassmotrenii del o kompensatsii za narushenie prava na grazhdanskoe sudoproizvodstvo v razumnyi srok* [Procedural Safeguards in Cases of Compensation for Violation of the Right to Civil Proceedings Within a Reasonable Time]. *Sovremennoe parvo – Current Law*, 2011, no. 10, pp. 116–119. (In Russ.)

Lenin V.I. *Polnoe sobranie sochinenii. T. 45* [Full Composition of Writings. Vol. 45]. 5th ed., Moscow: Politizdat, 1970. 729 p. (In Russ.)

Matuzov N.I., Malko A.V. (eds.). *Teoriia gosudarstva i prava: kurs lektsii* [Theory of State and Law: Lecture Course]. 2nd ed., Moscow: Iurist, 2002. 776 p. (In Russ.)

Mirzoian M.E. *Voprosy protsessual'nykh srokov po novomu grazhdanskomu protsessual'nomu zakonodatel'stvu* [Issues on Procedural Terms Under the New Civil Procedural Law]. *Lex Russica*, 2004, no. 1, pp. 256–261. (In Russ.)

Nigmatdinov R.M. *K voprosu o sudebnom normotvorchestve* [On Judicial Rule-Making], in: Tumanov S.N. (ed.). *Pravo i ego realizatsiia v XXI veke: Sbornik nauchnykh trudov (po materialam Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, posviashchennoi 80-letiiu Saratovskoi gosudarstvennoi iuridicheskoi akademii, Saratov, 29–30 sentiabria 2011 g.). V 2 ch. Ch. 1* [Law and its Implementation in the 20th Century: A Collection of Scientific Papers (Based on Materials from the International Scientific and

Practical Conference Dedicated to the 80th Anniversary of Saratov State Law Academy, Saratov, 29–30 September 2011). In 2 parts. Part 1]. Saratov: Publishing House of Saratov State Law Academy, 2011, p. 321. (In Russ.)

Osokina G.L. *Grazhdanskii protsess. Obshchaia chast'* [Civil Procedure. A General Part]. 2nd ed., Moscow: Norma, 2008. 752 p. (In Russ.)

Pankratov V.A., Mironova M.V. *Protsessual'nye sroki po Grazhdanskomu protsessual'nomu kodeksu Rossiiskoi Federatsii i Arbitrazhnomu protsessual'nomu kodeksu Rossiiskoi Federatsii: sravnitel'nyi analiz* [Procedural Timelines for the Civil Procedure Code of the Russian Federation and the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation: A Comparative Analysis]. *Vestnik Brianskogo gosudarstvennogo universiteta – Bryansk State University Herald*, 2010, no. 2, pp. 114–120. (In Russ.)

Raspopova E.M. *O prirode protsessual'nykh srokov* [On the Nature of the Procedural Deadlines]. *Vestnik Belgorodskogo universiteta potrebitel'skoi kooperatsii – Herald of Belgorod University of Cooperation, Economics and Law*, 2006, no. 4(20), pp. 427–430. (In Russ.)

Rybkina K.V. *Ischislenie i vosstanovlenie protsessual'nykh srokov v grazhdanskom i arbitrazhnom protsesse* [Calculation and Restoration of Procedural Terms in Civil and Arbitration Procedure]. *Sotsial'no-ekonomicheskie nauki i humanitarnye issledovaniia – Social and Economic Sciences and Humanities*, 2016, no. 14, pp. 134–141. (In Russ.)

Sokolinskaia Iu.M. *Priostanovlenie proizvodstva po grazhdanskomu delu: problemy razumnosti protsessual'nykh srokov* [Suspension of Civil Proceedings: Problems of Reasonableness of Procedural Timelines]. *Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Serii: Pravo – Proceedings of Voronezh State University. Series: Law*, 2013, no. 2(15), pp. 184–192. (In Russ.)

Solovieva N.A., Shinkaruk V.M. *Vzaimosviaz' protsessual'noi istiny i razumnykh srokov ee ustanovleniia* [The Relationship of Procedural Truth and the Reasonable Timing of its Establishment]. *Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Serii 5. Iurisprudentsiia – Science Journal of Volgograd State University. Jurisprudence*, 2014, no. 4(25), pp. 159–164. (In Russ.)

Solovykh S.Zh. *Zakonnost' sudeiskogo usmotreniia* [The Legality of Judicial Discretion], in: Tumanov S.N. (ed.). *Pravo i ego realizatsiia v XXI veke: Sbornik nauchnykh trudov (po materialam Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, posviashchennoi 80-letiiu Saratovskoi gosudarstvennoi iuridicheskoi akademii, Saratov, 29–30 sentiabria 2011 g.). V 2 ch. Ch. 1* [Law and its Implementation in the 20th Century: A Collection of Scientific Papers (Based on Materials from the International Scientific and Practical Conference Dedicated to the 80th Anniversary of Saratov State Law Academy, Saratov, 29–30 September 2011). In 2 parts. Part 1]. Saratov: Publishing House of Saratov State Law Academy, 2011, pp. 333–334. (In Russ.)

Информация об авторе

Артебякина Н.А. (Ульяновск, Россия) – кандидат юридических наук, доцент кафедры права Ульяновского государственного педагогического университета им. И.Н. Ульянова (432071, г. Ульяновск, пл. Ленина, д. 4/5; e-mail: bna_81@mail.ru).

Information about the author

N.A. Artebyakina (Ulyanovsk, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Law, Ilya Ulyanov State Pedagogical University (4/5 Lenin Sq., Ulyanovsk, 432071, Russia; e-mail: bna_81@mail.ru).

Для цитирования

Артебякина Н.А. Отдельные проблемы, связанные с институтом процессуальных сроков в гражданском и арбитражном судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 97–115. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-97-115>

Recommended citation

Artebyakina N.A. *Otdel'nye problemy, svyazannye s institutom protsessual'nykh srokov v grazhdanskom i arbitrazhnom sudoproizvodstve* [Some Issues of the Institute of Procedural Terms in Civil and Arbitration Proceedings]. *Vestnik grazhdanskogo protsesssa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 97–115. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-97-115>

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС В КОММЕНТАРИЯХ

ПОСТАТЕЙНЫЙ КОММЕНТАРИЙ К АРБИТРАЖНОМУ ПРОЦЕССУАЛЬНОМУ КОДЕКСУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (§ 3 гл. 30)

И.Г. РЕНЦ,

доктор юридических наук, доктор права (Франция),
доцент кафедры гражданского процесса
Уральского государственного юридического университета

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-116-137>

Настоящий комментарий представляет собой обновленную часть постатейного комментария к Арбитражному процессуальному кодексу РФ. В данном комментарии представлен обновленный анализ § 3 гл. 30 «Производство по делам, связанным с выполнением арбитражными судами функций содействия в отношении третейского суда» АПК РФ в ред. Федерального закона от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Ключевые слова: арбитражный процесс; функция содействия; третейский суд; судопроизводство; комментарий.

ARTICLE-BY-ARTICLE COMMENTARY TO THE ARBITRATION PROCEDURE CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION (Chapter 30, § 3)

I.G. RENZ,

Doctor of Legal Sciences, PhD (France),
Associate Professor of the Department of Civil Procedure,
Ural State Law University

The present review is an updated part of the article-by-article commentary to the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation. This commentary presents an updated analysis of paragraph 3 of Chapter 30 “Proceedings in Cases Related to the Fulfillment by the Arbitration Courts of the Assistance Functions in Relation to the Arbitration Court” of the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation as amended by Federal Law of 26 July 2019 No. 197-FZ “On Amending Some Legislative Acts of the Russian Federation”.

Keywords: arbitration procedure; assistance function; arbitration tribunal; legal proceedings; a comment.

Статья 240.1. Дела, связанные с выполнением арбитражными судами функций содействия в отношении третейского суда

1. Правила, установленные настоящим параграфом, применяются при осуществлении арбитражным судом функций содействия в отношении третейского разбирательства, осуществляемого на территории Российской Федерации.

2. В соответствии с настоящим параграфом арбитражный суд осуществляет следующие функции содействия в отношении третейских судов по спорам, возникающим из гражданских правоотношений при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности:

- 1) разрешение вопросов, связанных с отводом третейского судьи;
- 2) разрешение вопросов, связанных с назначением третейского судьи;
- 3) разрешение вопросов, связанных с прекращением полномочий третейского судьи.

3. Арбитражный суд осуществляет функции, указанные в части 2 настоящей статьи, только в случаях, предусмотренных федеральным законом.

4. Арбитражный суд осуществляет функции, указанные в части 2 настоящей статьи, на основании заявления, поданного лицом или лицами, участвующими в третейском разбирательстве.

5. Заявление, указанное в части 4 настоящей статьи, подается в арбитражный суд субъекта Российской Федерации, на территории которого проводится соответствующее третейское разбирательство, в срок, не превышающий одного месяца со дня, когда лицу, подающему заявление, стало известно или должно было стать известно об обстоятельствах, являющихся основанием для подачи заявления.

6. Заявление, указанное в части 4 настоящей статьи, оплачивается государственной пошлиной в размере, предусмотренном федеральным законом для оплаты искового заявления неимущественного характера.

Несмотря на автономность арбитража и осуществляемых им юрисдикционных полномочий, в некоторых особых случаях возникает потребность в его поддержке со стороны государственного суда. В основном это связано с препятствиями нормальному ходу третейского разбирательства при невозможности сформировать легитимный состав третейского суда, произвести обеспечение заявленных требований или заполучить доказательства. Обладая монополией на властное принуждение, арбитражные суды уполномочены в рамках своей предметной компетенции оказывать содействие в отношении третейских разбирательств. Такое «вмешательство» государственного суда носит исключительный характер и нацелено на обеспечение эффективного и справедливого разбирательства дела в третейском суде в отсутствие альтернативных путей разрешения возникших затруднений.

Комментируемый параграф, появившийся в результате реформы арбитража 2015 г., предусматривает процессуальный регламент рассмотрения дел, связанных с выполнением арбитражными судами функций содействия в отношении третейского суда¹ при формировании состава арбитража. При этом функции содействия в целом шире и включают в себя также меры поддержки в области получения доказательств, принятия обеспечительных мер и рассмотрения заявлений по вопросу компетенции третейского суда.

1. Часть 1 комментируемой статьи устанавливает территориальные границы действия правил, относящихся к выполнению арбитражными судами функций содействия: они применяются только в отношении третейского разбирательства, осуществляемого на территории Российской Федерации. В основе такого подхода общий принцип «территориальности» полномочий национальных судов, уполномоченных помогать только «своим» арбитражам и способных выходить за пределы национальных границ только в особых случаях и с соблюдением специфического порядка (оказание международной правовой помощи). В то же время с учетом того, что место арбитража в известной мере – юридическая фикция, определяемая соглашением сторон и применимыми правилами арбитража, нет препятствий для оказания арбитражным судом содействия арбитражным разбирательствам, проводимым на российской территории, но администрируемым из-за рубежа или иным образом зависимым от иностранной юрисдикции.

Меры содействия возможны только в отношении уже начатого третейского разбирательства по конкретному спору. Момент его начала обычно определяется днем, когда исковое заявление получено ответчиком (ст. 23 Федерального

¹ В литературе справедливо отмечается, что адресатом содействия являются прежде всего участники третейского разбирательства, а не сам третейский суд. Хотя и невозможно отрицать заинтересованность государства, предусматривающего меры процессуальной поддержки, в нормальном функционировании третейских судов (см.: *Носырева Е.И.* Правовая природа и особенности производства по делам, связанным с выполнением судами функций содействия в отношении третейских судов // Вестник гражданского процесса. 2017. № 4. С. 82).

закона от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» (далее – Закон об арбитраже), ст. 21 Закона РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» (далее – Закон о МКА)). Стороны, в том числе за счет отсылки к правилам арбитража, могут договориться об иной отправной точке разбирательства: день отправки искового заявления, день вынесения определения третейским судом о возбуждении производств и т.д.

2. В ч. 2 комментируемой статьи определяются предметные пределы осуществления арбитражными судами функций содействия в отношении третейских разбирательств. Во-первых, речь идет о соблюдении правил подведомственности в той мере, в какой арбитражные суды компетентны помогать только тем третейским разбирательствам, которые идут по спорам, возникшим из гражданских правоотношений при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности.

Во-вторых, данное производство касается выполнения функций содействия только по вопросам, связанным с формированием легитимного состава третейского суда. В частности, арбитражные суды оказывают поддержку третейскому суду и участникам третейского разбирательства посредством разрешения вопросов, связанных с: 1) отводом третейского судьи; 2) назначением третейского судьи; 3) прекращением полномочий третейского судьи. При этом содержание вспомогательной деятельности арбитражного суда в значительной степени определяется нормами специальных законов об арбитраже и международном коммерческом арбитраже, которые содержат основания и условия формирования законного состава третейского суда (ст. 11–14 Закона об арбитраже, ст. 11–14 Закона о МКА).

Осуществление иных мер содействия в поддержку третейского разбирательства (запросы о получении доказательств, о принятии обеспечительных мер, разрешение вопроса по компетенции третейского суда) производится в рамках обозначенных процедур (ст. 74.1, 90, 92, 235 АПК)¹.

3. Часть 3 комментируемой нормы ставит выполнение арбитражными судами функций содействия в зависимость от соблюдения условий, предусмотренных федеральным законом. Во-первых, стороны могут своим соглашением определить все необходимые правила для формирования состава арбитража, включая процедуры назначения, отвода или прекращения полномочий арбитра. Так, в постоянно действующих арбитражных учреждениях решение всех вопросов, связанных с назначением, разрешением отводов и прекращением полномочий арбитров

¹ С точки зрения связанности и понятности регулирования в данной сфере более предпочтительным выглядит объединение всех правил, относящихся к выполнению арбитражными судами функций содействия, в едином производстве, в одном месте в тексте Кодекса. Общий функционал данных норм позволяет использовать универсальный порядок разрешения всех вопросов содействия.

производится по общему правилу комитетом по назначениям (ч. 4 ст. 47 Закона об арбитраже). Соответственно, только при отсутствии согласованного порядка разрешения соответствующих вопросов или его нарушения заинтересованная сторона третейского разбирательства получает право обратиться за содействием в арбитражный суд. Кроме того, в администрируемом арбитраже своим *прямым соглашением*, имеющим приоритет как перед нормами закона, так и перед правилами арбитража, могут исключить компетенцию любых государственных судов по разрешению соответствующих вопросов формирования состава третейского суда (ч. 4 ст. 11, ч. 3 ст. 13, ч. 1 ст. 14 Закона об арбитраже, п. 5 ст. 11, п. 3 ст. 13, п. 1 ст. 14 Закона о МКА).

Во-вторых, законодательство об арбитраже устанавливает по каждому из вопросов, связанных с формированием состава третейского суда, специальные требования, от выполнения которых зависит возможность обращения в арбитражный суд за содействием в их разрешении. Так, применительно к *избранию арбитра* данная функция может по просьбе любой стороны перейти к арбитражному суду: а) при арбитраже с тремя арбитрами – если сторона не выберет арбитра в течение одного месяца по получении просьбы об этом от другой стороны или если два арбитра в течение одного месяца с момента их избрания не договорятся об избрании третьего арбитра; б) при арбитраже с единоличным арбитром – если стороны арбитража не придут к соглашению об избрании арбитра (ч. 3 ст. 11 Закона об арбитраже, п. 3 ст. 11 Закона о МКА). Аналогично, арбитражный суд вправе разрешить вопрос об *отводе арбитра* на основании заявления стороны третейского разбирательства, поданного в течение одного месяца со дня получения уведомления о решении об отклонении отвода, вынесенного по результату применения процедур, согласованных сторонами или предусмотренных законом (ч. 3 ст. 13 Закона об арбитраже, п. 3 ст. 13 Закона о МКА). Наконец, рассмотрение вопроса о *прекращении полномочий арбитра* возможно по просьбе участника третейского разбирательства, если арбитр не заявляет самоотвод или отсутствует соглашение сторон о прекращении его полномочий при наличии оснований для этого (ч. 1 ст. 14 Закона об арбитраже, п. 1 ст. 14 Закона о МКА).

4. Часть 4 комментируемой статьи указывает на лиц, по заявлению которых арбитражный суд выполняет функции содействия в отношении третейского суда. К числу таких лиц относятся участники третейского разбирательства, прежде всего его стороны, обладающие непосредственными полномочиями по формированию состава третейского суда на основании заключенного ими арбитражного соглашения. Иные лица, могущие иногда принимать участие в третейском разбирательстве (третьи лица, дополнительные стороны), вправе обращаться в арбитражный суд с заявлением о содействии только в случае, когда сами являются сторонами соответствующего арбитражного соглашения. Договорная природа полномочий арбитров исключает расширительное толкование, каким бы шокирующим оно ни выглядело на первый взгляд.

5. Заявление о содействии подается в арбитражный суд субъекта, на территории которого проводится третейское разбирательство. Место проведения арбитража может быть любым и обычно согласуется сторонами или, в отсутствие таких договоренностей, определяется третейским судом с учетом обстоятельств дела и удобства сторон (ч. 1 ст. 20 Закона об арбитраже, п. 1 ст. 20 Закона о МКА). При этом с учетом стандартной возможности для третейского суда собраться в любом месте, которое он посчитает надлежащим для проведения совещания между арбитрами, заслушивания свидетелей, экспертов или сторон либо для осмотра товаров, другого имущества или документов, место проведения отдельных заседаний третейского суда необязательно совпадает с определенным «местом арбитража» и не имеет значения для решения вопроса о подсудности арбитражному суду заявлений о содействии¹.

В случае онлайн-арбитража наиболее оправданным выглядит определение компетентного рассмотреть заявление о содействии арбитражного суда с учетом всех обстоятельств дела, в конечном счете – исходя из тесной связи третейского разбирательства с конкретной территорией, воли его сторон, удобства и эффективности принимаемых мер². Конкретные факты, лежащие в основании компетенции арбитражного суда по рассмотрению заявлений о содействии, подлежат доказыванию заинтересованным лицом.

Правила подсудности, установленные в ч. 5 комментируемой статьи, могут быть изменены по соглашению сторон.

В интересах обеспечения эффективности и скорости решения вопросов о содействии в арбитражном суде, исключения неоправданного затягивания рассмотрения дела третейским судом законом установлен сжатый месячный срок для обращения с соответствующим заявлением. По своей природе данный срок является пресекательным и восстановлению не подлежит. При этом для

¹ Предложение определять подсудность дел о содействии по месту нахождения арбитражного учреждения не выглядит достаточно убедительным (см.: Ситкарева Е.В. Содействие и контроль государственных судов в отношении арбитража (третейского разбирательства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 4. С. 50–51). Во-первых, данное правило не сработает в случае арбитража *ad hoc*. Во-вторых, возникает риск рассмотрения дел о содействии и дел о контроле (об оспаривании компетенции третейского суда, об оспаривании решения третейского суда, о выдаче исполнительного листа на его принудительное исполнение) в разных арбитражных судах, что вряд ли целесообразно ввиду их взаимозависимости. Наконец, в-третьих, это противоречит договорной природе арбитража, где именно стороны определяют его основные параметры, включая место проведения разбирательства.

² Предложение определять место онлайн-арбитража по месту нахождения арбитражного учреждения не всегда удобно по приведенным ранее соображениям (см. предыдущую сноску). Аналогично вызывает сомнение возможность самим арбитрам решить вопрос о месте онлайн-арбитража, когда запрошенные меры содействия касаются формирования третейского суда или полномочия арбитров поставлены под сомнение. См. *contra*: Курочкин С.А. Онлайн-арбитраж: теоретические вопросы // Третейский суд. 2017. № 3. С. 151; Пучков В.О. Информационные технологии в третейском разбирательстве: теоретико-прикладные проблемы // Коммерческий арбитраж. 2019. № 2. С. 25–26.

определения начальной точки отчета его течения используется довольно распространенный в процессуальном законодательстве вариант, при котором срок реализации права связан с моментом достоверного или предполагаемого знания об обстоятельствах, являющихся основанием для обращения с заявлением о содействии в арбитражный суд. В качестве таких обстоятельств выступают факты, указывающие на возникновение препятствий для формирования законного состава третейского суда.

6. В силу ч. 6 комментируемой статьи заявление о выполнении арбитражным судом функций содействия в отношении третейского суда оплачивается государственной пошлиной в размере, установленном для исковых заявлений неимущественного характера, а именно 6 тыс. руб. (подп. 6 п. 1 ст. 333.21 НК РФ).

Статья 240.2. Требования к заявлению о выполнении арбитражными судами функций содействия в отношении третейского суда

1. Заявление о выполнении арбитражным судом функций содействия в отношении третейского суда, указанных в части 2 статьи 240.1 настоящего Кодекса (далее – заявление о содействии), подается в письменной форме и подписывается лицом, его подающим, или его представителем. Заявление о содействии также может быть подано посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте арбитражного суда в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

2. В заявлении о содействии должны быть указаны:

- 1) наименование арбитражного суда, в который подается заявление о содействии;
- 2) состав третейского суда, рассматривающего спор, его место нахождения, наименование постоянно действующего арбитражного учреждения, администрирующего третейское разбирательство, его место нахождения (в случае наличия постоянно действующего арбитражного учреждения);
- 3) наименования сторон третейского разбирательства, их место нахождения или место жительства;
- 4) сведения о третейском судье (третейских судьях), в отношении которого подается заявление о содействии (если применимо);
- 5) указание на обстоятельства, являющиеся основанием для обращения заявителя в арбитражный суд за содействием в отношении третейского суда, а также на нормы федерального закона, предусматривающие выполнение арбитражным судом тех функций, за выполнением которых обращается заявитель;
- б) требование заявителя и основания требования.

3. В заявлении о содействии могут быть указаны номера телефонов, факсов, адреса электронной почты и иные сведения.

4. К заявлению о содействии прилагаются:

- 1) надлежащим образом заверенная копия искового заявления в третейский суд с доказательствами его получения ответчиком. Копии указанных документов могут быть заверены председателем постоянно действующего арбитражного учреждения, администрирующего соответствующее третейское разбирательство, или нотариально удостоверены;
- 2) подлинное соглашение о третейском разбирательстве или его надлежащим образом заверенная копия;
- 3) документы, подтверждающие обстоятельства, являющиеся основанием для обращения заявителя в арбитражный суд за содействием в отношении третейского суда;
- 4) документы, представляемые в обоснование требования заявителя;
- 5) документ, подтверждающий уплату государственной пошлины в порядке и в размере, которые установлены федеральным законом;
- 6) доверенность или иной документ, подтверждающие полномочия лица на подписание заявления о содействии.

5. Документы, прилагаемые к заявлению о содействии, могут быть представлены в арбитражный суд в электронном виде.

6. Заявление о содействии, поданное с нарушением требований, предусмотренных статьей 240.1 настоящего Кодекса и настоящей статьей, оставляется без движения или возвращается лицу, его подавшему, по правилам, установленным статьями 128 и 129 настоящего Кодекса.

Комментируемая статья устанавливает минимальные требования к форме и содержанию заявления о выполнении арбитражным судом функций содействия в отношении третейского суда, а также к составу прилагаемых к нему документов. Данные требования направлены на получение арбитражным судом сведений о третейском разбирательстве, его сторонах, арбитрах, условиях и основаниях для обращения, необходимых для рассмотрения по существу просьбы о содействии.

1. Как и прочие составительные документы, открывающие производство в арбитражном суде, заявление о содействии подается в письменной форме. Данное заявление подписывается лицом, его подающим, – стороной третейского разбирательства или его уполномоченным представителем. Полномочие представителя по доверенности на подписание заявления о содействии не относится к числу специальных и не требует прямого указания в ее тексте.

Также закон допускает обращение с заявлением о содействии через систему электронной подачи документов «Мой арбитр» (<http://my.arbitr.ru>) на официальном сайте арбитражного суда посредством заполнения соответствующей формы. Однако на данный момент форма заявления о содействии в системе электрон-

ной подачи документов арбитражного суда отсутствует, что временно исключает возможность использования данного пути.

2. С точки зрения содержания заявление о содействии включает обобщенные сведения о компетентном арбитражном суде, третейском суде и постоянно действующим арбитражном учреждении (при наличии), сторонах третейского разбирательства, арбитра, в отношении которого подается заявление о содействии, обстоятельствах, свидетельствующих о соблюдении условий для обращения за поддержкой в государственный суд, включая соответствующие нормы закона и, наконец, требование заявителя и его основания. Указание в заявлении информации по большей части технического характера (п. 1–5) обычно не вызывает серьезных затруднений, хотя и может в случае неполноты или неточности данных приводить к негативным для стороны последствиям¹. Основное внимание целесообразно уделять сущностным элементам заявления о содействии, касающимся самого требования заявителя и его оснований. Требование заявителя о содействии должно соответствовать функциям, выполняемым арбитражным судом в качестве содействия третейскому суду (ч. 2 ст. 240.1 АПК). В основании требований приводятся факты, с установлением которых законодательство об арбитраже связывает удовлетворение соответствующей просьбы (см. комментарий к ст. 240.4 АПК).

3. К заявлению о содействии прилагаются документы, подтверждающие обстоятельства, позволяющие рассмотреть заявления о содействии и разрешить изложенные в нем просьбы. В частности, для подтверждения факта начала третейского разбирательства прилагается заверенная председателем постоянно действующего арбитражного учреждения или нотариусом копия искового заявления в третейский суд с доказательствами его получения ответчиком. Для предварительного контроля действительности арбитражного соглашения, на основе которого проводится разбирательство, к заявлению прилагается его подлинный экземпляр или заверенная копия². Обязательным является приложение документов, свидетель-

¹ Например, в случае обращения с заявлением о назначении арбитра неуказание стороной обязательных сведений, которым в силу закона должен удовлетворять кандидат в третейские судьи (ч. 6–11 ст. 11 Закона об арбитраже), повлечет затягивание дела и в дальнейшем отказ в назначении в случае их непредставления по предложению арбитражного суда. Также по данной категории дел следует направлять в суд согласие кандидата в арбитры на выполнение данной функции в конкретном споре, переданном в третейский суд.

² Вопрос о возможности контролировать в рамках данного вспомогательного производства действительность арбитражного соглашения носит дискуссионный характер (см., например: Курочкин С.А. Третейское разбирательство и международный коммерческий арбитраж. М.: Статут, 2017. С. 231; Носырева Е.И. Указ. соч. С. 95; Зверева Н.С. Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров и гражданского судопроизводства в праве России и Франции. М.: Статут, 2017. С. 213). Устойчивой судебной практики по данному вопросу пока не сформировалось (см. тем не менее: постановление 10 ААС от 28 марта 2018 г. по делу № А41-90575/17 – ссылка на недействительность третейской оговорки отклонена с учетом отсутствия доказательств, подтверждающих оспаривание данного условия договора в самостоятельном порядке и признание недействительным; постановление АС Московского округа от 13 августа 2019 г. по делу № А40-103607/2019 – неисполнимость арбитражного соглашения делает невозможным оказание содействия в формировании состава третейского суда).

ствующих о соблюдении условий, делающих возможным обращение в арбитражный суд за содействием, в частности указывающих на соблюдение согласованной сторонами процедуры разрешения этих вопросов и ее результаты, а также о наличии оснований для удовлетворения заявленного требования. Кроме того, среди обязательных документов – квитанция или иной финансовый документ об оплате госпошлины. В случае, если заявление о содействии подписывалось представителем, к нему прикладывается доверенность или иной документ, на котором основаны полномочия представителя на его подписание.

4. Предусмотренная ч. 4 комментируемой статьи возможность представления документов, прилагаемых к заявлению о содействии непосредственно в электронной форме через сервис «Мой арбитр» на официальном сайте арбитражного суда, повышает территориальную доступность государственного суда и эффективность рассмотрения им соответствующей просьбы.

5. При нарушении требований к форме, содержанию заявления о содействии, непредставлении прилагаемых к нему документов, а также несоблюдении легальных условий для обращения в арбитражный суд за содействием указанное заявление оставляется без движения или возвращается заявителю по общим правилам искового производства. Так, например, несоблюдение стороной третейского разбирательства досудебного порядка разрешения соответствующих вопросов формирования состава арбитража, согласованного с другой стороной, влечет возвращение заявления. Это не исключает повторное обращение в арбитражный суд с заявлением о содействии после безрезультатного использования такого порядка.

Статья 240.3. Порядок рассмотрения заявления о содействии

1. Заявление о содействии рассматривается единолично судьей арбитражного суда субъекта Российской Федерации по правилам рассмотрения дела арбитражным судом первой инстанции, предусмотренным настоящим Кодексом, с особенностями, установленными настоящим параграфом и федеральным законом, в срок, не превышающий одного месяца со дня поступления заявления о содействии в арбитражный суд субъекта Российской Федерации.

2. Стороны третейского разбирательства извещаются арбитражным судом о времени и месте судебного заседания. Неявка указанных лиц, извещенных надлежащим образом о времени и месте судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения дела.

3. При рассмотрении дела арбитражный суд в судебном заседании устанавливает наличие или отсутствие оснований для удовлетворения требований заявителя путем исследования представленных в суд доказательств в обоснование заявленных требований и возражений.

4. Если к моменту рассмотрения арбитражным судом заявления о содействии для решения вопроса, указанного в пункте 1 части 2 статьи 240.1

настоящего Кодекса, будет вынесено решение третейского суда по соответствующему спору, заявление о содействии подлежит оставлению без рассмотрения в связи с завершением третейского разбирательства. В этом случае сторона третейского разбирательства, подавшая заявление о содействии, не лишена права ссылаться на обстоятельства, являющиеся основанием заявления о содействии, при рассмотрении арбитражным судом заявления об отмене или о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда по тому же спору.

5. Судья, выполнявший функции содействия в отношении третейского суда, указанные в части 2 статьи 240.1 настоящего Кодекса, не вправе участвовать в рассмотрении заявления об отмене или о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда по соответствующему спору в соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 21 настоящего Кодекса.

1. Как и в других случаях, когда речь идет о специальном судебном производстве, дела о содействии третейскому суду рассматриваются арбитражным судом на основании общих правил искового производства в первой инстанции. Поэтому указание в ч. 1 комментируемой нормы на единоличное рассмотрение судьей арбитражного суда заявления о содействии дублирует общие правила ст. 17 АПК. В то же время это свидетельствует и о невозможности рассмотрения данной категории дел с участием арбитражных заседателей.

В целом лишь особенности, предусмотренные данным параграфом гл. 30 АПК и специальными нормами законов об арбитраже, способны конкурировать с универсальным порядком судопроизводства. Так, например, для рассмотрения данной категории дел закон устанавливает сокращенные в сравнении с общими сроки разбирательства – один месяц с момента поступления заявления о содействии в арбитражный суд. Безусловно, это связано со стремлением избежать затягивания основного процесса в третейском суде, обеспечив соответствующую динамику в разрешении вопросов содействия и не допуская злоупотребления процессуальными правами.

Специфику имеют правила о подсудности, положения, определяющие содержание заявления о содействии, перечень прилагаемых документов и ряд других. В некоторых случаях особые правила могут быть установлены в законе применительно к той или иной категории дел о содействии. Например, в силу п. 6 ст. 11 Закона о МКА при назначении арбитра компетентный суд учитывает любые требования, предъявляемые к арбитра соглашением сторон, и такие соображения, которые могут обеспечить назначение независимого и беспристрастного арбитра. Определенно таким образом законодатель расставляет акценты в пользу приоритета свободного соглашения сторон при назначении арбитра, что не может не учитываться арбитражным судом.

2. Дела о содействии в отношении третейского суда рассматриваются в судебном заседании арбитражного суда. Стороны третейского разбирательства, вклю-

чая дополнительную сторону и третьих лиц, извещаются по общим правилам о времени и месте его проведения. Однако их неявка не препятствует рассмотрению дела по заявлению при условии, что в материалах дела имеются доказательства надлежащего извещения. В условиях очевидного конфликта между сторонами третейского разбирательства, неспособными самостоятельно сформировать легитимный состав арбитража, такое решение законодателя вызывает оправданные опасения¹. Во избежание одностороннего подхода, когда решение по заявлению принимается на основании данных, представленных только одной стороной третейского разбирательства, арбитражному суду целесообразно стремиться как минимум заполучить в порядке подготовки дела к слушанию обоснованное мнение другой стороны, выраженное в подаваемых ею состязательных документах (отзыве, возражениях, заявлениях или ходатайствах) или в устных пояснениях в судебном заседании. Такой взвешенный подход, пусть и создающий риски замедления третейского разбирательства, в большей степени соответствует частноправовой природе третейского суда, изначально черпающего свои полномочия в свободном волеизъявлении сторон.

3. Судебное заседание, на котором рассматривается дело о содействии в отношении третейского суда, проводится по общим правилам, установленным Кодексом (гл. 19 АПК). Не должна, в частности, создаваться иллюзия, что ч. 3 комментируемой статьи ведет к упрощению и (или) сокращению традиционной модели судебного разбирательства, сводя его к производству по материалам, уже представленным в арбитражный суд. Суду не только не стоит сокращать состязательную часть судебного разбирательства, ограничившись документами, представленными в дело, но напротив, следует обеспечить для сторон и их представителей комфортные условия для формулирования и представления в судебном заседании своей правовой и фактической позиции. Наилучшим в этом смысле является решение, влияющее на состав третейского суда, найденное арбитражным судом на основе сотрудничества со сторонами третейского разбирательства. Не следует игнорировать то обстоятельство, что функция арбитражного суда ограничивается здесь все-таки содействием третейскому разбирательству и не включает контроль за ним и третейским судом².

4. Часть 4 комментируемой статьи посвящена специфической ситуации, когда к моменту рассмотрения арбитражным судом заявления об отводе арбитра третейским судом уже вынесено решение по основному спору. Дело в том, что по действующему законодательству обращение стороны третейского разбирательства в арбитражный суд с заявлением об отводе судьи третейского суда само по себе не препятствует последнему продолжить участие в рассмотрении основного дела

¹ См. дополнительно: *Носырева Е.И.* Указ. соч. С. 99.

² См. о рисках, связанных с преобладанием контрольной функции при рассмотрении дел о содействии: *Терехова Л.А.* Выполнение судами функции содействия в отношении третейских судов // Вестник гражданского процесса. 2016. № 6. С. 60–61.

и принятии по нему решения (ч. 3 ст. 13 Закона об арбитраже, п. 3 ст. 13 Закона о МКА)¹. Очевидно, что данное положение связано со стремлением обеспечить большую реактивность третейского разбирательства в условиях его независимости от государственного правосудия. В то же время оно не исключает возможности отложения третейского разбирательства по просьбе его стороны или по инициативе самого третейского суда до разрешения заявления об отводе в арбитражном суде. Это позволит снизить риски оспаривания решения третейского суда по данному мотиву. Если разбирательство основного дела было все-таки продолжено и по нему третейским судом с участием отводимого арбитра принято окончательное решение, арбитражный суд, не успевший вовремя рассмотреть заявление об отводе, должен оставить его без рассмотрения, поскольку пропадает сам объект для содействия – третейское разбирательство окончено. В качестве утешения для стороны, обращавшейся с заявлением в арбитражный суд об отводе арбитра третейского суда, закон допускает ссылаться на обстоятельства, послужившие основанием для такого обращения, при оспаривании решения третейского суда. Подобное указание излишне: и без него очевидно, что обстоятельства, порочащие состав арбитража, могут быть впоследствии приведены для поражения в силе принятого им юрисдикционного акта². Это напоминает скорее скрытую угрозу в адрес третейского суда и других участников разбирательства, которая по идее должна заставить их воздержаться от скоропалительного решения, что вряд ли правильно.

5. Несмотря на то что выполнение судьей арбитражного суда функций содействия в отношении третейского разбирательства – самостоятельное дело, со своим специфическим предметом, тем не менее законодатель предусмотрительно посчитал неразумным участие этого же судьи уже при выполнении арбитражным судом функций контроля в отношении решения третейского суда. Конечно, речь идет о законодательной фикции, так как никакой повторности участия в рассмотрении *того же самого* дела, указанной в гипотезе нормы п. 1 ч. 1 ст. 21 АПК, здесь не наблюдается. Данная логика связана, по всей видимости, во-первых, со стремлением исключить любые сомнения в беспристрастности судей арбитражного суда, рассматривающих дела об отмене или о выдаче исполнительно-

¹ Предлагается применять данное положение по аналогии при рассмотрении и других заявлений о содействии, в частности о прекращении полномочий арбитра. См.: Научно-практический постановочный комментарий к законодательству о третейских судах / Под общ. ред. В.В. Хвалея. М.: РАА, 2017 (СПС «КонсультантПлюс») (автор комментария к ст. 13 Закона об арбитраже – М.Ф. Зенкова); Лазарев С.В. Конкуренция производств при выполнении арбитражными судами функций содействия и контроля в отношении третейских судов // Третейский суд. 2019. № 1/2. С. 122.

² Более того, ссылаться на эти обстоятельства при оспаривании решения третейского суда возможно, даже если арбитражный суд успел рассмотреть заявление об отводе арбитра и, например, отказал в его удовлетворении. Преюдиции здесь не возникает, так как закон не позволяет обжалование определений суда о содействии (ч. 3 ст. 240.5 АПК РФ), а значит, их законная сила не равнозначна иным судебным актам арбитражного суда. Это делает возможным повторный контроль данных обстоятельств при рассмотрении дел об оспаривании решений третейского суда (§ 1 гл. 30 АПК).

го листа на решение третейского суда и, во-вторых, с ограниченностью контроля за законностью решения третейского суда, где законность состава арбитража выступает одним из критериев оценки и распространенным способом его опровергнуть (п. 4 ч. 3 ст. 233 АПК)¹.

Статья 240.4. Основания для удовлетворения заявления о содействии

1. Заявление по вопросу об отводе третейского судьи подлежит удовлетворению арбитражным судом при наличии одновременно следующих обстоятельств:

- 1) соблюдена процедура отвода третейского судьи, которая установлена сторонами или федеральным законом и согласно которой вопрос об отводе третейского судьи передан на разрешение арбитражного суда;
- 2) имеются основания для отвода третейского судьи, установленные федеральным законом.

2. Заявление по вопросу о назначении третейского судьи подлежит удовлетворению арбитражным судом при наличии одновременно следующих обстоятельств:

- 1) соблюдена процедура назначения третейского судьи, которая установлена сторонами или федеральным законом и согласно которой вопрос о назначении третейского судьи передан на разрешение арбитражного суда;
- 2) в соответствии с федеральным законом арбитражный суд полномочен решить вопрос, связанный с назначением третейского судьи.

3. Заявление по вопросу о прекращении полномочий третейского судьи подлежит удовлетворению арбитражным судом при наличии одновременно следующих обстоятельств:

- 1) соблюдена процедура прекращения полномочий третейского судьи, которая установлена сторонами или федеральным законом и согласно которой вопрос о прекращении полномочий третейского судьи передан на разрешение арбитражного суда;
- 2) имеются основания для прекращения полномочий третейского судьи, предусмотренные федеральным законом.

Комментируемая статья определяет круг юридических фактов, подлежащих установлению отдельно по каждому из вопросов, по которому возможно оказание содействия арбитражным судом в отношении третейского разбирательства. Именно на них сторонам третейского разбирательства и арбитражному суду, рассматривающему заявление о содействии, следует концентрировать свои усилия при осуществлении доказательственной деятельности и аргументирова-

¹ Не случайно, например, на судью арбитражного суда, содействовавшего в получении доказательств в поддержку третейского разбирательства, данное требование не распространяется.

нии своей позиции по делу. При этом преобладающая часть регулирования для решения по существу вопросов отвода, назначения или прекращения полномочий арбитров сосредоточена в специальных законах об арбитраже и о международном коммерческом арбитраже¹.

1. Удовлетворение арбитражным судом заявления об отводе арбитра третейского суда зависит от выполнения двух неравнозначных условий. Во-первых, контролируется соблюдение порядка разрешения вопроса об отводе, установленно-го соглашением сторон или законом, учитывая при этом возможность для сторон администрируемого арбитража в принципе исключить компетенцию государственного суда (предварительный вопрос). Речь идет по сути об использовании своеобразного досудебного порядка урегулирования вопроса об отводе арбитра: стороны должны в любом случае попытаться урегулировать возникшие разногласия относительно арбитра самостоятельно или с помощью третейского суда (постоянно действующего арбитражного учреждения). Если иное не предусмотрено соглашением сторон, такой досудебный порядок предполагает письменное сообщение стороной мотивов отвода третейскому суду в течение 15 дней с момента, как ей стало известно о формировании третейского суда или об обстоятельствах для отвода. Если арбитр заявляет самоотвод или другая сторона не соглашается с отводом, вопрос об отводе решается третейским судом (ч. 2 ст. 13 Закона об арбитраже, п. 2 ст. 13 Закона о МКА). Соответственно, только если по результатам использования этого порядка заявление стороны об отводе арбитра не было удовлетворено, она вправе в течение месяца с момента получения уведомления об отказе в удовлетворении заявления об отводе попытаться удачи и вывести из дела неудобного арбитра уже в государственном арбитражном суде. Таким образом, в арбитражный суд должны быть представлены доказательства обращения к досудебному порядку разрешения вопроса об отводе арбитра и его результатов (например, письменное сообщение с изложением мотивов отвода, ответ с отказом дать согласие на отвод от другой стороны разбирательства, определение третейского суда, которым отказано в удовлетворении заявления об отводе, уведомление стороны об отказе в удовлетворении заявления об отводе).

Во-вторых, арбитражный суд оценивает наличие оснований для отвода третейского судьи, которые установлены законом и на которые ссылается заявитель (основной вопрос). В качестве мотивов для отвода судьи третейского суда законодательство об арбитраже называет следующие обстоятельства:

- имеются обоснованные сомнения относительно беспристрастности или независимости арбитра;
- арбитр не соответствует требованиям, предъявляемым законом или соглашением сторон.

¹ См. дополнительно: Научно-практический постатейный комментарий к законодательству о третейских судах / Под общ. ред. В.В. Хвалеев (авторы комментария к ст. 11–15 Закона об арбитраже и к ст. 11–15 Закона о МКА – В.Е. Романова, А.В. Копытин, Ю.В. Попельшьева).

Очевидно, что наиболее сложны в применении такие в целом субъективные критерии, как независимость и беспристрастность судьи третейского суда, даже несмотря на то, что в судебной практике выработаны определенные подходы к их определению¹. В любом случае оценка соответствия арбитра данным требованиям производится с учетом обстоятельств конкретного спора².

Важно также учитывать, что сторона может заявить отвод арбитра, которого она избрала или в избрании которого она принимала участие, только по основаниям, которые стали ей известны после избрания арбитра.

2. Так же как и в случае рассмотрения заявления об отводе, при назначении третейского судьи арбитражному суду надлежит последовательно разрешить два вопроса – предварительный и основной. Каждый из них связан с установлением определенной группы юридических фактов, указанных в ч. 2 комментируемой статьи. Первоначально следует убедиться, что соблюдена досудебная процедура избрания третейского судьи, установленная сторонами или федеральным законом, при условии, что отсутствует соглашение сторон администрируемого арбитража, которым компетенция государственного арбитражного суда полностью исключается. Если иное не предусмотрено соглашением сторон, стандартный порядок формирования состава третейского суда различается в зависимости от количества арбитров (ч. 3 ст. 11 Закона об арбитраже, п. 3 ст. 11 Закона о МКА). Так, при арбитраже с тремя арбитрами каждая сторона избирает одного арбитра и два назначенных таким образом арбитра избирают третьего. В этом случае обращение за содействием в арбитражный суд становится возможным, если сторона не изберет арбитра в течение одного месяца по получении соответствующей просьбы от другой стороны или если два арбитра в течение одного месяца с момента их избрания не договорятся об избрании третьего. В случае с единоличным арбитром его назначение в рамках выполнения арбитражным судом функции содействия становится возможным, только если стороны не смогли согласовать его кандидатуру. При этом закон не устанавливает количество попыток и срок, в течение которого стороны должны пытаться прийти к соглашению по кандидатуре единоличного арбитра.

Иное может также следовать из применимых правил арбитража, предусматривающих, например, компетенцию специального комитета по назначениям,

¹ См., например: постановление КС РФ от 18 ноября 2014 г. № 30-П «По делу о проверке конституционности статьи 18 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», пункта 2 части 3 статьи 239 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 3 статьи 10 Федерального закона «О некоммерческих организациях» в связи с жалобой открытого акционерного общества «Сбербанк России»; ECHR, *Hauschildt v. Denmark*, Application No. 10486/83, Judgment of 24 May 1989 (см. текст Постановления: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57500>).

² См., например, постановление АС Северо-Кавказского округа от 30 ноября 2017 г. по делу № А32-13377/2017 – аффилированность третейского суда не означает нарушения требования беспристрастности назначенного судом арбитра.

уполномоченного избрать арбитра при возникновении затруднений у сторон или уже избранных арбитров (ч. 4 ст. 47 Закона об арбитраже).

Установив наличие у себя компетенции по разрешению вопроса о назначении арбитра, судья арбитражного суда переходит в дальнейшем к отбору кандидата на выполнение данной функции. При этом учитываются как требования закона (см., например, ч. 6–11 ст. 11 Закона об арбитраже), так и в первую очередь условия, которым должен соответствовать судья третейского суда, согласованные сторонами арбитража. Среди самых общих требований к кандидатуре арбитра могут быть условия о возрасте, об уровне образования, о специализации и практическом опыте, месте жительства, владении языками, гражданстве. В то же время вряд ли допустимо ставить назначение арбитра в порядке оказания содействия третейскому разбирательству в зависимость от условий, носящих явно дискриминационный характер (пола, расы, национальности, состояния здоровья и т.д.)¹. Каждая из сторон вправе предлагать собственную кандидатуру арбитра. К числу обязательных условий для назначения арбитра является его согласие на выполнение данной функции, выраженное письменно или непосредственно в ходе судебного заседания².

3. Аналогично вышеприведенному порядку разрешения вопросов об отводе и о назначении судьи третейского суда рассматривается заявление о прекращении его полномочий. Прежде всего арбитражному суду следует убедиться, что стандартная процедура прекращения полномочий арбитра, согласованная сторонами или предусмотренная законом, не позволила отстранить его от участия в третейском разбирательстве. При этом стороны администрируемого арбитража могут согласиться на условно тупиковый вариант, при котором компетенция арбитражного суда при прекращении полномочий арбитра исключается как таковая. Стандартная внесудебная процедура прекращения полномочий третейского судьи предполагает его самоотвод по любой, в том числе не имеющей никакого юридического значения, причине либо отстранение арбитра по соглашению сторон. Поэтому арбитражный суд может приступить к разрешению по существу вопроса о прекращении полномочий арбитра, только если стороны не смогли об этом договориться в рамках установленного порядка, в том числе в случае применения правил арбитража.

Основания для прекращения полномочий судьи третейского суда в основном предусмотрены законами об арбитраже³. В частности, речь идет о фактах, указы-

¹ Менее шокирующей такая ситуация выглядит в случае формирования состава арбитража по соглашению сторон: это их дело и ответственность, если стороны являются, например, расистами или женоненавистниками, – на легитимность третейского суда это не влияет.

² Явка кандидата в арбитры не является обязательной. Тем не менее в случае его присутствия в судебном заседании нет серьезных препятствий для арбитражного суда произвести его опрос, выяснив отношение к заявленной просьбе о его назначении.

³ Представляется, что в отличие от самоотвода арбитра, допускаемого по любому, в том числе парадоксальному, основанию (например, «надоело»), прекращение его полномочий в судебном порядке требует установления объективной невозможности его участия в третейском разбирательстве.

вающих на юридическую или фактическую неспособность арбитра участвовать в рассмотрении спора (например, установленные дефекты дееспособности, признание безвестно отсутствующим, объявление умершим, длительная болезнь, командировка и т.д.). Подлежат прекращению и полномочия арбитра, который в течение неоправданно длительного срока не участвует в рассмотрении спора третейским судом (ч. 1 ст. 14 Закона об арбитраже, п. 1 ст. 14 Закона о МКА). При этом его мотивы значения не имеют. Ответ на вопрос о том, какой срок отсутствия арбитра следует считать неоправданно длительным, зависит от конкретных обстоятельств дела (его сложности, многосубъектности, объема материалов дела, требующих изучения, поведения сторон и их представлений о разумном сроке для рассмотрения и разрешения спора).

Статья 240.5. Определение арбитражного суда по делу о выполнении арбитражными судами функций содействия в отношении третейских судов

1. По результатам рассмотрения заявления о содействии арбитражный суд выносит определение по правилам, установленным главой 21 настоящего Кодекса для вынесения определения.

2. В определении арбитражного суда по делу о выполнении арбитражными судами функций содействия в отношении третейских судов должны содержаться:

1) наименование постоянно действующего арбитражного учреждения, администрирующего третейское разбирательство, его место нахождения (в случае наличия постоянно действующего арбитражного учреждения);

2) сведения о составе третейского суда, рассматривающего спор, его месте нахождения;

3) наименования сторон третейского разбирательства;

4) изложение обстоятельств, являющихся основанием для обращения заявителя в арбитражный суд за содействием в отношении третейского суда, а также указание на нормы федерального закона, предусматривающие выполнение арбитражным судом тех функций, за выполнением которых обращается заявитель;

5) указание на удовлетворение требований заявителя полностью или в части либо отказ в удовлетворении требований заявителя полностью или в части с указанием мотивов, по которым арбитражный суд удовлетворил требования заявителя или отказал в их удовлетворении;

6) в случае удовлетворения требований заявителя сведения о третейском суде (третейских судьях), вопросы об отводе, о назначении или прекращении полномочий которого разрешены.

3. Определение арбитражного суда по делу о выполнении арбитражными судами функций содействия в отношении третейского суда не может быть обжаловано.

1. Результат рассмотрения арбитражным судом дела о содействии в отношении третейского суда оформляется в определении, выносимом в виде отдельного судебного акта. Данный судебный акт принимается по общим правилам, установленным в гл. 21 АПК.

2. Часть 2 комментируемой статьи дополняет и уточняет стандартные требования к содержанию определения. Помимо довольно технических и простых к исполнению элементов, касающихся указания сведений о постоянно действующем арбитражном учреждении (если применимо), составе третейского суда, сторонах третейского разбирательства и краткого описания обстоятельств, послуживших основанием для обращения в арбитражный суд за содействием, в определении суда указываются нормы закона, на основании которых разрешается тот или иной вопрос, влияющий на формирование состава третейского суда, а также мотивы, по которым суд пришел к окончательным выводам по заявлению. В этом смысле суть юрисдикционной деятельности арбитражного суда остается неизменной, будучи направленной на формирование судебного силлогизма по конкретному вопросу, требующему содействия, и основывается на триаде фактов, подтверждающих их доказательств и итоговых выводов суда. Итогом рассмотрения заявления о содействии может быть либо его полное или частичное удовлетворение¹, либо отказ в этом. При этом в случае удовлетворения требований заявителя в резолютивной части судебного акта указываются персональные данные третейского судьи, в отношении которого решен вопрос об отводе, о назначении или прекращении полномочий. Это делает правоприменительный процесс более конкретным, обеспечивая, как правило, беспрепятственное исполнение определения арбитражного суда².

3. В соответствии с ч. 3 комментируемой статьи определение, выносимое арбитражным судом по итогам рассмотрения заявления о содействии, обжалованию не подлежит³. Окончателюность решения арбитражным судом вопросов, касающихся формирования легитимного состава арбитража, направлена, по всей видимости, на ускорение разбирательства и недопущение его необоснованного затягивания. Отсутствие процедуры обжалования означает, что данные судебные акты вступают в силу в момент вынесения и подлежат незамедлительному исполнению лицами, которым они адресуются. В то же время невозможность проверки результатов работы арбитражного суда при выполнении им функций содействия в вышестоящих инстанциях позволяет говорить о более низком уровне законной силы данных определений. Это проявляется, в частности, в исклю-

¹ Частичное удовлетворение возможно лишь в случае множественности арбитров, в отношении которых подано соответствующее заявление о содействии, когда в отношении части из них требования удовлетворяются, а в отношении другой – нет.

² В то же время определение о содействии не может исполняться принудительно.

³ Тем не менее можно встретить примеры обратного – см. постановление 10 ААС от 28 марта 2018 г. по делу № А41-90575/17.

чении преюдиции по отношению к установленным ими фактам, когда речь идет об оспаривании с участием тех же сторон решения третейского суда или о выдаче исполнительного листа на его принудительное исполнение.

Список использованной литературы

Зверева Н.С. Взаимодействие альтернативных методов урегулирования споров и гражданского судопроизводства в праве России и Франции. М.: Статут, 2017. 384 с.

Курочкин С.А. Онлайн арбитраж: теоретические вопросы // Третейский суд. 2017. № 3. С. 148–162.

Курочкин С.А. Третейское разбирательство и международный коммерческий арбитраж. М.: Статут, 2017. 288 с.

Лазарев С.В. Конкуренция производств при выполнении арбитражными судами функций содействия и контроля в отношении третейских судов // Третейский суд. 2019. № 1/2. С. 120–126.

Научно-практический постатейный комментарий к законодательству о третейских судах / Под общ. ред. В.В. Хвалея. М.: РАА, 2017. 935 с.

Носырева Е.И. Правовая природа и особенности производства по делам, связанным с выполнением судами функций содействия в отношении третейских судов // Вестник гражданского процесса. 2017. Т. 7. № 4. С. 79–100.

Пучков В.О. Информационные технологии в третейском разбирательстве: теоретико-прикладные проблемы // Коммерческий арбитраж. 2019. № 2. С. 16–29.

Ситкарева Е.В. Содействие и контроль государственных судов в отношении арбитража (третейского разбирательства) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 4. С. 49–53.

Терехова Л.А. Выполнение судами функции содействия в отношении третейских судов // Вестник гражданского процесса. 2016. Т. 6. № 6. С. 54–62.

References

Khvalei V.V. (ed.). *Nauchno-prakticheskii postateinyi kommentarii k zakonodatel'stvu o treteiskikh sudakh* [Scientific-Practical Article-By-Article Commentary on the Legislation on Arbitration Courts]. Moscow: Arbitration Association Publ., 2017. 935 p. (In Russ.)

Kurochkin S.A. *Onlain arbitrazh: teoreticheskie voprosy* [Online Arbitration: Theoretical Issues]. *Treteiskii sud – Arbitration Court*, 2017, no. 3, pp. 148–162. (In Russ.)

Kurochkin S.A. *Treteiskoe razbiratel'stvo i mezhdunarodnyi kommercheskii arbitrazh* [Arbitration and International Commercial Arbitration]. Moscow: Statut, 2017. 288 p. (In Russ.)

Lazarev S.V. *Konkurentsiia proizvodstv pri vypolnenii arbitrazhnymi sudami funktsii sodestviia i kontroliia v otnoshenii treteiskikh sudov* [Competition of Proceedings in the

Performance of the Functions of Assistance and Control over Arbitration by Commercial Courts]. *Treteiskii sud – Arbitration Court*, 2019, no. 1/2, pp. 120–126. (In Russ.)

Nosyreva E.I. *Pravovaia priroda i osobennosti proizvodstva po delam, svyazannym s vypolneniem sudami funktsii sodeistviia v otnoshenii treteiskikh sudov* [Legal Nature and Procedural Features of the Function of Court Assistance Regarding Arbitration]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa – Herald of Civil Procedure*, 2017, vol. 7, no. 3, pp. 79–100. (In Russ.)

Puchkov V.O. *Informatsionnye tekhnologii v treteiskom razbiratel'stve: teoretiko-prikladnye problemy* [Information Technology in Arbitration: Theoretical and Applied Problems]. *Kommercheskiy arbitrazh – Commercial Arbitration*, 2019, no. 2, pp. 16–29. (In Russ.)

Sitkareva E.V. *Sodeistvie i kontrol' gosudarstvennykh sudov v otnoshenii arbitrazha (treteiskogo razbiratel'stva)* [Assistance and Control of State Courts in Relation to Arbitration]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika – Laws of Russia: Experience, Analysis, Practice*, 2017, no. 4, pp. 49–53. (In Russ.)

Terekhova L.A. *Vypolnenie sudami funktsii sodeistviia v otnoshenii treteiskikh sudov* [Performance by Courts of Assistance Functions in Respect of Arbitration]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa – Herald of Civil Procedure*, 2016, vol. 6, no. 6, pp. 54–62. (In Russ.)

Zvereva N.S. *Vzaimodeystvie al'ternativnykh metodov uregulirovaniia sporov i grazhdanskogo sudoproizvodstva v prave Rossii i Frantsii* [Interaction of Alternative Dispute Resolution Methods and Civil Proceedings in Law of Russia and France]. Moscow: Statut, 2017. 384 p. (In Russ.)

Информация об авторе

Ренц И.Г. (Екатеринбург, Россия) – доктор юридических наук, доктор права (Франция), доцент кафедры гражданского процесса Уральского государственного юридического университета (620137, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21, к. 404; e-mail: igor.oursoff@gmail.com).

Information about the author

I.G. Renz (Yekaterinburg, Russia) – Doctor of Legal Sciences, PhD (France), Associate Professor of the Department of Civil Procedure, Ural State Law University (21 Komsomolskaia St., Yekaterinburg, 620137, Russia; e-mail: igor.oursoff@gmail.com).

Для цитирования

Ренц И.Г. Постатейный комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (§ 3 гл. 30) // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 116–137. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-116-137>

Recommended citation

Renz I.G. *Postateinyi kommentarii k Arbitrazhnomu protsessual'nomu kodeksu Rossiiskoi Federatsii (§ 3 gl. 30)* [Article-by-Article Commentary to the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation (Chapter 30, § 3)]. *Vestnik grazhdanskogo protsesa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 116-137. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-116-137>

ИСТОРИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

М.И. МАЛИНИН, «ТРУДЫ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ПРОЦЕССУ»:
УБЕЖДЕНИЕ СУДЬИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ В ПРОИЗВОДСТВЕ
ДО СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ
(продолжение – глава 4)

M.I. MALININ, “WRITINGS ON CIVIL PROCEDURE”:
CONVICTION OF A JUDGE IN CIVIL PROCEDURE
ON THE STAGE OF PROCEEDINGS BEFORE THE JUDICIAL SESSION
(continuation – chapter 4)

Глава IV

Содержание

Отношение суда к состязанию тяжущихся в предварительном производстве. Оно определяется частным характером спорных прав, значением и совершением состязаний в процессе и распадается по двум сторонам, какие представляет каждое состязательное действие, – внутренней, материальной, и внешней, формальной. В общем виде отношение суда представляется отчасти пассивным, отчасти активным. Активное отношение суда к материальной стороне искового прошения. Главные стороны, которые судья рассматривает с точки зрения основного принципа действий гражданского суда. Активное отношение судьи к формальной стороне искового прошения – к письменной форме заявления требований, к характеру и тону изложения. Отношение судьи к ответу. Главные стороны ответа, подлежащие рассмотрению судьи в предварительном производстве. Действия судьи по встречному иску, по вопросу о подсудности его и о производстве. Отношение судьи к материальной стороне дальнейших состязательных действий тяжущихся. Отношение к формальной стороне состязаний, начиная с ответа. Отношение судьи к вопросу о сроках и отсрочках.

В настоящей главе нам предстоит рассмотреть деятельность судьи, по отношению к состязаниям сторон по существу дела, в общем порядке судопроизводства до судебного заседания. Исходной точкой состязания сторон служат требования

истца; с появлением их естественно возникает у противника надобность в защите, и она является в форме ответа, на который в свою очередь истец, если найдет нужным, делает возражения, а ответчик – дает объяснения на возражения, и т.д. Каждая сторона в своих интересах представляет в разъяснение спорного отношения все, что найдет нужным. Очевидно, что 1) состязательные действия сторон составляют существенную часть, основу процесса, и на них тяжущиеся имеют полное право, обусловливаемое необходимостью разъяснения и решения спора, 2) эти действия должны совершаться последовательно одно за другим, в порядке, необходимом для взаимных правильных объяснений сторон, 3) они по общему правилу предварительного производства должны облекаться в письменную форму и совершаются в обмене бумаг между истцом и ответчиком, отсюда 4) состязания должны происходить в известные периоды времени, в известной письменной форме. Таким образом, состязательные действия как истца, так и ответчика должны совмещать в себе известные условия – внутренние, материальные, и внешние, формальные. Ближайшая цель предварительных письменных состязаний и разъяснений состоит в том, чтобы дать суду материал, на основании которого могло бы сложиться убеждение судьи, необходимое для судебного решения. Самое образование убеждения на основании представленного материала составляет уже дальнейший момент в процессе. В рассматриваемый же нами момент сфера, задачи, характер и форма проявлений деятельности суда должны отражать в себе общий основной принцип деятельности гражданского судьи. В силу этого принципа, как мы видели выше (см. введение), суд без истца не может начинать процесса, следовательно, не могут иметь места никакие состязания.

Потому деятельность судьи должна отражать свой основной принцип только в применении к начатым истцом предварительным письменным состязаниям тяжущихся¹. Здесь суд, по своему положению, является посредником, через которого и для которого тяжущиеся представляют свои объяснения по спору. Деятельность суда ограничивается, таким образом, сферой состязаний, по задачам же и характеру представляет две стороны; *пассивную* – по отношению к сборанию материала; здесь суд ограничивается тем, что представляют стороны; другую – *активную* – по отношению к годности представляемого материала, наличности условий состязательных действий, необходимых для того, чтобы действие могло быть средством иска или защиты. В активной деятельности судьи имеет ближайшее применение основной принцип его действий. Ее мы будем рассматривать по двум сторонам каждого состязательного действия, по внутренней, материальной, и внешней, формальной. Мы сначала рассмотрим действия суда в предварительном производстве по отношению к материальной стороне искового прошения, а затем к внешней, формальной.

¹ См. о деятельности судьи при предварительных письменных состязаниях сторон соч. Puchta. Das Processleitungsamt. Erster Abschnitt, особенно N 8, 9, 13, 14. См. также: Carre – Chauveau. Т. 6. P. 1098–1102.

Судья, проникнутый сознанием своей задачи, – без ненужных замедлений установить своим решением спокойствие в данных спорных правоотношениях, естественно, останавливает свое внимание на том, 1) может ли предмет спора входить в сферу гражданских правоотношений, не противоречит ли он закону положительному; 2) если может, то представляет ли исковое прошение, по своему содержанию, необходимые для того условия; здесь судья касается фактических и юридических оснований иска и исковых требований (*petitum*) настолько, насколько это нужно для определения их наличности, взаимной связи и соотношения; далее 3) имея в виду в *данном* случае восстановить спокойствие в данном спорном правоотношении, судья должен определить, есть ли в исковых требованиях *единство* основания; наконец, следуя тому же началу концентрации процессуальных действий около данного спорного предмета, судья 4) обращает свое внимание на то, чтобы исковые требования были строго определены по *объекту*, т.е. чтобы предмет спора представлял собою определенную экономическую стоимость, которая должна быть выражена в исковом прошении определенной суммой денег, за исключением случаев, когда предмет не подлежит денежной оценке вообще по природе своей или по особым обстоятельствам только в данный момент производства. Вот вопросы, с которыми судья должен обращаться к содержанию искового прошения независимо от заявления ответчика, сам, в силу основного принципа своей деятельности, прилагая его к своему положению в рассматриваемый нами момент производства. При обсуждении означенных вопросов открывается более или менее широкая сфера для убеждения судьи, соответственно с тем слагается деятельность суда по исковому прошению: оно или возвращается истцу, или оставляется без движения с предоставлением истцу права исправить недостатки, или же копия его посылается ответчику, и процесс получает дальнейшее движение.

1. Вопрос, входит ли спорное отношение в сферу частных гражданских правоотношений, может ли пользоваться судебной защитой, является обсуждению судьи первым при рассмотрении материальной стороны искового прошения; миновать этот вопрос судье значило бы не отвечать своему званию; ему нередко приходилось бы вносить в правовой порядок отношения, которые не должны иметь правового характера, или по меньшей мере подвергать излишнему беспокойству ответчика, вводить в издержки неопытного истца. Гораздо целесообразнее возвращать прошение в начале, нежели после долгих трудов и издержек, тем более когда из искового прошения можно было видеть, что процесс ни к чему не приведет. Что же должно служить для судьи критерием при обсуждении означенного вопроса? Отношения людей между собою в сфере их частной жизни весьма разнообразны, каждое из них может представлять собою ряд стольких видоизменений, сколько богата и разнообразна по природе своей отдельная личность и сколько она разнообразна в проявлениях по различию условий места, времени и лиц, с которыми приходит в соприкосновение. Всей массы отношений, возникающих ежедневно, развивающихся с развитием личности, гражданский закон, какой бы он ни был

совершенный, не может обнять своими нормами. Следовательно, положительный закон не всегда может служить точкой опоры, стоя на которой судья мог бы с точностью определить, следует ли оказать судебную защиту данному отношению, а между тем спорное отношение стоит перед судом в виде факта; оставить его, без сомнения, значило бы противоречить основной идее гражданского суда. Единственный исход в этом случае для судьи представляется тот, что он обсуждает, удовлетворяет ли данное отношение известным отрицательным требованиям, при которых оно не может быть нетерпимым в правовом порядке; если удовлетворяет – судебная защита должна быть оказана. Первое отрицательное требование, которому должно удовлетворять отношение, то, чтобы а) оно (отношение) не противоречило положительному закону. Отношение противоречит закону, коль скоро 1) оно целиком, или в существенных своих частях представляет действия, запрещенные законом, или 2) когда в данном отношении являются действия, несогласные с теми, какие закон предписывает под угрозой непризнания отношения правовым. Сюда входит рассмотрение тех условий, которые необходимы для того, чтобы отношение стало правовым. Если действия, из которых слагается отношение, прямо не исключают тех, которые требуются законом, и могут быть совместны с последними, тогда суду нет основания считать отношение противоречащим закону и отказывать ему в судебной защите; б) отношение или составные его части не должны заключать в себе ничего противного религии и нравственности. Конечно, многие из этих отношений подходят под категорию запрещенных законом, но еще более может быть отношений, не подходящих под запрещения закона и все-таки противных религии и нравственности. Здесь нет возможности абстрактно определить основания, по которым бы в каждом конкретном случае можно было решить, принять или не принимать под судебную защиту данное отношение. Разве одно общее замечание будет уместным: отношение, выдлившееся из тысячи других отношений членов общества между собою, без сомнения, не может быть обсуждаемо судьей с его индивидуальной точки зрения на нравственность; мерилom нравственной стороны отношения могут служить те нравственные требования, которые выработались в обществе, где возникло и имеет осуществиться данное отношение; противный образ действий судьи был бы излишней, ничем не оправдываемой претензией его свой личный нравственный строй вносить как норму в нравственный строй общества и уж никак не соответствовал бы основному принципу действий гражданского судьи; пришлось бы или допускать отношения, несогласные с требованиями нравственности, сложившимися в обществе, или отказывать в защите таких отношений, которые составляют нормальное явление в данном обществе. В обоих случаях судья далек от задачи своей должности: в правоотношения не внесено спокойствия. Так как одно искомое прошение само по себе часто не представляет достаточно данных для определения природы и характера отношения, подлежащего спору, то судье больше оснований в рассматриваемых нами случаях не возвращать прошения, но дать ему ход, а для этого достаточно, если спорное отно-

шение не представляет резких, прямых нарушений нравственных требований, господствующих в обществе; в) отношение и иск о нем не должны быть противны здравому смыслу; г) оно не должно угрожать общественному спокойствию и безопасности. Во всех указанных вопросах об отрицательных требованиях, которым должно удовлетворять исковое прошение, свободное убеждение судьи имеет широкое приложение. Почвой для него служит как исковое прошение, так и все приложенные к нему документы. Результатом сложившегося таким образом убеждения должно быть или принятие и дальнейшее движение искового прошения, или возвращение его. Положительные законодательства, говоря о содержании искового прошения, не упоминают об отрицательных условиях, они подразумеваются как необходимые предварительные требования. Судебное решение, имея силу закона для данного отношения, сообщает ему характер правового, юридического отношения и ставит его наряду с другими юридическими отношениями и действиями, которым закон дает санкцию, когда они совмещают в себе указанные отрицательные условия. Таковы требования положительных законодательств относительно договоров и вообще юридических действий.

2. Как скоро оказалась возможность дать спорному отношению судебную защиту, перед судом на очередь выступает другой вопрос, необходимый по своей связи с дальнейшими процессуальными действиями, – вопрос, из чего и какой возникает иск, следовательно, вопрос об основаниях исковых требований, затем о самых требованиях как выводе из этих оснований. Каждое правоотношение в основе своей непременно имеет факты, которые, в совокупности, образуя правоотношение, подходят под те или другие юридические нормы, – это активные основания иска; с другой стороны, то же самое отношение, становясь спорным, непременно предполагает факты нарушения, и это-то нарушение служит ближайшим основанием иска и называется пассивным основанием иска¹. Таким образом, предъявляя исковые требования, истец, по самой силе вещей, указывает, из чего возникли его требования, т.е. указывает на факты нарушения, говоря об одних, говорит о других, связь их тесна, неразрывна. Нет такой необходимой, в процессуальном смысле, связи исковых требований с фактами, служащими подкладкой правоотношения, подвергнувшегося спору, – они сами собою подразумеваются; истец обращается к суду с заявлением, что его право нарушено и что он просит восстановить нарушение, но на чем опирается самое право нарушенное – это другой вопрос, который в данном случае нет надобности возбуждать (например, в исках о вознаграждении за оскорбление, за повреждение здоровья, вообще в исках о вознаграждении за вред и убытки). Конечно, и между основаниями права и исковыми требованиями связь бывает так тесна, что оказывается необходимым изложение в исковом прошении оснований самого права, подвергнувшегося спору. Как же может относиться судья к вопросу об основаниях исковых требований и самых требованиях при рассмо-

¹ Wetzell, § 16. S. 149, 150.

трени поданного ему искового прошения? Мнения процессуалистов по этому вопросу различны¹. Общеизвестно только то, что должны быть изложены факты, служащие основанием иска. Это требование абсолютно, потому судья должен возвратить прошение, если в нем не изложены основания, из которых истекает иск. Основания эти должны быть изложены в прошении настолько полно, ясно и законченно, насколько это необходимо для того, чтобы с очевидностью выяснились, определены искомые требования². Но далее идет страшное разногласие относительно того, что нужно считать основанием иска, которое судья должен непременно требовать от искового прошения. Прежде всего, выделяют основание права, подвергнувшегося спору и здесь различают иски личные и иски вещные; для первых считают абсолютным изложение оснований личного права; для вторых – мнения расходятся; большинство высказывается в пользу абсолютного требования излагать основания подвергнувшегося спору права³. Далее, придавая абсолютный характер изложению оснований спорного права, выражают сомнение, нужно ли излагать факты нарушения права⁴, и здесь различают иски по договорам и обязательствам и иски вещные. Нарушение прав по обязательству состоит в неисполнении обязательства. Нужно ли это неисполнение прямо выражать в исковом прошении? Говорят, что по общему правилу нет, так как предъявление иска составляет уже указание на неисполнение обязательства, причем бывают случаи, в которых нарушение обязательства обуславливается различными обстоятельствами, по свойству самого обязательства, которые должны быть изложены в исковом прошении. Таким образом, вопрос сводится к тому, что необходимо предоставить усмотрению суда в каждом конкретном случае признать нужным изложение нарушения обязательственного права или нет⁵. Что касается вещных исков, то они всегда предполагают прямое нарушение вещного права. Понятием об этих нарушениях определяется понятие об искомых требованиях. Отсюда прямой вывод, что факт нарушения, как ближайшее основание вещного иска, должен быть изложен в исковом прошении. Относительно юридических оснований иска процессуалисты единогласно высказываются против необходимости изложения их в исковом прошении; следовательно, отсутствие в исковом прошении юридических норм само по себе никоим образом не дает судье права возвращать исковое прошение. По нашему мнению, исходной точкой для суда в данном случае должно служить упомянутое общепринятое правило, что фактические основания иска должны быть изложены в исковом прошении, насколько

¹ Историческое развитие учения об основаниях иска вообще и в частности об изложении их в исковом прошении, также о взглядах немецких процессуалистов на этот предмет см.: *Brackenhöft. Über den Klagegrund*; в *Zeitschrift für Civilr. und Proc.* Bd. XI. Heft. 1. S. 181 и сл.

² *Endemann*, § 165, N 3, 4.

³ *Wetzell*, § 16, N 3; *Endemann*, § 165, N 6, 9, 10, 11.

⁴ *Endemann*, § 165, N 17.

⁵ *Endemann*, § 165, N 18, 19, см. приведенную у него литературу.

ко это необходимо для того, чтобы выяснились и определились исковые требования. Обращаясь к частностям, мы должны припомнить, что чаще всего в большинстве исков ближайшим, непосредственным основанием, источником исковых требований служит нарушение прав, все равно будут ли это права личные или вещные¹. С понятием о нарушении прав как основании иска тесно связывается дальнейшее основание иска, основание самого права нарушенного, но это последнее основание само по себе не дает и не может дать начала иску, а только при наличности первого основания, в какой бы форме нарушение ни последовало. Отношение оснований права и оснований иска в тесном смысле может быть таково, что достаточно знать одни последствия, чтобы составить себе понятие об исковых требованиях и о том, на что должен дать ответ ответчик. Таким образом, для судьи чаще имеет характер необходимости требование изложения оснований иска в тесном смысле, иначе сказать, пассивных оснований, нежели оснований самого права нарушенного – оснований активных; изложение в исковом прошении последних чаще имеет относительный характер. Но этим далеко не определяется во всей полноте приложение основного начала, в силу которого судья так или иначе относится к изложению в исковом прошении оснований иска. Основное начало требует, чтобы основания иска были изложены в исковом прошении настолько, насколько нужно для определения исковых требований. Отсюда, будут ли нужными активные или пассивные основания иска или и те и другие вместе, – судья в определении их должен исходить из понятия о процессуальном значении искового прошения. Это значение является исходным пунктом, верным регулятором действий судьи в данном случае. Задача процесса – привести спорное отношение в спокойное; с первым шагом должно соединиться соответствующее обеспечение успеха в достижении цели; потому в исковом прошении должно быть прочно установлено, чего именно требует истец, на каком основании; в тех же видах искового прошению придается процессуальное значение, по которому требования, высказанные в нем, истец после не может ни расширить, ни заменить новыми, ни переменить оснований, выраженных в исковом прошении, на новые. С другой стороны, выступает на вид положение ответчика; про него говорят, что он вторгся в сферу чужого, истцова права, нарушил его; чтобы можно было получить от него ответ, очевидно, нужно указать, в чем заключается нарушение, чего от него требуют в силу этого нарушения. Итак, процессуальное значение искового прошения и положение ответчика сами собою напрашиваются на внимание судьи, когда он рассматривает в прошении основания исковых требований и самые требования. Как скоро процессуальному значению искового прошения не угрожает опасность от неопределенности и недостаточности исковых оснований и требований, как скоро, с другой стороны, ответчик обвиняется в определенно выраженных нарушениях права и истец требует от него определенного удовлетворения, – суду нет основания не принять исковое проше-

¹ Wetzell, § 16, N 3.

ние. Стоя на этой точке зрения, судья в данном случае имеет право ограничиться одними пассивными основаниями или же признать необходимым изложение также активных оснований иска, следовательно, действовать по убеждению, выработавшемуся при указанных соображениях. Относительно исковых требований мы не будем излагать тех положений, какие выставляла теория в своем историческом развитии¹; скажем только, что сами по себе они различаются по различию спорных отношений; относительно изложения их в исковом прошении судья руководится тем же началом, как и при определении оснований иска. Затем судье представляется вопрос, в каком отношении находятся требования к основаниям своим; оно должно представлять собою отношение следствия к причине; отсутствие такой связи несогласно с процессуальным значением искового прошения и потому последнее остается без движения; в силу того же начала не должны быть допускаемы альтернативные требования, насколько они не имеют в виду реализации отыскиваемого права, а самые отыскиваемые права. В постановлениях положительных законодательств с большею или меньшею ясностью выступают начала, обуславливающие существенные части материальной стороны искового прошения, но в деталях законодательства представляют большое разнообразие, которое не может не отражаться на самостоятельности действий судьи при рассмотрении содержания искового прошения. Так, некоторые немецкие законодательства (брауншвейгское Pr. Ord., § 174; ольденбургское, art. 75; немецкий проект гр. судопр., § 120, 231 и др.) требуют, чтобы исковое прошение непременно содержало факты, на которых основываются притязания; другие законодательства только в вещных исках требуют или вообще представления в исковом прошении оснований приобретения права, или настолько, насколько ответчик имеет право требовать такого представления путем возражения (баварское и ганноверское законодательства)². Французское законодательство (Code de proc. civil., art. 613) требует, чтобы означен был предмет иска и кратко изложены основания его, в противном случае исковое прошение признается недействительным; затем ст. 64 подробно говорит, как должен быть обозначен предмет иска, также под угрозой недействительности. Теория, а за ней и судебная практика приводят начало усмотрения судьи в определении действительности или недействительности искового прошения, не ограничиваясь формальным соответствием прошения с требованиями закона³. Судья при рассмотрении искового прошения обсуждает, нет ли в нем обстоятельств, которые могли бы служить эквивалентами опущенных в прошении требований закона, и если по его убеждению такие эквиваленты будут, прошение считается действительным, так как задача требований закона достигнута⁴. Таким образом, французские процессуалисты и здесь при-

¹ *Endemann*. S. 623, N 28.

² *Renaud*, § 88, N 17–20.

³ *Carre – Chauveau*. Т. I. P. 358.

⁴ *Ibid.* P. 379, N 3; того же мнения *Pigeau* и многие другие процессуалисты.

знают убеждение судьи жизненным началом, открывающим возможность выйти из казуистики закона.

Обращаясь к русскому законодательству, мы, между прочим, встречаем следующие требования от искового прошения: оно должно заключать в себе изложение обстоятельств дела, из которых иск проистекает; указание доказательств и законов, на которых иск основан; просительный пункт, заключающий в себе требования истца, т.е. то, о чем истец просит постановить решение (п. 4–6 ст. 257 Уст. гр. судопр.). Устав не различает обстоятельств, из которых иск проистекает; важно только то, чтобы из них вытекали исковые требования. С другой стороны, закон абсолютно требует изложения в прошении только исковых претензий, угрожая в противном случае возвращением истцу его прошения (п. 3 ст. 266). Это значит, что закон не признает абсолютно необходимым для каждого иска изложение в прошении оснований его; Устав, может быть, намеренно избегает схематизировать, когда нужно изложение оснований и когда нет, не делит исков, как делят немецкие законодательства, на личные и вещные, не делит также оснований иска на активные и пассивные. Схематизация эта, выраженная в виде закона, не будет обнимать всех конкретных случаев и в применении неминуемо повлечет к стеснению и судьи и тяжущихся. Таким образом, Устав, признавая важность изложения в исковом прошении оснований иска, с другой стороны, не имея возможности указать и не указывая случаи, когда изложение это абсолютно необходимо, – Устав тем самым решение вопроса о необходимости изложения в каждом данном исковом прошении оснований иска предоставляет убеждению судьи. При этом, совершенно согласно с Уставом, могут быть прилагаемы судьей вышеизложенные основные положения теории. Отсюда судья, следуя идее Устава, при рассмотрении искового прошения не может не обращать внимания на основания иска; положим, судье представляются такого рода комбинации, что изложение оснований иска окажется недостаточным по его убеждению, в силу ли процессуального значения искового прошения или же положения ответчика; по нашему мнению, судья будет следовать идее Устава и не выйдет за пределы своей власти, если, соображая в конкретном случае означенные обстоятельства, потребует от истца более удовлетворительного изложения оснований иска. Относительно самых исковых требований закон абсолютно предписывает излагать их в исковом прошении, и судья обязан возвратить прошение истцу, если в нем не означено будет, чего истец просит. Следовательно, судья должен требовать от прошения такого изложения, из которого видны были бы исковые требования. Потому нет нужды, если исковые требования будут изложены не по пунктам, а в разных местах прошения, отдельно; важно только, чтобы было ясно намерение истца произвести известное взыскание с ответчика. Далее, не всегда можно составить себе понятие о требованиях истца, если между требованиями и основанием их нет отношения причины к следствию, тем более если нет никакой связи¹; но ввиду того, что, по Уставу, судья

¹ Победоносцев. Судебное руководство № 289.

может удовлетворяться прошением, в котором изложены одни только исковые требования без указания оснований иска, – теоретическое положение о причинной связи между основанием иска и исковыми требованиями не должно быть строго проводимо судьей. Иное дело, когда требования истца альтернативны; здесь немислима определенность, какую предписывает закон для исковых требований; закон имеет в виду точно установить объект спора, чтобы процесс мог когда-нибудь прийти к концу, чтобы ответчик мог ориентироваться в своих опровержениях, избавиться от необходимости опровергать одновременно разные исковые требования, которые предъявлены истцом на случай, что, если бы одно из них не удалось, другое могло бы заменить его, но при этом нужно иметь в виду то существенное положение теории, что вопрос об альтернативных требованиях имеет место и значение по отношению к исковому прошению настолько, насколько они касаются разных спорных прав, но не реализации права на случай признания его за истцом. Мировой судья нередко имеет дело с словесно предъявляемым иском. Очевидно, здесь судья, имея в виду всю важность точности и определенности исковых требований и оснований иска для дальнейшего движения процесса, не будет выходить за пределы своей власти, если, при записке иска в книгу, посредством расспроса разъяснит прежде, что в заявлении истца было неясного и неопределенного относительно исковых требований и оснований иска и затем уже изложит иск согласно требованиям и духу закона¹. Такой образ действий мирового судьи распространяется и на другие условия искового прошения, именно, чтобы в данном искомом прошении были только те исковые требования, которые истекают не из разных оснований, и чтобы истекающие из таких оснований исковые требования направлены были на определенный объект, были определены с реальной стороны и по общему правилу экономическая стоимость их была выражена в определенной денежной сумме. Отношение судьи к этим вопросам в общих судах мы рассмотрим ниже (п. 3, 4).

3. Задача гражданского процесса – возможно скорее привести к концу данное спорное гражданское правоотношение. Потому в процессе все должно быть, между прочим, направлено к тому, чтобы избегать производств, которые могут усложнить, затруднить и замедлить производство по данному делу, тем более если эти производства по предмету своему могут быть совершаемы отдельно, без ущерба для полноты и законченности данного дела; кроме того, отдельное производство по каждому отдельному самостоятельному иску дает государству известный доход, потому оно в интересах государственных финансов. Оба означенные обстоятельства служат основанием идеи единства данного производства; в силу этой идеи правоотношение, подвергшееся спору, должно представлять собою единство. В принципе идея единства признана и положительными законодательствами; но так как главное начало, обуславливающее приложение ее, – целесообразность², то вопрос, насколько стро-

¹ Победоносцев. Судебное руководство. № 536.

² Endemann, § 167, N 3; Wetzell, § 63, N 5.

го идея может быть проведена или должна уступить место соединению (*cumulatio*) исков, может быть решен только конкретно при рассмотрении данного искового прошения, потому теория предоставляет судье право действовать в этом случае по убеждению¹. С точки зрения целесообразности судья следит, насколько идея единства проведена в исковом прошении, проводит ее, если она нарушена, разделяя соединенные в прошении иски, или же, напротив, в силу целесообразности, допуская объективное соединение исков². Какие же основные принципы могут руководить судьей в данном вопросе? Прежде всего, важно определить, в чем заключается единство иска. Понятие единства иска, насколько оно должно быть выражено в исковом прошении, имеет свои точки опоры в разных обстоятельствах, обуславливается различными сторонами, входящими в понятие иска. Понятие о внутренней стороне иска главным образом определяется основаниями его; следовательно, объективное единство иска обуславливается единством оснований. Мы говорили уже, что основания иска суть основания самого права, подвергшегося спору, и основания собственно исковых требований в тесном смысле, непосредственно вытекающие из факта нарушения права. Но единство оснований права не ограничивается тем, чтобы в данном случае право возникло из данного конкретного основания, например договора займа; единство иска не нарушается, если истец на таком же основании, т.е. на договоре займа, только отдельно от первого совершенном, предъявит требования в одном и том же прошении по обоим займам, конечно, если должник будет одно и то же лицо. По природе своей здесь основания права однородны, равно однородны и исковые требования, и следовательно, идея единства производства не пострадает от кумуляции подобных исков. При этом в соображение судьи должны входить способы укрепления прав, так как различие в совершении, например, договорных актов имеет важное процессуальное значение. Далее, не нарушается единство иска, когда в исковом прошении изложены основания подвергшегося спору права разнородные, но самое отыскиваемое право представляет единство³ например, право собственности на данное имущество можно отыскивать на основании давности, права наследования и т.п., здесь основания отыскиваемого права различны, но самое право одно, и оно дает единство иску. Но единство оснований права, подлежащего спору, не есть исключительное начало единства иска. В некоторых исках основания права могут иметь преобладающее значение в определении единства иска; в иных же случаях преобладают ближайшие основания иска, т.е. факты нарушения права, и тогда этим фактом определяется единство иска, хотя бы основания нарушенного права были совершенно разнородны⁴. Таким образом, руководясь идеей целесообразно-

¹ *Linde*. Beitrage zur Lehre von der Klagehäufung. Zeitschrift für civil. und Proc. Bd. I. S. 323, 324; *Endemann*, § 167, N 6, 12; § 152, выше N 2; *Wetzell*, § 63, N 5.

² *Renaud*, § 60, N 3.

³ *Wetzell*, § 16. S. 153.

⁴ Ср. *Renaud*, § 60, N 2, 5.

сти единства иска, судья определяет, насколько основания иска активные и пассивные обуславливают нужное единство. Отступление от изложенных начал единства иска, т.е. недопущение объективного соединения исков в одном исковом прошении, может иметь место, в силу той же целесообразности, настолько, насколько соединение угрожает суду и тяжущимся проволочкой и затруднениями в процессуальном отношении, например в определении порядка производства, в представлении доказательств, в состязании и т.д.

Русское законодательство (ст. 258 Уст. гр. суд.) запрещает соединение в одном исковом прошении исков, вытекающих из *разных оснований*. Иски, из которых каждый имеет свое, разное от другого иска, основание, суть отдельные иски, и по каждому такому иску должно быть подано особое исковое прошение. Следовательно, Устав совсем не допускает объективного соединения в одном прошении исков отдельных, самостоятельных по разности оснований, и требует от искового прошения единства предъявленных в нем исков. При такой постановке в законе вопроса судье при рассмотрении искового прошения предстоит обсудить, есть ли в иске единство; далее, судья в самом законе находит указание на основания иска как на главное начало, определяющее единство иска; согласно этому началу решается вопрос о соединении или разделении исков. Таким образом, по Уставу, судья имеет возможность, руководясь идеей целесообразности, в обсуждении единства или разности оснований иска, следовать вышеизложенным началам теории. Кассационная практика представляет решения, в которых Сенат признал за судьей право действовать по убеждению в рассмотрении вопроса о единстве иска¹; в ней проводятся также начала теории единства оснований иска. Так, исковые требования на основании договора займа и неустойчивой записи признаны Сенатом имеющими единство, так как оба эти акта возникли из одной и той же предшествовавшей совершению их сделки² – договора займа. В этом случае единство исковых требований обуславливается единством основания самого отыскиваемого права. В кассационной практике проводится и другое теоретическое начало, определяющее природу оснований исковых требований, именно начало единства или однородности фактов, вызывающих иск, фактов нарушения права. Так, в одном и том же исковом прошении были соединены требования, против одного и того же ответчика, о взыскании гражданского бесчестья, возвращении самовольно задержанных вещей и взыскании по договору личного найма. Тут основания гражданских прав истца различны, но факты, из которых непосредственно вытекают исковые требования, однородны – это нарушение прав истца противозаконными действиями, самоуправством, обидой действием, неисполнением договора найма. Однородность фактов нарушения прав признана Сенатом за основание единства иска³.

¹ Свод Думашевского, № 256 (1870, № 1338).

² Там же, № 251 (1870, № 268).

³ Там же, № 252 (1870, № 610), также № 253 (1870, № 1873).

Положим, судья, по обсуждении, найдет, что в исковом прошении смешаны иски, истекающие из разных оснований, отдельные, самостоятельные; закон говорит, что такие иски не *должны* быть соединяемы в одном исковом прошении, следовательно, в этом виде исковому прошению нельзя дать процессуального движения. Но нужно ли его возвратить или только оставить без движения? Главный мотив, по которому возвращается прошение, – невозможность дальнейших процессуальных действий по этому прошению. По отношению к содержанию иска эта невозможность представляется, между прочим, когда неизвестно, что отыскивает истец. При соединении исков в одном прошении это обстоятельство известно, потому возвращать прошение нет основания. Для суда нужно, чтобы отдельные, самостоятельные иски были предъявлены каждый в отдельном прошении. Почему же в таком разе за предъявленным исковым прошением не признать действительности для одного из соединенных в нем исков? С другой стороны, почему не предоставить истцу права поправить недостаток, возникший из кумуляции исков в одном прошении? В пользу признания говорит и то обстоятельство, что в противном случае истцу нередко приходилось бы подвергаться всем невыгодам недействительности поданного прошения и возвращения его. Таким образом, судья останется верным духу закона и справедливости, если придет к тому заключению, что оставит прошение только без движения, пока истец, в указанный законом срок, не поправит недостатков искового прошения, в рассматриваемом случае – пока не выберет, по своему усмотрению, одного из соединенных в исковом прошении исков и не представит отдельных прошений по остальным.

4. Представляя единство иска, исковое прошение, далее, должно заключать в себе точное указание *объекта*, на который направлены исковые требования. Объекты эти, по различию спорного правоотношения, различны; объектом может быть понятие отвлеченное – личное право, право состояния, право обязательственное независимо от реальной стороны его, известное действие или бездействие ответчика (в сервитутах), наконец, вообще имущество. Если объект иска представляет собою известную ценность, которая может быть переложена на деньги и выражена в известной денежной сумме, тогда в прошении, вместе с указанием на объект иска, означает денежная цена его. Необходимость означения в прошении объекта иска обуславливается необходимостью означения цели иска, как для суда, так и для ответчика. Другое дело цена иска; обозначение ее, говоря теоретически, не необходимо с точки зрения тех условий и требований, какими обставляется теория содержания иска в момент предъявления его в суд. И если в положительных законодательствах означение цены иска стало общим правилом, то это ввиду значения ее для определения подсудности, с другой стороны – в интересах государственных финансов, так как ценой иска главным образом определяется количество судебных пошлин. Соображения касательно значения в исковом прошении цены иска частью опираются также на том обстоятельстве, что в случае присуждения права за истцом обозначение это предупредит сомнения и споры при исполне-

нии решения, которыми вызываются иногда очень сложные производства. Устав гражданского судопроизводства (п. 3 ст. 257, ст. 53, 267) положительно требует обозначения цены иска в исковом прошении. Это требование абсолютно; при неисполнении его судья *обязан* возратить прошение. Но есть такие спорные правоотношения, которые, по природе своей, вовсе не подлежат денежной оценке или же не могут быть оценены только при предъявлении иска; для них закон делает исключение. Если в исковом прошении не означена цена иска, то судье представляется вопрос, нет ли в данном случае исключительных условий, по которым цена иска не может быть обозначена. Здесь не встречается трудностей при обсуждении вопроса в исках о правах состояния; иски эти, по природе своей, резко выделяются из сферы экономических ценностей, равно большая часть личных исков из семейственных отношений, например иски о совместном сожительстве супругов и т.п. В последней сфере часто возможны случаи, когда иски, не подлежащие денежной оценке, близко подходят к искам, которые подлежат ей. Главным началом, от которого судья может отправляться в обсуждении, должен служить имущественный характер объекта иска, обнаруживающийся в том, что предмет имеет экономическую ценность для истца, может быть определен известной суммой денег, при этом неважно, если предмет не подлежит общему обороту как ценность, но имеет известную денежную ценность только для истца. При таком имущественном характере иска судья может потребовать обозначения цены. В случае сомнения судья имеет более оснований не возвращать искового прошения, но дать ему дальнейшее движение, так как интерес государственной казны от этого нисколько не пострадает; судебные пошлины тогда определяются судом вместе с решением по существу дела. Соответствие между действительною стоимостью отыскиваемого имущества и количеством судебных пошлин представляется вниманию судьи только в том случае, когда, по заявлению ответчика, цена иска будет выше показанной в исковом прошении; судья, таким образом, наблюдает только, чтобы количество пошлин соответствовало окончательно установившейся цене иска. Но представление судебных пошлин истцом при подаче искового прошения не безусловно необходимо. И теория, и положительные законодательства признают за истцом право бедности, в силу которого от истца не требуется представление пошлины при исковом прошении. Признать или не признать за истцом право бедности – подлежит обсуждению судьи. Подробнее об этом предмете мы будем говорить ниже (гл. 5).

Отношение судьи к *формальной стороне* искового прошения несложно, так как по большей части точно определяется в положительных законодательствах. Первое, главное требование относительно внешней стороны – *сроки* – неприменимо к исковому прошению; подачей прошения определяется только исходный момент состязания. Вопрос о сроке предъявления иска касается самого отыскиваемого права и тесно связан с вопросом о существовании самого искового права или погашении его давностью. Очевидно, в этом смысле вопрос о сроке тес-

но связан с рассмотрением дела по существу, и потому судья никоим образом не может при рассмотрении искового прошения сам, по своей инициативе, возбудить вопрос о просрочке в подаче искового прошения. Остается еще только одна категория формальных требований, подлежащих обсуждению судьей, – это именно *форма*, в какой должно являться искомое прошение. Здесь одни требования касаются собственно формы предъявления иска – *письменной* или *словесной*, другие – самого *характера и тона* выражений искового прошения.

Письменная форма искового прошения составляет общее правило во всех европейских законодательствах, также и в русском; Устав гражданского судопроизводства допускает исключение только для дел, производящихся у мировых судей, где истец может заявить свой иск словесно, и уже судья облакает это заявление в письменную форму, внося его в книгу. Оформленное таким образом прошение подписывается истцом, если он грамотный. Этим и ограничиваются требования письменной формы словесно заявленного прошения. Наряду со словесной формой предъявления иска закон допускает в мировых установлениях и письменную, но она подлежит некоторым особым правилам сравнительно с письменной формой прошения, предъявляемого в окружной суд. Итак, по общему правилу окружной суд имеет дело с письменным искомым прошением, которое должно быть написано на гербовой бумаге определенной цены. Здесь судье не представляется сложных комбинаций. Письменная форма разве только может возбудить сомнения о том, что делать с прошением, когда оно или копии его переписаны очень неразборчиво, дурным почерком или дурными чернилами, так что нельзя прочесть; относительно копии вопрос усложняется тем, верны ли копии с подлинником. Устав гражданского судопроизводства и другие положительные законодательства не дают на это ответа, так как в законе трудно определить качества удобочитаемости прошения, тем более что такие определения часто могли бы без нужды стеснять тяжущихся. Французские процессуалисты и судебная практика предоставляют этот вопрос усмотрению суда, так как ему ближе всего приходится иметь дело с предъявленным прошением и другими представленными вместе с тем бумагами; следовательно, он и должен определить удобочитаемость бумаги в каждом данном случае¹. Практика со своей стороны выработала следующие общие начала действий судьи: она не признает удобочитаемыми, даже вовсе негодными для чтения не только бумаги, написанные неразборчивым почерком или дурными чернилами, но также бумаги, в которых встречаются в значительном количестве сокращения, не употребляемые ни в печати, ни в обыкновенных рукописях. Недостаточно, если их могут читать без затруднения люди, опытные в письмоводстве, нужно, чтобы процессуальная бумага была удобочитаема для каждого грамотного человека². Потому в соображение суда должно входить и то обстоятельство,

¹ *Boncenne*. Т. 2. Р. 153.

² *Carre – Chauveau*. Т. 7. Р. 76 question 336 quater.

представляют ли прошение и копии его, которые должны быть отосланы ответчику, все условия удобочитаемости. Обсудив вопрос об удобочитаемости искового прошения и копий его, судья, в случае означенного недостатка, имеет право оставить прошение без движения, т.е. дать истцу возможность поправить недостаток. Неудобочитаемость не состоит в связи с исковым правом, которое в своем существовании не имеет ничего общего с означенным недостатком прошения, и потому должно оставаться вне зависимости от него. Так действует судья относительно искового прошения и копий его. Могут ли быть однородны действия его относительно приложенных к прошению документов и копий их? Документы и копии их составляют доказательство отыскиваемого права; потому, по предмету своему, подлежат рассмотрению и обсуждению прежде всего ответчика, а не суда, следовательно, и вопрос об удобочитаемости их может быть возбужден ответчиком, а не судом при рассмотрении искового прошения. Отсюда для судьи вытекает также и то положение, что копии искового прошения в своей верности с подлинным подлежат рассмотрению суда при принятии прошения; копии же актов, составляющих доказательства, равно переводы документов с иностранных языков – не подлежат. Удостоверение в верности, по Уставу, одинаково для обоих родов копий: она подтверждается засвидетельствованием в установленном порядке (п. 2 ст. 264) или подписью истца (п. 5 ст. 263). Копии прошения, засвидетельствованные подписью истца, судья рассматривает при приеме прошения, по тем же главным мотивам, по которым рассматривает вообще содержание искового прошения, так как копия для ответчика служит тем процессуальным актом, который составляет исходный пункт состязаний. Что касается числа экземпляров копий прошения и копий документов, приложенных к прошению, то судья наблюдает, чтобы число экземпляров как тех, так и других копий соответствовало числу ответчиков; каждому ответчику необходимо дать одинаковую возможность обстоятельно и точно знать, в чем заключается иск, на каком основании и какие имеет доказательства, чтобы, таким образом, каждый ответчик мог приготовиться к защите.

Точно так же действует судья и по отношению к другому формальному требованию, именно, чтобы исковое прошение, копии его, равно и копии приложенных документов, были написаны на *гербовой бумаге* установленной цены, хотя мотив в этом случае иной, чем при наблюдении за числом экземпляров копий. Если при рассмотрении предъявленного иска судья найдет, что копии искового прошения неверны с подлинным, что число копий меньше, нежели сколько ответчиков, наконец, что прошение или копии написаны на простой бумаге или ненадлежащей цены гербовой бумаге, – он оставляет, по Уставу, прошение без движения. Обсуждая предъявленный иск с означенных формальных сторон, судья в решениях своих не впадает в сухой формализм только при том условии, если в обсуждении указанных вопросов будет следовать идее, какая лежит в основе каждого из этих формальных требований. Так, будет ли он рассматривать верность копии, он, в силу идеи прошения, не оставит его без движения, если копия ока-

жется неверной только в таких частностях, от которых нисколько не изменяются ни исковые требования, ни основания иска, ни доказательства и соображения истца; рассматривает ли число копий, судья не оставит прошения без движения, если их окажется более, нежели сколько ответчиков, равным образом действует судья, если будет употреблена гербовая бумага высшего разбора, нежели какая требуется по закону.

К внешним условиям искового прошения, подлежащим суждению судьи при приеме прошения, относится самый *характер* и *тон*, в каком оно написано. По своему коренному значению гражданский суд имеет целью устранение произвола, самоуправства и водворение спокойствия и справедливости в частных правоотношениях. Потому, понятно, суд не может допускать, чтобы в его присутствии, даже через его посредство, в состязаниях сторон обнаружился дух вражды, чтобы, обращаясь к суду за решением спора, истец в то же время, перед тем же судьей, сам произносил свой приговор над ответчиком, клеймил бы ответчика и его поступки по спорному правоотношению именами, недостойными гражданина; иначе суд, выслушивая такого рода заявления истца, в противоречие основному принципу своей деятельности, своим молчанием поощрял бы дух вражды и принимал участие в явной борьбе страстей. Отсюда, как скоро судья усмотрит в исковом прошении обнаружение этого духа вражды, он имеет полное право, а по положительным законодательствам обязан возвратить исковое прошение. В Уставе гражданского судопроизводства это выражено так: прошение возвращается, если в нем помещены *укорительные выражения* (п. 5 ст. 266). Устав предоставляет судье возбуждать вопрос только в том случае, когда вражда и борьба страстей обнаружатся в форме укорительных выражений, но понятие об укоризне слишком эластично. И судье, таким образом, открывается широкое право определять, заключает ли в себе данное исковое прошение укорительные выражения. Закон говорит вообще об укорительных выражениях, не ограничивается случаями, когда они будут относиться только к ответчику. На первом плане для судьи должно быть то соображение, что выражения эти несовместны со значением и высоким достоинством суда, но не то, насколько они действительно оскорбляют и унижают того, к кому обращены; принимать укорительные выражения оскорбительными для себя или нет – это личное дело каждого. С другой стороны, из закона, по идее, лежащей в основе его постановления, нельзя выводить для судьи обязанности возвращать прошение всякий раз, когда встречается в нем укорительное выражение, не имеющее связи с внутренним характером прошения; укорительное слово служит для судьи основанием возвращения прошения тогда, когда оно является внешним отражением духа вражды, проникающего прошение и не скрываемого перед лицом суда, громким отголоском борьбы страстей, которые истец не заботится сдерживать перед судом, место которых он не хочет уступить спокойному, стоящему вне всяких страстей, правосудию. Таковы, по нашему мнению, основные начала убеждения судьи при решении данного вопроса и ввиду постановлений закона.

Мы знаем, какая главная задача судьи относительно внутренней, материальной и внешней, формальной стороны искового прошения; знаем, в чем состоит здесь деятельность суда по убеждению. Но вот за всем тем исковое прошение получает дальнейшее движение: судья вместе с копией искового прошения и других документов посылает ответчику повестку явиться в суд, другими словами, представить *ответ* по иску. С этого момента для судьи обозначается задача, имеющая свои особенности, сравнительно с задачей при рассмотрении искового прошения, и сходная с ней настолько, насколько ответ и последующие состязательные действия представляют аналогию с исковым прошением. Какие же особенности представляет ответ и вообще последующие состязательные действия? Какие особенности в процессуальном положении ответчика и истца по отношению к спору и какое, в силу данных особенностей, отношение судьи к дальнейшим состязательным действиям в предварительном производстве? С принятием искового прошения судом иск вступает в тот последовательный ряд состязательных действий, который в результате должен привести к разъяснению и решению спора. Таким образом, в состязаниях на первом плане должны стоять объяснения и взаимные опровержения истца и ответчика, следовательно, материальная сторона; в требованиях логической последовательности объяснений указывается необходимость последовательности одного за другим состязательных действий; достаточное разъяснение таким путем сторонами спора служит основанием прекращения состязательных действий. Задачей состязательных действий определяется их содержание, порядок и прекращение. С другой стороны, производство по состязательным действиям – ответу, возражениям и объяснениям должно удовлетворять и формальным условиям, которые частью одинаковы с условиями искового прошения, частью свойственны только дальнейшим состязательным действиям. Первым важным условием из особенных формальных требований стоят *сроки*, в течение которых должен быть представлен ответ и другие состязательные действия. По означенным двум сторонам ответа – материальной и формальной определяется деятельность судьи и отношение его к ответной бумаге. При этом важно вспомнить, что в рассматриваемой нами стадии судья имеет дело с ответной бумагой в порядке предварительного производства, а это значит, что содержание ответа по существу иска в первой стадии совершенно устраняется от рассмотрения суда. Но в ответной бумаге могут встречаться такие заявления, которые имеют процессуальное значение, могут влиять на дальнейший ход предварительного производства, и потому, не подлежа обсуждению судьи по отношению к существу иска, они должны обсуждаться со стороны значения их для процессуальных действий. К такого рода заявлениям относятся так называемые в Уставе гражданского судопроизводства *отводы* и предъявление вместе с ответом *встречного иска*.

Мы видели, что многие из предметов, составляющих основание отвода, [которые] обсуждаются самим судом до вызова ответчика независимо от его заявления, таковы: вопросы о компетентности суда, о правоспособности истца или о полномо-

чий поверенного искать и отвечать на суде (см. гл. 1, 2); но обсуждение или вообще право суда не лишает ответчика права предъявить отвод по тем же предметам. Мы видели также, что есть вопросы, которые могут быть возбуждены только сторонами и только по просьбе стороны подлежат рассмотрению и решению суда в предварительном производстве. Потому теперь мы прямо переходим к встречному иску. Ввиду особенного положения, какое занимает встречный иск в производстве вместе с первоначальным иском, обсуждению судьи прежде всего представляются особенности встречного производства. Без сомнения, предъявлять свои исковые требования ответчик имеет полное право, но особенность состоит в том, что иск, сам по себе не подсудный данному суду, как встречный – является подсудным, следовательно, по общему правилу подсудность встречного иска определяется подсудностью первоначального. Другая особенность та, что производство и решение встречного иска совершаются одновременно и совместно с первоначальным иском¹. Каждая из указанных особенностей может возбудить относительно подсудности и совместного производства вопросы, при которых возникает дальнейший вопрос, обязан ли судья принять встречный иск и вообще в принятии и производстве его поступать по своему усмотрению и в последнем случае производить его совместно и одновременно с первоначальным иском или отдельно.

Теория в решении вопроса о подсудности встречного иска в своем развитии представляет постепенность. Итальянская доктрина, признавая особенность подсудности встречного иска, признавая, что предъявление его есть дело частной воли ответчика, не допускала в то же время, чтобы встречным иском нарушались основные начала юрисдикции судов, не подлежащие произволу сторон и судьи. Немецкая доктрина, развивая и разъясняя эти положения, пришла к тому выводу, что встречный иск, при особенности своей подсудности, может иметь место тогда только, когда вообще по предмету своему может подлежать добровольной подсудности и относительно этих предметов постольку, поскольку она, добровольная подсудность, не имеет положительно выраженных в законе ограничений². Новейшие германские уставы и проекты гражданского судопроизводства вполне согласны с этим положением теории, причем иные прямо выражают его, иные подразумевают³. Некоторые особенности представляет встречный иск, когда по цене своей превышает компетентность суда, которому был предъявлен первоначальный иск. В теории здесь приложимо понятие о подсудности по роду дел. По этому понятию, разница в цене иска не будет разницей по роду дел – дела в обоих случаях однородны, и если подсудность одного суда ограничена известной ценой,

¹ См.: *Endemann*, § 175; *Renaud*, § 61; *Wetzell*, § 41, 63, 72, 75; *Lank*. Beiträge zur Lehre von der Widerklage. Archiv für die civil. Praxis. Bd. XII. S. 71 и сл.; *Fuchs*. Das Recht der Widerklage. Archiv für die civil. Praxis, 1870. Bd. 53. S. 149.

² *Fuchs*. S. 176, ср. *Wetzell*. S. 429.

³ Баварский устав, art. 96; немецкий проект, § 23; северогерм., § 54; прусский, § 30; вюртемб., § 712; см. у *Fuchs'a*. S. 177.

а подсудность других не ограничена, то дела высшей цены не могут производиться в судах, компетентных для дел меньшей цены, только в силу особого ограничения закона. Следовательно, вопрос решается положительными постановлениями закона, насколько он абсолютно ограничивает подсудность ценой или допускает пророгацию и притом ясно выраженную или молчаливую, подразумеваемую. Немецкие законодательства в своих постановлениях по этому предмету расходятся: некоторые (саксонское и немецкий проект) прямо допускают встречный иск, по цене своей неподсудный суду первоначального иска, иные прямо запрещают принимать такой иск (пруссский устав). Некоторые модификации представляют уставы баварский и баденский, поставляя принятие встречного иска в зависимость от материальной связи его с первоначальным иском; как скоро суд признает эту связь, он должен принять встречный иск; если же такой связи нет, встречный иск может быть предъявлен в том или другом суде, все равно; сам суд не возбуждает вопроса о неподсудности такого иска, если встречный ответчик не предъявляет отвода¹. Другое начало, по этим законодательствам, обуславливающее судьбу в принятии или непринятии встречного иска, – это пророгация. Вопрос для судьи поставлен в зависимость от того, основывается ли подсудность первоначального иска на пророгации; если основывается, то встречный иск, материально связанный с первоначальным, хотя бы по цене своей превосходил подсудность последнего, должен быть принят; если же подсудность первоначального иска была выбрана одним истцом, то ответчик, предъявляя встречный иск, может просить о перенесении обоих исков в суд, которому по цене подсуден встречный иск; истец же в обоих случаях, сам по себе, имеет право производить свое дело и отвечать по встречному иску только в суде, где предъявлен был первоначальный иск². Из приведенных постановлений баварского и баденского уставов видно, что они принятие встречного иска судом, которому он по цене своей неподсуден, не считают, согласно с теорией, нарушением основных начал подсудности; затем признают волю тяжущихся в определении компетентности суда по встречному иску, не оставляя места свободному усмотрению суда. Что касается *русского* законодательства, то подсудность встречного иска определяется подсудностью иска первоначального, с тем ограничением, чтобы встречный иск *по роду своему* неподведом был другому суду (ст. 226 Уст. гр. суд.). Таким образом, наше законодательство относительно подсудности встречного иска согласно с началами теории; оно признает особую подсудность этого иска, лишь бы не нарушались основные начала юрисдикции органов судебной власти, полагая в основу различной юрисдикции главным образом различие дел по роду, допуская также и другие специальные ограничения, насколько они точно выражены в законе. Отсюда будет совершенно согласно с нашим законодательством принимать встречный иск, если он направлен на предмет, подсудность которого может

¹ Fuchs. S. 179.

² Ibidem.

быть пророгирована, и это принятие не будет нарушением основных начал юрисдикции. Вопрос для судьи, по нашему законодательству, сводится к тому, не подведом ли встречный иск, по роду своему, другому суду? Руководясь вышеизложенными началами теории, судья в решении его не встречает особенных затруднений. Но по Уставу и окружным и мировым судам подведомы, между прочим, дела однородные; подсудность по этим делам различается только ценой иска. Ввиду этой особенности закон делает точное определение, отличное от постановлений на тот же случай баденского и баварского уставов. По ст. 39 Устава гражданского судопроизводства мировой судья не имеет права принимать встречный иск, по цене своей неподсудный ему; но если встречный иск, как выражается закон, неразрывно связан с первоначальным иском, то судья не только не принимает встречного иска, но прекращает у себя производство и первоначального иска и предоставляет тяжущимся разобраться в окружном суде. Таково специальное ограничение подсудности и производство встречного иска у мирового судьи. При рассмотрении вопроса о встречном иске мировым судьей ему сами собою являются два вопроса: вопрос о цене иска и о том, имеет ли встречный иск неразрывную связь с первоначальным? Решая первый вопрос, мировой судья определяет, принять или не принять к своему производству встречный иск; с решением второго вопроса соединяется вопрос, продолжать или прекратить производство первоначального иска. Таким образом, удобства или неудобства совместного производства обоих исков влияют на производство не встречного иска, но первоначального. Отсюда необходимо вытекает то положение, что окружной суд имеет право, даже обязан принять к своему производству первоначальный иск, производившийся у мирового судьи и по цене своей подсудный ему, но не окружному суду.

Другая существенная сторона во встречном иске – *производство* его. Положим, встречный иск в вопросе о подсудности не представляет затруднений и препятствий к принятию; но подлежит ли он усмотрению суда в самом производстве, совместном и одновременном с первоначальным иском? В теории существуют два воззрения по этому вопросу. Одно из них исходит из римского процесса и развито итальянскими процессуалистами; по этому воззрению каждый встречный иск, какой бы он ни был по предмету своему, может одновременно производиться с первоначальным; здесь соображению суда подлежит то обстоятельство, насколько встречный иск по природе своей, по ясности фактов и по доказательствам не угрожает замедлением и смешением состязательных действий по обоим искам; при этом может случиться, что проволочкой угрожает такой встречный иск, который имеет тесную связь (*connexité*) с первоначальным; с другой стороны, иск, вовсе не родственственный, не связанный неразрывно с первоначальным, по простоте и несложности спорного предмета не влечет замедления и путаницы. Следовательно, само по себе оказывается неважным, имеет ли встречный иск *connexité* с первоначальным или нет. Исходя из этих соображений, судья – в силу обязанности своей по производству, с другой стороны, ввиду интереса тяжущихся, требующего возможно

скорого окончания дела, без лишних замедлений, – имеет право, по собственному убеждению, выделить производство по встречному иску и вести его затем *ad separatim*, и смотря по тому, какой из обоих исков будет прежде кончен в предварительном производстве, по тому иску и назначать судебное заседание, не ожидая окончания предварительного производства по другому иску, хотя бы это был иск первоначальный¹. Изложенная доктрина получила в современном процессуальном праве преобладающее значение и, можно сказать, стала общей². Другое воззрение исходным пунктом имеет саксонское право; главным основанием принятия и производства встречного иска оно ставит *connexité* его с первоначальным иском³. Некоторые новейшие процессуалисты, следуя этому воззрению, признают, что судья обязан принимать и одновременно с первоначальным иском производить такой встречный иск, который неразрывно с ним связан, и имеет право поступать по своему убеждению только в случае, когда встречный иск не будет иметь такой связи⁴. Положительные законодательства Германии сложились под влиянием двух вышеизложенных воззрений теории⁵. Что касается русского законодательства, то из статей Устава следует, что судья *обязан* принимать всякий встречный иск, лишь бы он удовлетворял требуемым на этот случай условиям подсудности; самое производство определяется Уставом не полно. По определению закона судья знает, что встречный иск должен быть предъявлен в первой ответной бумаге, а если она не была подана, то в первом заседании по делу. В связи с тем по ст. 341 судья знает, что по заявлению встречного иска, т.е. когда иск заявлен в заседании суда, когда не было подано ответной бумаги, он, по своему усмотрению или по просьбе сторон, отсрочивает доклад дела. Что же тут подлежит усмотрению суда? Из следующей, 342-й, статьи видно, что в назначенную отсрочку встречный истец должен письменно изложить свой иск. Следовательно, по мысли закона обсуждению подлежит встречный иск, насколько он по природе своей, основаниям и доказательствам представляется ясным. Если он оказывается неудовлетворительным в этом отношении, суд назначает отсрочку заседания по делу, т.е. по первоначальному иску; в течение отсрочки встречный истец должен изложить письменно свой иск. Отсюда видно, что первоначальный иск соединяется в производстве со встречным. Но вот, положим, по истечении назначенной отсрочки судья получил письменное изложение; с ним должен ознакомиться встречный ответчик, который имеет пол-

¹ *Fuchs*. S. 185; под № 88 он приводит итальянскую литературу; *Renaud*. S. 141–142, N 11.

² Французские процессуалисты высказываются большей частью также в смысле этой теории, например: *Carre – Chauveau*. Т. 3, question 1268 ter., см. также *Jonrn. avoc.* Т. 72. P. 700, art. 324 и сочинение по этому предмету – *Tempier*.

³ *Fuchs*. S. 167, N 49. S. 174.

⁴ *Wetzell*, N 90; *Endemann*, § 175, N 19, 20.

⁵ О влиянии воззрений теории на германские законодательства см.: *Fuchs*. S. 163, 174. *Renaud* приводит законодательства обоих указанных направлений, § 61, N 11, 12, 16, 19.

ное право требовать для возражения также срок и т.д., – словом, возникает предварительное письменное состязание. С этим, конечно, для ответчика по первоначальному иску, по которому он просрочил представить письменный ответ, само собою, не восстанавливается право на пропущенные письменные состязания. Является вопрос, имеет ли право судья, ввиду молчания закона, руководиться в производстве по встречному иску вышеизложенными началами теории, останется ли он, руководясь ими, верным духу закона? По нашему мнению, нужно отвечать утвердительно. Мотивы и основания, по которым теория признает за судьей право действовать в этом случае по убеждению, признаются по разным случаям и нашим законодательством. Так, оно стремится, чтобы как можно меньше было замедлений, смещений и путаницы в производстве; в этих видах, если судья признает, что в одном исковом прошении соединены иски, вытекающие из разных оснований, он по Уставу не должен допускать производства по этим искам; точно так же судья обсуждает отвод на основании *connexité* иска с производящимся делом и на основании убеждения признает отвод и приостанавливает производство, или наоборот. Те же мотивы и при производстве по встречному иску, потому, за отсутствием прямых постановлений, и здесь действие судьи по убеждению, слагающемуся по началам общей теории, будет не противно Уставу и согласно с духом его.

Чтобы покончить с внутренней, материальной, стороной состязательных действий, насколько она в предварительном производстве вызывает и определяет деятельность суда, мы скажем здесь о состязательных действиях, следующих за ответом. По идее, лежащей в основе состязаний, они имеют целью выяснить суду спорное отношение, таким образом, по существу, по предмету своему, они определяются тяжущимися; затем, насколько они выясняют спорное отношение – естественнее всего определять судье, ему, следовательно, должно принадлежать право прекратить состязания, как скоро он найдет, что спорное отношение достаточно выяснилось, ему должно принадлежать право определять в каждом данном случае число состязательных бумаг¹. В положительных законодательствах по большей части производство до судебного заседания предоставляется воле тяжущихся не только по отношению к содержанию состязаний, но и к числу состязательных бумаг; закон определяет только *maximum* состязательных бумаг, и от тяжущихся зависит представить по одной бумаге или по две. Влияние суда, принадлежащее ему по идее состязаний, по современным законодательствам обнаруживается не в предварительных письменных состязаниях, но при словесных состязаниях на суде. Здесь суд имеет право так или иначе руководить состязаниями, предлагать сторонам дать ему объяснения по какому-либо неясному пункту, факту или обстоятельству и прекратить прения, как скоро он найдет спорное отношение достаточно выяснившимся для решения. Таким образом, по закону влияние суда в предварительном производстве на количество состязательных бумаг устраняется. Оставляя

¹ Wetzell, § 71, N 40; Endemann, § 176, N 4.

за собою право говорить после об отношении судьи к состязаниям тяжущихся во время судебного заседания, мы скажем здесь несколько слов об основаниях, которыми вызываются одно за другим отдельные состязательные действия. По общему правилу истец должен представить в исковом прошении все фактические и юридические основания, какие он имеет в пользу своих исковых требований. Следовательно, если в ответе не будет опровержения этих оснований противными фактами (*Einrede*), которых истец не имел в виду и которые, по его мнению, нужно опровергнуть, если в ответе не будет таких фактов и суд найдет факты, изложенные в исковом прошении и ответе достаточно ясными, – тогда нет надобности в реплике¹. То же нужно сказать и о реплике, дублике и т.д. Следовательно, по теории число состязательных действий после ответа обуславливается самым содержанием ответа, дальнейших бумаг и вообще соображениями суда; оно может идти далее дублики, может ограничиться одним ответом².

Формальная сторона состязательных действий, начиная с ответа, встречного иска, реплики и т.д., представляет вниманию судьи требования, аналогичные с формальными требованиями искового прошения. Только по особому месту и значению в процессе последующих за прошением состязательных действий не всегда бывает возможно и справедливо соединять с формальными недостатками состязательных бумаг те последствия, какие влекут за собою недостатки в исковом прошении. Возвращая или оставляя без движения исковое прошение, суд вменяет истцу те невыгоды, какие вызваны были упущениями самого истца, и такой задержкой не вредит никому другому. Между тем, если за те же недостатки возвратить или оставить без движения ответ, значит, прямо вредить истцу. Таким образом, при формальных недостатках состязательных бумаг процесс должен иметь свое нормальное течение, а те упущения, которые касаются, например, интересов казны, могут быть восполняемы одновременно, без замедления производства по иску. Более главным и существенным требованием формальной стороны состязательных бумаг, начиная с ответа, являются сроки, в течение которых должны быть совершаемы состязательные действия. К рассмотрению действий суда по вопросу о сроках и отсрочках мы и переходим теперь.

Мы видели, что самую сущностью состязательных действий вызывается необходимость совершать эти действия последовательно одно за другим, что периоды времени, в которые должно быть совершено каждое действие, по пространству своему в принципе должны определяться тем временем, какое необходимо для того, чтобы каждая сторона могла приготовить защиту своих прав против притязаний, возражений и т.д. противной стороны. Итак, вопрос о том, сколько нужно времени, какой должен быть срок, по идее должен решаться природою состязательного действия в каждом данном случае. Отсюда само собою следует, что сро-

¹ *Puchta*. *Processleitungsamt*, § 5. S. 25; также см. предшествующую цитату.

² *Renaud*, § 196; ср. § 203, 204.

ки на подачу состязательных бумаг определяются положением тяжущихся и служат их интересам, – для суда они не имеют значения; отсюда же вытекают и существенные требования, которым должны удовлетворять сроки, именно, нужно: 1) чтобы сторона имела *достаточно* времени приготовиться к состязательному действию, 2) *не злоупотребляла бы* этим правом, с целью проволочки и в ущерб противника, наконец, 3) чтобы стороны имели возможность определять сроки *по взаимному соглашению*. Так как соглашения можно ожидать в редких исключительных случаях, то по общему правилу положительные законодательства точно определяют срок, в течение которого должна быть представлена состязательная бумага. Здесь вместе с определением срока подразумевается случай, когда по каким-либо обстоятельствам тяжущийся не мог в законный срок приготовиться к состязательным действиям и когда оказывается необходимой отсрочка. Такого рода *clausula generalis* может иметь место как для ответчика в сроке на ответ, на дублику, так и для истца в сроке на реплику. Когда оказывается нужной отсрочка, отношение суда к срокам несколько не изменяется, сроки все-таки продолжают служить только интересам тяжущихся; следовательно, отсрочка может определяться волею сторон; они могут сократить законный срок, могут и удлинить его, причем все равно, будет ли это соглашение выражено или последует молчаливо, когда противная сторона не заявляет о просрочке. Для суда это обстоятельство безразлично¹. Иное дело, когда такого соглашения вовсе не последует и в случае просрочки одной стороны другая заявит о просрочке и будет просить о дальнейших процессуальных действиях, которые имеют место за просрочкой, или сторона, нуждающаяся в отсрочке, будет просить о ней суд во избежание невыгодных последствий просрочки или недостаточного времени для приготовления к данному состязательному действию. Здесь, собственно, открывается место обсуждению суда, и положение дел ставит ему на рассмотрение и решение прежде и главнее всего те обстоятельства, по которым законный срок оказывается, по заявлению тяжущегося, недостаточным для него или по которым он просрочил и нуждается в новом сроке. Вопрос в своем объеме для суда обуславливается тем, определяются ли основания отсрочки законом или определение их в каждом данном случае предоставляется свободному убеждению судьи. Русское законодательство в историческом развитии представляет собою постепенное восхождение от определений частных случаев отсрочки до общих положений. Свод законов перечисляет случаи, какие встречались прежде и были внесены в законодательные памятники (см. Уложение царя Алексея Михайловича, гл. X, ст. 108, 118 и последующие указы). Устав гражданского судопроизводства также признает право на одну отсрочку, за исключением случаев, когда стороны взаимно согласятся и на другие отсрочки или когда действия, назначенного судом, невозможно было совершить по непреодолимым препятствиям. Поставив такое общее определение, Устав ограничивается указа-

¹ Ср. *Boncenne*. Т. 2. Р. 166.

нием единственного случая, когда непреодолимое препятствие не должно брать-ся в уважение, именно ст. 834 говорит, что болезнь тяжущегося не может служить ему ни оправданием в пропуске срока, ни поводом к продолжению оно-го. Итак, по Уставу всякое обстоятельство может служить основанием отсрочки, как скоро оно является *непреодолимым* препятствием совершить назначенное судом дей-ствие. Следовательно, для суда точкой отправления может служить начало теории, по которому основанием отсрочки служит всякое обстоятельство, представляю-щее собою, по убеждению судьи, непреодолимое препятствие к совершению дан-ного процессуального действия¹. Со словом «непреодолимость» нельзя соединять понятия об одной только физической невозможности совершить действие, оно обнимает также все те случаи, когда просрочка произошла вообще независимо от произвола стороны. Но по традиции прежнего законодательства (Уложения 1649 г., последовавших указов и Свода законов) понятие о непреодолимости можно рас-пространить и на те случаи, когда нет физической невозможности, когда имеет место произвол стороны, но когда сторона поставлена среди таких обстоятельств, которые, по-видимому, не исключают произвола, но по исследованию оказываются нередко непреодолимыми препятствиями к совершению срочного действия, в таком случае отказать в просьбе об отсрочке было бы несправедливостью. Само собою разумеется, чтобы означенные обстоятельства имели значение для убежде-ния судьи, они должны представляться его уму по отношению к просрочке как причина к следствию, должна быть констатирована причинная связь данного фак-та с невозможностью совершить срочное действие, и в таком виде препятствия должны быть доказаны. Теория ввиду особого положения, какое занимает вооб-ще частное производство в процессе, выработала особые начала доказательств, известных в немецкой литературе под именем *bescheinigung*; сущность их состоит в том, что, например, в основании просьбы об отсрочке приводятся такие сообра-жения, которые могли бы содействовать разумному убеждению судьи, по которым данный факт был бы по крайней мере правдоподобным², это значит имел бы такое основание, по которому в обыденной жизни определяется для здравомыслящего человека принятие истины и которое располагает судью дать отсрочку³. В даль-нейшем исследовании обстоятельств, требующих отсрочки, вниманию судьи осо-бенно важным представляется различие тех моментов в каждом состязательном действии, к которым относится препятствующее обстоятельство, затем различие действий, требующих отсрочки. Производство до судебного заседания относи-тельно сроков и отсрочек в каждом состязательном действии представляет три момента, из которых с каждым могут соединяться особые основания или причи-

¹ Cp. Savigny. System des heutigen Römischen Rechts. Bd. VII. S. 174.

² Renaud, § 102, N 4, 5.

³ Wetzell, § 29, N 19, 21, 22. Подробнее учение об отношении судьи вообще к доказательствам будет изложено нами при рассмотрении второй стадии гражданского процесса.

ны просрочки и отсрочки, различающиеся по различию моментов. Прежде всего важно, чтобы тяжущийся *знал*, что суд от него требует ответа по иску или объяснения и т.д., *знал*, когда он должен совершить то или другое действие. Отсюда первым моментом в состязательном действии будет вызов стороны: повестка явиться в суд по данному делу в течение известного срока и сообщение этой стороне копий бумаг противника, на которые требуется отвечать. Очевидно, какое важное значение имеет для состязательного действия этот момент; он составляет необходимое предварительное условие самого действия. Препятствия могут соединяться с этим моментом, и суду предстоит обсудить, насколько действительно препятствие это не зависело от произвола тяжущегося. Положим, повестка или сообщение ее имели недостатки, по которым могла произойти просрочка. Для судьи руководящим началом должно быть то, действительно ли, при данных обстоятельствах, данный недостаток повестки лишил сторону возможности совершить срочное действие. Второй момент состязательного действия – самое действие в тесном смысле, т.е. ответ на иск, возражение и объяснение; в этот момент очень часто является потребность в отсрочке; сторона должна доказать факты, приводимые ею в свою пользу; для этого ей нужны документы или копии, на получение которых необходимо иногда немало времени, и вот сторона просит дать отсрочку; суду важно знать, какое имеет отношение данный документ к тому факту или заявлению, в подтверждение которого ссылаются на документ, с другой стороны, насколько вообще данное доказательное средство справедливо и законно, или наоборот¹. Третий момент – представление состязательной бумаги в суд. Этот момент должен также вмещаться в пределах назначенного срока. Вопрос о своевременной доставке в суд состязательной бумаги тесно связан с вопросом о *способах* доставки ее. Эти-то способы и должны служить для судьи главными пунктами в обсуждении препятствий данного действия и оснований отсрочки. Здесь имеют место три случая: 1) сторона или сама, или ее поверенный доставляют бумагу, 2) или бумага присылается по почте, или 3) тяжущийся третьему лицу поручает передать бумагу в суд. Каждый из означенных способов может соединяться с особенными обстоятельствами, препятствующими совершению действия в срок, и потому, соображая особенности каждого способа и отношение обстоятельств, препятствующих доставке, судья может получить верные данные к решению вопроса об отсрочке. Но в последнем способе доставки бумаги препятствия имеют несколько иной характер и значение для решения вопроса. Третье лицо, которому тяжущийся поручил доставить бумагу в суд, не имеет ни к тяжущемуся, ни к производству дела никакого другого отношения, кроме доставки бумаги, и следовательно, здесь только заменяется способ пересылки по почте. Но то, что в одном случае бумагу доставляет частное лицо, а в другом правительственное учреждение, имеет существенное значение для нашего вопроса. Для частного лица во время доставки могут встретиться такого рода

¹ Renaud, § 188; Wetzell. S. 640.

обстоятельства, которые не имеют ничего общего ни с тяжущимся, ни с производством, но касаются только лично его, а между тем замедлили доставку бумаги. И если тяжущийся поручает частному лицу подать бумагу, он весь риск несвоевременной подачи должен брать на себя; иное дело замедления в пересылке по почте; признавая и организуя это учреждение, контролируя исполнение им своих обязанностей, государство весь риск по пересылке берет на себя, потому и тяжущийся не отвечает, если замедление в доставке произошло по вине почтового управления. В таком же смысле и Устав гражданского судопроизводства определяет последствия несвоевременной доставки бумаги в суд (ст. 835). Другим важным обстоятельством, обуславливающим убеждение судьи об отсрочке, может служить то значение, какое данное процессуальное действие имеет во всем ходе процесса¹. Но это значение, признаваемое теорией, в положительных законодательствах относительно отсрочки ограничено постановлениями, в силу которых за сторонами признано безразлично одинаковое право на состязательные действия, как на первые, так и на последующие, каждой из них предоставляется представить состязательную бумагу или, не представляя, прямо просить о назначении судебного заседания. И суд не имеет права в предварительном производстве обсуждать, достаточно ли выяснен спор первыми состязательными бумагами или есть надобность и в последующих. Потому вышеизложенное начало теории практически в применении к Уставу гражданского судопроизводства, может быть руководящим началом для суда только при рассмотрении вопроса об отсрочке в судебном заседании.

Вопрос об отсрочке представляет значительные затруднения и усложнения, когда в качестве истцов или ответчиков является несколько лиц (*consortes*) и одни из них явились, другие нет и просят об отсрочке или восстановлении срока. Значение процессуального товарищества для производства дела обуславливается сущностью правовых отношений между консортами. Если это отношение представляется *in solidum*, то явившийся *consort* заменяет собою всех других неявившихся, и следовательно, для последних не может иметь места ни просрочка, ни заочное решение, ни отсрочка². Иное дело, когда в основе спорного правоотношения лежит начало *pro rata*, здесь каждое действие консорта имеет значение для него одного, равно и бездействие, потому неявившиеся консорты могут подвергнуться заочному решению, следовательно, могут иметь место отсрочки и восстановление сроков. С отношениями по долговым обязательствам аналогичны отношения консортов в производстве и по другим гражданским правам; так, отношение *in solidum* представляется мыслимым в вещных и юридически неделимых правах; потому, в силу ли неделимости права или обязанности или в силу того, что единство предмета спора не может быть нарушено личными заявлениями консортов и что индивидуализирование здесь немислимо, отношение между консортами в производстве

¹ *Renaud*, § 205.

² *Endemann*, § 73, III.

подобного рода дел должно быть *in solidum*¹. Определение подобных правоотношений вообще есть дело материального гражданского права и если по неполноте гражданских законов судье приходится определять сущность данного правоотношения, то руководящие начала может дать ему материальное гражданское право, но не процессуальное. Что же касается процессуального права, то французское законодательство (*Code de procedure civile*) с этой стороны решает вопрос самым практическим образом; по art. 153 суд прежде всего определяет факт неявки (*default*) консорта, но ничего не решает об основательности иска, и решение дела суспензируется до другого заседания, назначенного судом в известный день. В течение этого срока истец извещает неявившихся о состоявшемся определении суда (*de default joint*), с обозначением дня нового заседания. Если вызываемые явятся – дело идет обычным порядком, если не явятся, то они предполагаются явившимися; суд постановляет одно решение, обнимающее весь иск и для всех лиц, консортов, как явившихся, так и неявившихся, и решение это имеет значение решения не заочного, а состязательного. Определение *joint default* суд обязан постановить *ex officio*, хотя бы стороны о том не просили². Конечно, подобного рода решение вопроса соединяется с замедлением производства, но, с другой стороны, оно представляет возможность удовлетворить справедливым требованиям об отсрочке и не нарушать основного принципа судопроизводства, по которому никто не может быть подвергнут судом взысканию, если не имел возможности представить свою защиту³. Устав гражданского судопроизводства придавал большое значение грозящим при отсрочке замедлениям и делает следующее категорическое постановление (ст. 724): при участии в деле нескольких ответчиков, из которых одни явились, а другие нет, суд постановляет решение, которое не считается заочным и не подлежит отзыву. Таким образом, Устав не делает проводимого теорией различия правоотношения, лежащего в основе процессуального товарищества, и лишает неявившихся консортов права на отсрочку, предоставляя им единственное средство защиты своих прав по существу – апелляцию. В применении такая строгость нередко может грешить против справедливости.

В заключение учения об отношении суда к вопросу о сроках и отсрочках нам остается сказать о том, какое значение имеет здесь частная воля и заявление противной стороны; должен ли судья сообщать ей копию с просьбой об отсрочке и выслушивать ее возражения? Так как здесь дело идет главным образом о предоставлении просителю права на пропущенное им процессуальное действие, следовательно, права на судебную защиту, и с этой точки зрения просьба может быть рассматриваема без всякого отношения к противной стороне, то при производ-

¹ См.: Wach. Kritische Vierteljahresschrift, 1872. Heft 3, 4.

² Boncenne. Т. III. Р. 32, 34, 36.

³ Проект нового немецкого гражданского судопроизводства страдает неполнотой и неясностью по этому вопросу. См. вышеприведенную статью Ваха.

стве об отсрочке нет надобности в объяснениях противника. Но с другой стороны, разрешение просьбы в смысле отсрочки может касаться интересов противника, повлечь за собою убытки для него, и это обстоятельство дает ему право возражать просителю. Вопрос относительно действий суда сводится, следовательно, к тому, какое из двух означенных начал должно признать общим правилом. Просьба об отсрочке всегда угрожает противной стороне замедлением производства и уже одним этим вредит ее интересам, между тем, будет ли выслушан противник или нет, просьба, если она основательна, нисколько от этого не теряет, и право просителя на судебную защиту не нарушается. Потому более оснований признать за общее правило выслушание объяснений противной стороны. Но общее правило не исключает, безусловно, права суда дать отсрочку, не выслушав объяснений противника, в тех случаях, когда настоятельность ее очевидна. В пользу признания за судом означенного права высказывается большинство немецких процессуалистов¹. По Уставу гражданского судопроизводства (ст. 838) требуется, как общее правило, чтобы копия прошения о *восстановлении* срока была сообщаемая судом противной стороне, которая может представить свои объяснения в назначенное для сего судебное заседание. Таким образом, изложенные начала теории могут иметь применение только к вопросу об отсрочках.

Как скоро вопрос об отсрочке или восстановлении срока решен утвердительно, вслед за ним является вопрос, насколько продлить отсрочку или как велик должен быть новый срок. Судья, обсуждая основания отсрочки или нового срока, может ближе и вернее, нежели закон, определить, сколько нужно времени на совершение данного процессуального действия. Потому и теория, и положительные законодательства, в числе которых и Устав гражданского судопроизводства, предоставляют убеждению судьи в каждом данном случае определять, сколько времени может продолжаться отсрочка и как велик должен быть новый срок (см. Устав гражд. судопр., ст. 831). Устав указывает только *taxativit*, за который не должны простираться ни отсрочка, ни новый срок, именно они не должны быть больше того срока, взамен которого назначены (ст. 838, ср. со ст. 781, 782).

Продолжение следует...

¹ *Renaud*, § 85, N 50, 51 и другие процессуалисты, например Байер, Остерлох, Линде, Генслер.

**К ВОПРОСУ ОБ ИСТОКАХ ПРИНЦИПОВ
ДОБРОСОВЕСТНОСТИ И ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ
В ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ**

В.М. АБДРАШИТОВ,

доктор юридических наук,
доцент кафедры теории и истории права и государства Института права
Волгоградского государственного университета

А.Р. ГИЛЬМУЛЛИН,

кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета Казанского (Приволжского)
федерального университета

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-168-187>

В статье дается развернутый историко-теоретический анализ становления и развития таких общеправовых принципов, как принципы добросовестности и презумпции невиновности, ставшие в том числе для современной цивилистики классическими и основополагающими. Отдельно раскрываются значение и содержание такого великого по своему аксиологическому значению источника права, как Законы XII таблиц, содержащего первые предпосылки принципов презумпции невиновности и добросовестности. В частности, отдельно описывается роль децемвиров при создании Законов XII таблиц, самой древней из которых была комиссия для судебных разбирательств по гражданским делам, рассматривающая гражданские споры по формулам и принципам права (decemviri litibus iudicandis), а уже в начале IV в. – децемвиры с консульской властью (decemviri consulari imperio legibus scribundis), благодаря которым на свет появились первые десять таблиц, принятые центуриальными комиссиями. На основе контент-анализа положений, статей Законов XII таблиц обосновывается значение презумпции невиновности для гражданского процесса того времени. Делается вывод о том, что, вобрав отовсюду «все самое лучшее», Законы XII таблиц заложили неоценимую основу как для законодательства и науки юриспруденции в целом, так и для гражданских правоотношений в частности. В статье также обращается внимание на отличии-

тельные и сходные признаки принципов «доброй совести» и «добросовестности» с точки зрения как субъективного, так и объективного подхода.

Ключевые слова: презумпция невиновности; принцип добросовестности; Законы XII таблицы; гражданский процесс; правоотношения; договор.

THE ORIGINS OF THE PRINCIPLES OF GOOD FAITH
AND THE PRESUMPTION OF INNOCENCE
IN CIVIL MATTERS

V.M. ABDRAHITOV,

Doctor of Legal Sciences,
Associate Professor of the Department of Theory and History of Law and State,
Institute of Law, Volgograd State University

A.R. GILMULLIN,

Candidate of Legal Sciences,
Senior Lecturer of the Department of Theory and History of State and Law, Faculty of Law,
Kazan (Volga Region) Federal University

The article provides a detailed, historical and theoretical analysis of the formation and development of such general legal principles as the principles of good faith and the presumption of innocence, which have become classical and fundamental, for modern civil law. The meaning and content of such a great in its axiological meaning of the source of law as the Law of the Twelve Tables containing the first prerequisites of the principles of the presumption of innocence and good faith are separately revealed. In particular, separately described the role of decemvirs when creating the Law of the Twelve Tables, the most ancient of which was the commission for judicial proceedings in civil cases addressing civil disputes according to the formulas and principles of law (decemviri litibus judicandis), and at the beginning of the IV century BC: decemvirs with consular authority (decemviri consulari imperio legibus scribundis), through which the light appeared first ten tables, making centuriate assemblies. The article draws attention to the distinctive and similar features of the principles of “good conscience” and “good faith”, both in terms of subjective and objective approaches.

Keywords: presumption of innocence; principle of good faith; Law of the Twelve Tables; civil procedure; legal relations; contract.

Современная правовая доктрина, будучи одним из актуальных на сегодняшний день источников права в свете ее влияния в целом на механизм Российского государства, уделяет особое внимание таким основополагающим принципам, в том числе гражданского процесса, как принципы добросовестности и презумпции невиновности. Указанные принципы в свете их влияния на правовую систему и места в системе общеправовых принципов представляют особый интерес для юридической науки с точки зрения их исторического становления, развития и применения конкретно на отраслевом уровне, в частности в области гражданских правоотношений.

Так, понятие «добрая совесть» (*bona fides*)¹ является юридическим понятием, служащим для определения образа действия, манеры поведения сторон, заключивших юридические сделки, одновременно являясь принципом права того времени, а также принципом толкования заключенных сделок. Это выражение римского происхождения, оно укрепилось и в современном праве, например добросовестное выполнение обязательств, вытекающих из договора, или добросовестный приобретатель вещи и т.д. У римлян же сделки и суды по доброй совести (*judicia bonae fidei*)² противопоставались формальным сделкам и судам «строгого права» как более мягкие и справедливые, использующие различного рода предположения (презумпции), как, например, *praesumptiones bona fides* – презумпция добросовестного отношения к своим гражданско-правовым обязательствам.

Действительным намерениям сторон отдавалось в те времена предпочтение перед буквальным смыслом сказанных слов, вопреки тому, что имело место при формальных сделках строгого права, где слова и внешние моменты сделки совершенно отесняли истинный смысл соглашения, оставляя полный простор обманам и уловкам. В этой связи стоит отметить, что суды «доброй совести» того времени, рассматривавшие дела по правилам гражданского процесса, имели своей целью борьбу с этими уловками и обманами, откуда и римское определение «доброй совести» как начала, противного лжи и обману, несправедливости и беззаконию, судебному произволу и хитрым уловкам сторон, а уже от него происходит презумпция доброй совести, представляющая собой предположение, согласно которому каждый участник гражданского процесса не использует такие средства, как уловки и обман, хитрости и подкуп, т.е. добросовестен по отношению к другой стороне, которая тоже подразумевается действующей добросовестно по отношению к противоположной.

В судах доброй совести можно было отыскивать не только то, что непосредственно вытекало из смысла презумпции, что входило в ее состав по требованию обычая или закона или обуславливалось ее природой, – здесь можно было также оспаривать сделки, «имевшие законный вид, но страдавшие внутренни-

¹ *Bona fides* (лат.) – буквально словосочетание означает «добрая совесть», под ним понимается честное, добропорядочное отношение.

² Энциклопедический словарь / Под ред. И.Е. Андреевского; изд.: Ф.А. Брокгауз, И.А. Ефрон. Т. 10А: Десмургия-Домициан. СПб.: Семеновская Типо-Литография И.А. Ефрона, 1893. С. 815.

ми пороками»¹. Проблема в гражданском процессе могла возникнуть по самым разным основаниям: обман, подлог, подкуп судьи (*dolus*), рассматривающего гражданский спор, различные угрозы и реальное насилие, направленное в его адрес, под влиянием которых судья решал дело (*metus*), и др. Во всех этих случаях за отменой решения мог последовать новый процесс², что было, пожалуй, одной из главных гарантий защиты прав гражданина как участника процесса. Нужно отметить то обстоятельство, что данный принцип нашел свое применение во многих законах и даже кодексах различных стран еще в Средние века, но особое распространение получил уже к XVIII–XIX вв.

Так, например, начала принципа доброй совести допускались при толковании сделок³ независимо от их формальной или неформальной природы в соответствии со ст. 1135 Гражданского кодекса Франции 1897 г., согласно которой «*les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature*» (в случае толкования юридической сделки с позиции доброй совести наравне с буквальным ее содержанием рассматриваются и непосредственно вытекающие из нее следствия, обусловленные обычаем, законом, а также самой ее природой).

Более того, по английскому гражданскому праву и процессу данный принцип выражен с еще большей определенностью: «Исполнение договора должно объединять все то, что должно быть совершено согласно с особым уговором участвующих лиц, согласно с постановлением закона относительно данного договора и вообще согласно с добросовестностью и образом действий честного человека», причем «добросовестность и образ действий честного человека являются такими же важными условиями выполнения договора, как уговор и постановление закона»⁴.

Об этом принципе упоминает также и российское законодательство конца XIX в., указывая на то, что «если словесный смысл (договора) представляет важные сомнения, тогда договоры должны быть изъясняемы по намерению их и доброй совести»⁵. Постепенному широкому применению этого начала в гражданско-правовой судебной практике способствовало то, что толкование соглашений было исключительным делом только судей по существу и не подлежало проверке кассационной инстанцией (в то время инстанция называлась «кассационный порядок»). Тем не менее роль начала доброй совести не ограни-

¹ Борисова Е.А. Институт апелляции в гражданском праве. М.: Спарк, 1996. С. 7. См. также: Оршанский И.Г. О законных предположениях / Оршанский И.Г. Исследования по русскому праву. СПб.: Типо-Литография А.Е. Ландау, 1892. С. 213.

² Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты в переводе и с примечаниями И.С. Перетерского / Отв. ред. Е.А. Скрипилев. М.: Наука, 1984. С. 81–82.

³ Там же. С. 82.

⁴ Maitland F.W. The Constitutional History of England. Cambridge: Cambridge University Press, 1926. P. 34.

⁵ Статья 1539 ч. 1 т. X Свода законов Российской империи.

чивалась сферой толкования сделок и распространялась еще на защиту отношений каждой из сторон, участвующих в споре. Именно поэтому следует отличать юридическое понятие доброй совести от бытового, обывательского. Юридическое понятие доброй совести предполагало согласие и соблюдение действующих норм права в рамках юридических отношений, т.е. правоотношений, а не предписаний нравственности или справедливости. Бытовое понятие доброй совести неразрывно связано с моралью, этикой и нормами поведения, принятыми в обществе за эталон связей, стандарт поведения, масштаб отношений.

Стоит обратить внимание на то, что общие обязанности всех людей того времени налагаются их общественными или частными отношениями, но их особые, специфические «обязательства» могут проистекать лишь из:

- 1) обещания;
- 2) благодеяния;
- 3) обиды.

Когда же эти обязательства утверждены законом (или договором, что в силу законов Юстиниана стало почти одним и тем же), заинтересованная сторона могла принудить к их исполнению путем судебного процесса¹. Однако существовала и другая, более точная классификация специфических «обстоятельств», которые могли проистекать из *aut rex, aut verbis, aut literis, aut consensus* (либо король, либо слова, либо буквы, либо консенсус (соглашение))², но деление обязательств, представленное выше, дает возможность более близко рассмотреть отношения между двумя такими родственными принципами доброй совести и презумпции невиновности.

Именно на этих вышепредставленных, выдвинутых нами для более детального изучения принципах «юристы всех стран построили однообразную юриспруденцию, которая есть плод всеобщего разума и всеобщей справедливости»³.

Подойдя непосредственно от принципа доброй совести к принципу презумпции невиновности, начнем его подробное рассмотрение с небольшого исследования юриспруденции того времени, а особенно документов, отражающих постепенное развитие качества юридической практики и законодательных актов.

Важную роль в этом вопросе сыграла история создания великого юридического памятника, каковым являются «Двенадцать таблиц римских законов» (нам же они известны под названием «Законы XII таблиц»). История создания данного Закона не так проста, как может показаться на первый взгляд. Заслуга создания приписывается децемвирам⁴, так как они начертили на меди, или на дереве,

¹ Гиббон Э. Закат и падение Римской империи. Т. 5. М.: ТЕРРА, 1997. С. 60.

² Данная система различения на четыре рода обязательств встречается у Юстиниана (кн. 3, тит. 14–30; кн. 4, тит. 1–6), в Институциях Гая (кн. 2, тит. 9, 10).

³ Vasiliev A.A. Justin the First: An Introduction to the Epoch of Justinian the Great. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1950. P. 147.

⁴ Децемвиры (лат. *decem viri*) – в Древнем Риме так называлась вообще всякая коллегия из 10 человек, образованная для отправления духовных или светских обязанностей в государстве.

или на слоновой кости¹ двенадцать таблиц римских законов. Самой древней была комиссия для судебных разбирательств по гражданским делам, рассматривающая гражданские споры по формулам и принципам права (*decemviri litibus iudicandis*). Большинство юристов и историков сходятся в одном мнении, что эти децемвиры существовали еще при царях. Однако самой важной из всех коллегий из 10 человек, которую знает римская история, были децемвиры, избранные в начале IV в. существования Рима именно для написания законов; если быть более точными, то в 303 г. (451 г. до Рождества Христова), когда вместо коллегии консулов были избраны децемвиры с консульской властью для написания законов (*decemviri consulari imperio legibus scribundis*). Собственно, эти 10 мужей и составили в течение года первые 10 таблиц, которые были приняты центуриальными комиссиями. Эти законы были проникнуты жестким, но справедливым, а порой суровым и совершенно недоверчивым духом аристократии, очень неохотно подчинившейся справедливому требованию народа. Думается, небезынтересно отметить, что существенное содержание XII таблиц было приспособлено к тогдашнему положению города-полиса и показывает, что римляне уже в ту пору вышли из-под гнета варварства, так как они были способны изучить, усвоить и применить на практике не только свой опыт и знания в области права, но и богатейший опыт учреждения правовых институтов своих разумных соседей. Сравнительно примитивный характер и даже некоторая грубоватость и косноязычность, смешанные с излишней краткостью положений XII таблиц, объясняются отчасти тем противоречием, которое существует между консервативно-сдержанным и строго-национальным, по-видимому, содержанием законов и достоверными сведениями о сильнейшем влиянии на их создание соседского греческого права, для изучения которого было снаряжено специальное посольство² в Грецию и Южную Италию, при помощи которого, по словам римских историков и юристов, многие постановления были просто прямо переведены слово в слово и использованы (Помпоний и Плиний прямо указывают на активное участие Гермодора в составлении XII таблиц³; Помпоний отмечает, что Гермодор помогал в составлении, т.е. «устанавливал систему 12 таблиц»⁴, и был переводчиком текстов законов, оказав неоценимую помощь в их создании). Думается, последнее мнение наиболее

¹ Гейнеций в своей «Истории» (кн. 1, № 26, ст. 8) указывает, что 12 таблиц были сделаны из *aeneas* – меди, у Помпония – *eboreas* – дерево, у Скалигера – *roboreas* – слоновая кость, т.е. они могли быть сделаны из этих трех материалов.

² Посольство – исследовательская группа. Посольство объединяло два направления: Грецию и Южную Италию, а также много специалистов в разных сферах знаний.

³ Цицерон не отвергал факт участия Гермодора в составлении Законов XII таблиц, но выражал некоторую неуверенность в том, что римские патриции позволили бы чужеземному изгнаннику диктовать для них законы.

⁴ Видимо, здесь речь идет об уяснении содержания, смысла законов, которое осуществлялось при помощи Гермодора.

реально и близко к правде, поскольку Гейнецций указывает, что Гермодор случайно прибыл в Рим именно в то время, когда жители были серьезно озабочены реформой своего законодательства, что именно к нему обращались за советами, а он рекомендовал собрать сведения о греческих кодексах, и с этой целью римляне отправили не свое формальное посольство, а простых поверенных по юридическим делам и спорам. Позже именно они (представители этой группы)¹ привезли с собой копии с различных законодательных актов и разных законов, которые были написаны на греческом языке. Гермодор перевел их, и поэтому ему Плинием было дано прозвище *Interpres*².

Таким образом, римляне, вместо того чтобы составлять свои собственные законы и законодательство по ведению гражданских дел, в целом по образу добытых документов, приспособили их к своим собственным обычаям и традициям. В подтверждение к этому можно добавить только то, что при сравнении законов Солона с Законами XII таблиц можно найти лишь случайное сходство – некоторые положения, внушаемые во всяком обществе природой и здравым смыслом, а также некоторые доказательства были общего происхождения из законов Древнего Вавилона, Индии, Греции и Финикии.

На это указывает по крайней мере то, что общее обязывание (возложение бремени) доказывать вину обвиняемого мы находим не только в положениях XII таблиц, но еще в таком выдающемся памятнике истории права, как Законы Хаммурапи, царя Вавилона и объединенной Месопотамии в 1792–1750 гг. до н.э. В тот период, так же как и в Древнем Риме, не было деления на материальные и процессуальные нормы, однако сами законы Хаммурапи начинались именно с положений, регламентирующих основные стадии и правила судопроизводства, носящие явно принципиальный характер. Представляется вполне оправданным, что ст. 1 Законов указывает на то, что любого человека, не доказавшего своего обвинения в убийстве, самого следовало убить, причем выражено это правило следующим образом: «Если человек станет обличать под клятвой человека, бросив на него обвинение в убийстве, и не докажет этого, то обличающего должно убить»³. Между тем точно такое же правило заключено и в ст. 11 указанных Законов⁴.

Думается, здесь следует отметить, что в этом направлении значительный вклад в решение поставленной проблемы внес знаменитый памятник Древней Индии – Законы Ману (Манавадхармашастра) и созданное до него Руководство к Закону. Указанный Закон составлен одной из влиятельных брахманских (жреческих)

¹ Вероятно, представители данного посольства были обыкновенными поверенными или просто послами.

² *Interpres* (лат.) – интерпретатор, толкователь.

³ Хрестоматия по всеобщей истории государства и права. Т. 1 / Под ред. К.Б. Батыра, Е.В. Поликарповой. М.: Юристъ, 1996. С. 9.

⁴ Там же. С. 10.

школ в период между II в. до н.э. и II в. н.э., а написан на классическом санскрите ритмическими предложениями, которые именуются шлоками. Считается, что Законы Ману являются наиболее почитаемой в индуизме кодификацией права (дхармашастра), содержащей вопросы регулирования судопроизводства, прав и обязанностей участников процесса, их ответственности, которые сосредоточены преимущественно в гл. 8 и 9 Законов, где особое внимание уделяется именно правовой регламентации правосудия, отправляемой только справедливым царем или ученым брахманом¹. Анализ Законов Ману позволяет сделать вывод о том, что в них нашли свое закрепление несколько положений, входящих в качестве элементов в будущий принцип презумпции невиновности, а именно:

- рассмотрение дела независимым и беспристрастным (неподкупным) судом²;
- возложение бремени доказывания на истца, заявителя (обвинителя).

Имея в виду отсутствие четкого разделения на материальные и процессуальные нормы, отрасли и особенности регламентации проведения процессов, следует отметить, что правила и обычаи, созданные в рамках гражданского судопроизводства, позднее стали последовательно применять и в области уголовного процесса. Обращает на себя внимание высокая степень разработанности института возложения бремени доказывания, выразившаяся в детальной регламентации:

- требования по указанию на свидетеля, присутствовавшего на момент совершения сделки;
- неподтверждения противоречивости или отказа от собственных показаний;
- неподтверждения фактов, представленных самим истцом, или несовпадения с показаниями собственных свидетелей;
- уклонения от явки в суд, равно как и удаления из суда в период процесса;
- отказа от вопросов суда или противной стороны;
- общения со свидетелями в местах, не подходящих для этого³.

Думается, что еще более детальной регламентации в вопросах распределения бремени доказывания между сторонами в рамках судебных тяжб, обоснованности предъявления исков, возбуждения уголовного преследования, гарантий прав личности достигли древние греки благодаря комплексной демократизации судопроизводства, проведенной последовательно в рамках реформ Солона, Клисфена, Эфиальта, Писистрата и Перикла.

По характеру и форме процесса все дела распределялись на две группы: государственные и частные. Государственными считались такие дела, в которых были затронуты интересы всего государства или его представителя, претерпевшего притеснения в правах в связи с нарушением государственных законов, а частными – возникавшие по причине нарушения личных прав и свобод индивида. В рамках

¹ Хрестоматия по всеобщей истории государства и права. Т. 1 / Под ред. К.Б. Батыра, Е.В. Поликарповой. Ст. 20, 25–28, 40 (гл. 7), ст. 1–3, 9, 44 (гл. 8). С. 31, 33–35.

² Там же. С. 35, 38.

³ Там же. С. 36. См. также: Лисий. Речи. М.: Ладомир, 1994. С. 242–243.

государственных дел на обвинителе лежала персональная ответственность за обоснованность и справедливость обвинения, а в случае нарушения этого правила на него налагался штраф в 1 тыс. драхм. На истца по частным делам и обвинителя по делам государственным возлагались бремя доказывания и обязанность вызова и обеспечения явки свидетелей в суд, что впоследствии будет признано важнейшими элементами презумпции невиновности. Между тем сторона обвинения также обязывалась представлять суду доказательства своей собственной невиновности и добропорядочности. Также следует отметить, что защита в процессах осуществлялась самостоятельно, помощь квалифицированных юристов тщательно скрывалась, однако само право на защиту уже тогда гарантировалось законом наряду с толкованием всех сомнений в пользу обвиняемого и должника, поскольку в споре о принадлежности раба конкретному хозяину, представленном в «Гортинской правде», судье приписываются следующие слова: «Если один будет спорить, что это свободный, а другой – что это раб, тогда пусть будет преимущество за тем, кто будет утверждать, что это свободный»¹. В пользу представленной версии указывает и то обстоятельство, что число членов в судебных коллегиях Галилеи было нечетным, а в случае четности добавляли еще одного члена (т.е. 501, 1001 и т.д.)². Также на это указывают и слова Лисия в его защитных речах: «Поэтому следует вам (судьям) относиться к защищаемым с большей благосклонностью»³.

Стоит особо отметить, что в республиканский период основной формой обвинения было «народное обвинение», т.е. обвинителем в суде мог быть каждый полноправный гражданин Рима, но на нем лежало бремя доказывания согласно правилу, сформулированному Павлом в Дигестах: «Доказывание возлагается на того, кто утверждает, а не на того, кто отрицает»⁴, а если оно не подтверждалось, то обвинитель привлекался к ответственности за клевету, что стало одним из элементов правовых гарантий презумпции невиновности. Позднее Марк Цицерон сформулировал дополнительную гарантию: «*Nocens, nisi accusatus fuerit, condemnari non potest*» («Никто не может быть осужден без соответствующего закону обвинения»), которая вместе с правилом Павла стала главной гарантией от произвола, беззакония, ложных оговоров и доносов, а совместно они стали ключевыми составляющими презумпции невиновности. Помимо этого важным было и то, что обвиняемый во время процесса:

- был на свободе, а не под арестом;
- пользовался помощью защитника;
- имел те же процессуальные права, что и обвинитель.

¹ Всеобщая история государства и права / Под ред. К.И. Батыра. М.: Былина, 1995. С. 77.

² Чельцов-Бебутов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права: Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. Т. 1. М.: Госюриздат, 1957. С. 97.

³ Лисий. Указ. соч. С. 199.

⁴ D. 22.3.2.

Более того, согласно закону Аврелия Котта, который был проведен Помпеем в 70 г. до н.э., защитная речь была ограничена до трех часов против двух часов обвинения, в чем также просматривается расположение суда в пользу защиты и обвиняемого, а по каждому вопросу заслушивались обе стороны¹.

Гарантией справедливости процесса было и то, что судопроизводство над обвиняемым, который не ограничивался в свободе и не был под арестом², было открытым, публичным, устным и редко с перерывами, с применением элементов суда присяжных и рассмотрением всех сомнений исключительно в пользу обвиняемого. Приведем лишь некоторые положения, имеющиеся по данному вопросу в Дигестах. Так, думается, следует начать с того, что в рамках процесса *in iudicio* (т.е. слушания дела по существу) применялись такие положения, как:

1) при всяком сомнении предпочтительнее принимать радушное решение – *«semper in dubiis benigniora praeferenda sunt»*³;

2) все сомнения в делах предпочтительнее истолковывать радушнее, т.е. в пользу обвиняемого, – *«in re dubia benigniorem interpretationem»*⁴;

3) в уголовных делах законы следует истолковывать снисходительнее – *«in poenalibus causis benignius interpretandum est»*⁵;

4) в сомнительных случаях обвиняемый освобождается от преследования – *«in dubio absolvitur reus»*⁶, что значительно позднее, в период XII–XIII вв., благодаря известной школе глоссаторов превратилось в известное правовоположение, имеющее универсальное значение и мировую известность: *«In dubio pro reo»* («Все сомнения толкуются в пользу обвиняемого»), которое общепризнанно считается одним из главных элементов презумпции невиновности. В итоге с полной уверенностью можно утверждать, что в эпоху Республики в Древнем Риме нормативно-правовое закрепление и правовую реализацию получают следующие элементы:

– гласность, публичность, состязательность, независимость, беспристрастность и коллегиальность компетентного суда⁷;

– истина как цель доказывания, бремя которого возлагалось на обвинителя или истца;

– обвиняемый (ответчик) пользовался наряду с обвинителем (истцом) правом на защиту, услугами квалифицированных защитников⁸;

¹ Действовало общее правило *«audiatur et altera pars»* («да пусть будет выслушана и другая сторона»), а права и обязанности сторон в рамках процесса были абсолютно одинаковыми.

² Арест (от лат. *arrestum* – судебное постановление) – в уголовно-процессуальном праве мера пресечения, состоящая в заключении под стражу.

³ D. 50.17.59.

⁴ D. 50.17.192.

⁵ D. 50.17.155.2.

⁶ D. 50.17.167.

⁷ Чельцов-Бебутов М.А. Указ. соч. С. 149.

⁸ Лисий. Указ. соч. С. 220.

- запрещение применения пыток к гражданам¹;
- все имеющиеся сомнения истолковывались в пользу обвиняемого;
- обвиняемый (ответчик) в течение всего процесса находился на свободе; если он покидал процесс, то это приравнивалось к признанию своей вины²;
- доказательства, представленные сторонами, оценивались присяжными свободно, по их личному убеждению, без влияния со стороны и каких-либо формальных правил³.

Таким образом, при существовании таких положений и гарантий справедливого и беспристрастного суда в конкретном нормативном закреплении презумпции невиновности необходимости не было – граждане Рима как участники процесса вполне обходились наличием общеправового универсального принципа презумпции невиновности «*praesumptio boni viri*», который означал, что каждый участник судебной тяжбы считался действующим добросовестно, пока не доказано иное⁴.

Думается, что высокая оценка римского частного права как классического и наиболее разработанного полностью применима и к прекрасно зарекомендовавшему себя типу процесса, использовавшемуся в Древнем Риме, по той простой причине, что все человеческое сообщество за долгий ход исторического развития не может достичь того уровня, на базе которого было разработано положение презумпции невиновности и функционировало древнеримское судопроизводство эпохи Республики.

Например, содержание VIII и X таблиц было частично заимствовано от Солона, ведь право убивать ночного вора было признано еще Моисеем, Солоном и децемвирами⁵. Возьмем для иллюстрации данного положения вещей два таких принципа, как принцип добросовестности и принцип доброй совести, которые в афинском праве отождествлялись, а в римском праве имели существенное различие. В отличие от принципа доброй совести (о котором речь велась чуть выше) добросовестность означает субъективное (психологическое и личное) состояние и отношение лица при совершении действий, имеющих юридические последствия для сторон (например, юридические сделки), при его неосведомленности об обстоятельствах, опорочивающих внешнюю или внутреннюю правомерность акта и могущих заставить честного, добропорядочного в юридическом смысле человека отказаться от его совершения, несмотря на отсутствие формальных к тому препятствий. Поскольку данные принципы применялись сначала только

¹ Лисий. Указ. соч. С. 147.

² Там же. С. 145.

³ Там же. С. 148.

⁴ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1897. С. 245; Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая / Отв. ред. Н.В. Жогин. М.: Юрид. лит., 1966. С. 435; Ларин А.М. Презумпция невиновности. М.: Наука, 1982. С. 10.

⁵ Моисей. Исх. 22:3; Законы XII таблиц / Пер. Л.Л. Кофанова. М.: Изд-во ИВИ РАН, 1996. С. 115.

для гражданского права и процесса, постараемся представить те важные особенности, которые отличают принцип добросовестности от принципа доброй совести и сближают первый с принципом презумпции невиновности. Важнейшим отличием является состояние лица. При оценке юридических последствий многих действий субъективное состояние лица принимается во внимание и влечет за собой значительное видоизменение этих последствий для добросовестного (добропорядочного) контрагента сравнительно с недобросовестным.

Таким образом, нужно отметить следующие моменты и положения:

1) при потере владения имуществом по иску собственника ответственность добросовестного и недобросовестного владельца (или приобретателя) совершенно различна. Добросовестный владелец, кто, владея приобретенной им законными способами вещь, не знал и не мог знать о существовании иных, сильнейших прав на стороне другого лица, а именно права собственности, отнятого насильственным, обманным или вообще неправомерным способом, при потере обладания вещь в пользу этого собственника по его иску обязывается выдать вещь в том виде, в каком она находилась ко дню представления к нему иска или к тому времени, когда он узнал о существовании права другого лица. Он отвечает уплатой убытков лишь за такое ухудшение вещи, уменьшение ценности или отчуждение ее принадлежностей, которые составляют акт произвольного распоряжения имуществом, а не обуславливаются случаем, естественными причинами или же хозяйственными потребностями самого имущества. Недобросовестный владелец возвращает вещь в том виде, в каком она была в момент владения, отвечая уплатой убытков за все ухудшения вещи, происшедшие не только по произволу, но и по простому небрежному исполнению своих хозяйственных обязанностей. Добросовестный владелец возвращает плоды и доходы с пользования лишь с момента осведомленности о более сильном праве другого лица (праве собственности), полученные же раньше считаются им правомерно приобретенными¹, более того, он имеет также право на вознаграждение за все улучшения, произведенные при ведении хозяйства, если они налицо при возвращении самой вещи, и за все меры, принятые им к сохранению имущества от различных случайностей – пожара, наводнения, землетрясения и т.п. Недобросовестный владелец, наоборот, отвечает за все плоды и доходы, собранные с вещи, с момента завладения, платит убытки, происшедшие от неправильного владения вообще, а за произведенные улучшения, исправления, ремонт или модернизацию получает вознаграждение или в очень ограниченном размере, или же совсем не получает, если они не могут быть взяты недобросовестным владельцем при оставлении пользования без ущерба для последнего²;

¹ Гиббон Э. Указ. соч. С. 19–20.

² Таковыми являются положения ст. 609–643 ч. 1 т. X Свода законов Российской империи, которым полностью соответствуют нормы в некоторых современных законодательствах (например, Испании, Италии, Франции).

2) при владении движимыми вещами добросовестность уравнивает владение с собственностью по отношению ко всем третьим лицам, с которыми добросовестный владелец вступает в те или иные отношения по поводу вещи¹;

3) при приобретении права собственности за давностью момент добросовестности по римскому законодательству считается одним из основных предположений (презумпций правильности) действительности;

4) по римскому праву, по которому судья при присуждении ответчика к уплате убытков за гражданские и уголовные правонарушения (используется их терминология) имел право повышать и понижать их размер в качестве штрафа за недобросовестность, момент добросовестности также оказывал свое действие на размер этих убытков – только как смягчающий признак.

Таким образом, по всем приведенным выше основаниям можно сделать вывод о том, что принципы доброй совести и добросовестности во многом различны, благодаря как субъективному, так и объективному пониманию, и именно поэтому частичные и случайные сходства, обнаруженные в древнеафинских и древнеримских законодательных актах и законодательствах, в целом говорят нам лишь о том, что «даже если они имеют определенные детали сходства, то законы и принципы права, применяемые ими, разнятся как по форме, так и по содержанию»².

Думается, что именно с XII таблиц начинается то основание, та постановка вопроса и вытекающие из них следствия, которые спустя многие века назовутся презумпцией невиновности. Если внимательно изучить каждую из таблиц, составляющих Законы XII таблиц, то можно заметить, что каждая из них вобрала в себя «отовсюду все лучшее» (Корнелий Тацит), объединив самые успешные части законов, воплощавшие справедливость и мудрость. XII таблиц заложили великолепную основу законодательства и юриспруденции, основали многочисленные положения, которые в будущем благодаря величайшей практике первых юристов будут развиты, а некоторые из этих положений превратятся в важнейшие принципы права, как это произошло с презумпцией невиновности³. По словам Цицерона, «они [т.е. Законы XII таблиц. – *Прим. авт.*] привлекательны для ума тем, что напоминают старинные слова и рисуют старинные нравы; они внушают самые здравые принципы управления, действия и нравственности, и я не боюсь утверждать, что это краткое произведение децемвиров превосходит своими существенными достоинствами все, чем наполнила библиотеки греческая философия»⁴.

Идеи справедливости, верховенства закона и мудрого отношения к человеку красной нитью проходят через все Законы XII таблиц – от начала и до самого конца. Так, например, в комментарии к таблице I Порфирий указывает: «По закону

¹ Статьи 609–643 ч. 1 т. X Свода законов Российской империи.

² Гиббон Э. Указ. соч. С. 20.

³ Там же.

⁴ Цит. по: Гиббон Э. Указ. соч.

право есть то, что санкционировано волей народа, например: чтобы ты шел в суд, если тебя вызывают», что означает: только народ может определить, что делать человеку, т.е. только возведенная в закон воля народа есть право самого человека, а применительно к вызову в суд она выражается примерно так: если народ решит, что человеку нужно явиться в суд, значит, он (человек) должен туда явиться, а если не придет, то привести насильно (ст. 1 табл. I Законов XII таблиц)¹.

Видится, что в сложившейся ситуации особое внимание стоит уделить таблице IX Законов XII таблиц, которая в работе Цицерона *«De Oratore»* («Об ораторе») оговорена особо – как *«De Jure Publico»*, т.е. «закон народа», и в которой подробно описана работа центуриальных комиций² и квесторов³. При детальном изучении таблицы IX становится очевидным, что создатели очень искусно сформулировали и выразили в таких сжатых и кратких формулировках принципы законности, публичности, справедливости. Именно в статьях таблицы IX мы находим основные составляющие будущего принципа презумпции невиновности и его значение в гражданском процессе того времени.

Во-первых, это законность и справедливость в отношении каждого обвиняемого, проявляемые судом, т.е. признание виновным осуществлялось не одним человеком, а целой группой лиц – центуриальной комицией. Об этом вторично указывается во второй части ст. 1 таблицы IX: не может быть допущено отступление от законности и правосудия, и смертный приговор, а значит, и признание лица виновным осуществляется центуриальной комицией после разбирательства и расследования квесторов (ст. 1, 2 табл. IX Законов XII таблиц).

Во-вторых, ст. 3 таблицы IX Законов XII таблиц устанавливала правила в отношении судей и посредников, которые должны быть независимы и беспристрастны, а в противном случае они карались смертной казнью, таким образом, помимо принципов процесса, т.е. справедливости и законности, Законы XII таблиц устанавливают особые требования к представителям судебного разбирательства: судьям, квесторам, посредникам, которые были назначены при судопроизводстве.

В-третьих, наиболее важным и наиболее перспективным положением в таблице IX можно считать указание ст. 6, согласно которому «постановления XII таблиц

¹ Законы XII таблиц / Пер. Л.Л. Кофанова. С. 137.

² Комиции (комиссии) – место на форуме, где происходили народные собрания, отправлялось правосудие и приводились в исполнение приговоры, здесь – народное собрание.

³ Квесторы – люди, производящие расследования по уголовным делам. В комментарии к ст. 4 таблицы IX Законов XII таблиц, сделанном Фестом, сказано: «Квесторами назывались те, кто проводил расследование по уголовным делам, именно поэтому они также... называются уголовными квесторами». Фест также указывает: «Уголовными квесторами назывались те, кто обычно избирался для расследования уголовных дел», таким образом, можно сделать вывод, что квесторы – это люди, выбранные народом для проведения расследований по уголовным делам на определенный законом срок с определенными законом полномочиями. Они должны быть честными, независимыми ни от чьего мнения, не брать мзду (взятки) и быть совершенно беспристрастными в ходе судебного процесса.

запрещали лишать жизни без суда какого бы то ни было человека»¹, что означает: ни один человек не мог быть лишен жизни без судебного разбирательства. Более того, используя комментарии Законов XII таблиц, сделанные интерпретаторами, юристами и историками, можно прийти к выводу, что вообще любые меры ущемления прав и свобод какого бы то ни было человека были невозможны к применению без суда, без проведения расследования уголовными квесторами и без *agere*² римскими юристами. Например, Валерий Максим, один из многочисленных толкователей Законов XII таблиц, указывает: «Законы Ликурга... запрещали подвергать смертной казни неосужденных людей»³. В том же комментарии к ст. 6, п. «в» Августин призывает и законы, и судей римских: «...вы и после действительно совершенного преступления не позволяйте убивать еще не осужденного злодея»⁴; раскрывая положение ст. 6 таблицы IX, он указывает на процессуальную обязанность отправителей правосудия (судей, квесторов, посредников при судоговорении, защитников сторон) соблюдать данное положение.

В течение 10 столетий бесконечное принятие разнообразных законов и существование одинаково веских юридических мнений и «за», и «против» привели к созданию сотен разрозненных, не связанных между собой сочинений, которые даже самый богатый человек был не в состоянии купить и которые даже самый способный и талантливый человек был не в состоянии изучить и запомнить⁵. Однако этим, к сожалению, не исчерпывались проблемы юриспруденции доюстиниановского правления. Одной из важнейших проблем, возникших перед Юстинианом, стала языковая проблема, так как подданным, жившим в греческих провинциях, не был знаком язык законов, от которых зависели их жизнь и состояние, а варварский диалект они лишь слегка изучали в Бейрутской и Константинопольской академиях. Проведение законодательной деятельности и реформы в целом он доверил выдающемуся юристу Трибониану, назначенному им квестором. Именно Трибониан и девять других ученых сотрудников – юристов были выбраны Юстинианом на первом году своего царствования для пересмотра и переработки всех постановлений его предшественников, изложенных со времен Адриана в кодексах Григория, Гермогена и Феодосия, а также для очищения их от ошибок и противоречий. Необходимо было отбросить все, что уже устарело, выбрать только эффективные законы, соответствующие установившейся в судах практике и пользе его подданных. Группа специалистов была составлена 13 февраля 528 г., а работа по изменению и обновлению законодательства была

¹ Законы XII таблиц / Пер. Л.Л. Кофанова. С. 137.

² *Agere* (лат.) – руководство процессуальными действиями сторон, в том числе деятельностью юристов в качестве адвокатов по делу.

³ Законы XII таблиц / Пер. Л.Л. Кофанова. С. 137.

⁴ Там же. С. 138.

⁵ Гиббон Э. Указ. соч. С. 123.

исполнена новыми децемвирами (их тоже было 10 человек) всего за 14 месяцев. Возможно, подражая своим предшественникам-децемвирам, они издали свой труд также в форме 12 таблиц. Новый Кодекс был назван Кодексом Юстиниана и утвержден императорской подписью; с него сняли многочисленные копии и разослали судьям от европейских до африканских провинций, а в праздничные и торжественные дни эти законы были обнародованы у входов церквей¹.

Более трудная работа была все еще впереди: предстояло найти общий принцип юриспруденции из решений и догадок, из споров и вопросов римских юристов. Необходимо было выделить общие и специальные, т.е. свойственные только этой отрасли права, принципы, нужно было найти способ, как построить всю систему законодательства и структуру каждой из отраслей, его составляющих. Семнадцать юристов во главе с Трибонианом всего за три года переработали все произведения 40 самых знаменитых юристов прошлых лет из его библиотеки: из 2 тыс. трактатов было сделано сокращение, которое уместилось в 50 томах, т.е. из «трех миллионов, или сентенций, были доведены в этом извлечении до скромной цифры 150 тысяч»². Таким образом, если Кодекс Юстиниана составлялся 14 месяцев, составление Пандекта, или Дигеста, заняло три года, а Институции появились через один месяц после выхода в свет Дигестов, то, пожалуй, более оперативную и глубочайшую работу мы уже вряд ли найдем среди каких-либо юристов того времени. Кодекс, Пандекты и Институции были публично признаны легальной системой гражданской юриспруденции, только на эти законы было позволено ссылаться в судах, именно их стали преподавать в Римской, Константинопольской и Бейрутской академиях.

Думается, что своей величественной структурой римское право в первую очередь обязано кодификации Юстиниана, так как до этого времени законы отличались слабой юридической техникой и крайней беспорядочностью. В связи этим труд юристов был непомерно тяжел и огромен. Стоит отметить, что некоторые работы доходили до 3 млн строк, что в 20 раз длиннее Дигестов Юстиниана, и, несмотря на это, много работ того периода были в единственном экземпляре и в наличии имелись только в нескольких юридических библиотеках самых богатых граждан, но «все или большая часть были авторитетно-образованными юристами и адвокатами»³, которые «могли не только защитить любого гражданина, зная всю суть дела и законы, но и просто легко могли сбить с толку судью, основывая свое решение на руководствах неизвестных и недоступных судье»⁴. Для многих «темных и необразованных судей второй половины III, IV и V веков такие трудные задачи оказывались совсем не по силам», и поэтому законы все чаще менялись. При всей

¹ Гиббон Э. Указ. соч. С. 146.

² Там же. С. 34.

³ Jones A.H.M. The Decline of the Ancient World. London: Addison Wesley Longman, 1997. P. 15.

⁴ Ibidem. P. 24.

сложности юриспруденции Юстиниана, при тех многочисленных трудностях, стоящих перед правосудием, которые с развитием гражданских и административных правоотношений становились просто непреодолимыми, возник и вошел в судопроизводство такой важный и неопределимо прогрессивный принцип гражданского процесса того времени, как принцип презумпции невиновности.

Более того, самоубийство, т.е. добровольная смерть, самостоятельное решение проблемы (не представлявшее собой на тот момент самосуд или самоуправство (вспомним дело об обвинении Сократа в развращении сознания молодежи)), являющееся наилучшим выходом – именно для суда – из сложной ситуации, случавшееся достаточно часто во время уголовного процесса в промежутке между обвинением и приговором, считалось признанием полной виновности, а безжалостная государственная казна забирала все, что оставалось после умершего. Законодательство Юстиниана в области уголовного права и процесса соединило и вобрало в себя все, что было прогрессивного и рационального в свободе и демократии того периода, в рабстве и аристократии, а потому римляне в одно и то же время страдали и пользовались преимуществами и от многочисленных законов, и от произвола правителей, постепенно формируя положения уголовного права и процесса.

Представляется, что другой вид презумпции – презумпция добропорядочности (*praesumptio boni viri*) обладал таким механизмом реализации защиты, который был основательно разработан авторами XII таблиц. Согласно данной презумпции каждый участник правоотношений предполагается добропорядочным гражданином, пока не будет доказано обратное. Представляется, что таблица IX, утверждающая отсутствие всяких привилегий в виде отступлений от закона, устанавливает справедливое отношение к лицам, совершившим преступление или гражданский деликт, определяя строгий режим законности для всех граждан без исключения, поскольку в ее формулировке авторы по-своему постарались выразить принципы законности, справедливости, публичности. На наш взгляд, именно в статьях таблицы IX находятся основные элементы будущего принципа презумпции невиновности.

Таким образом, подытоживая вышеприведенный анализ, необходимо отметить, что именно положения вышеперечисленных источников права стали предтечей, основанием для дальнейшего развития принципов добросовестности и презумпции невиновности. Последующее развитие принципа презумпции невиновности связывают с нововведениями и кодификацией Юстиниана, существенно усложнившего материальное гражданское право и обновившего гражданский процесс. Однако главное достижение законов Юстиниана состоит в ограничении принуждения и произвола государства, его вмешательства в область личных прав и свобод граждан, пусть даже жестоким способом. По крайней мере принципы добросовестности и презумпции невиновности давали возможность правосудию найти истину в суде, обеспечивая свободу и защиту государства на

время всего гражданского процесса, ограждая стороны от скоропалительных решений в рамках судебного процесса, возникших на основе показаний детей, прислуги, просто сплетен или досужих разговоров.

Список использованной литературы

- Борисова Е.А.* Институт апелляции в гражданском праве. М.: Спарк, 1996. 87 с.
Всеобщая история государства и права / Под ред. К.И. Батыра. М.: Былина, 1995. 416 с.
- Гиббон Э.* Закат и падение Римской империи. Т. 5. М.: ТЕРРА, 1997. 592 с.
- Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты в переводе и с примечаниями И.С. Перетерского / Отв. ред. Е.А. Скрипилев. М.: Наука, 1984. 572 с.
- Законы XII таблиц / Пер. Л.Л. Кофанова. М.: Изд-во ИВИ РАН, 1996. 229 с.
- Ларин А.М.* Презумпция невиновности. М.: Наука, 1982. 152 с.
- Лисий.* Речи. М.: Ладомир, 1994. 373 с.
- Оршанский И.Г.* О законных предположениях / *Оршанский И.Г.* Исследования по русскому праву. СПб.: Типо-Литография А.Е. Ландау, 1892. С. 122–221.
- Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая / Отв. ред. Н.В. Жогин. М.: Юрид. лит., 1966. 584 с.
- Фойницкий И.Я.* Курс уголовного судопроизводства. Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1897. 400 с.
- Хрестоматия по всеобщей истории государства и права. Т. 1 / Под ред. К.Б. Батыра, Е.В. Поликарповой. М.: Юристъ, 1996. 391 с.
- Чельцов-Бebutov М.А.* Курс советского уголовно-процессуального права: Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. Т. 1. М.: Госюриздат, 1957. 839 с.
- Энциклопедический словарь / Под ред. И.Е. Андреевского; изд.: Ф.А. Брокгауз, И.А. Ефрон. Т. 10А: Десмургия-Домициан. СПб.: Семеновская Типо-Литография И.А. Ефрона, 1893. С. 481–960.
- Jones A.H.M.* The Decline of the Ancient World. London: Addison Wesley Longman, 1997. 420 p.
- Maitland F.W.* The Constitutional History of England. Cambridge: Cambridge University Press, 1926. 345 p.
- Vasiliev A.A.* Justin the First: An Introduction to the Epoch of Justinian the Great. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1950. 447 p.

References

- Andreevskii I.E. (ed.); Brockhaus F.A., Efron I.A. (publ.). *Entsiklopedicheskii slovar'*. T. 10A: *Desmurgiiia-Domitsian* [Encyclopedic Dictionary. Vol. 10A: Desmurgy-Domitian]. St. Petersburg: Semenovskii Printing House of I.A. Efron, 1893, pp. 481–960. (In Russ.)

Batyr K.B., Polikarpova E.V. (eds.). *Khrestomatiia po vseobshchei istorii gosudarstva i prava. T. 1* [Anthology on the General History of State and Law. Vol. 1]. Moscow: Iurist[®], 1996. 391 p. (In Russ.)

Batyr K.I. (ed.). *Vseobshchaia istoriia gosudarstva i prava* [General History of State and Law]. Moscow: Bylina, 1995. 416 p. (In Russ.)

Borisova E.A. *Institut apeliatsii v grazhdanskom prave* [Institute of Appeal in Civil Law]. Moscow: Spark, 1996. 87 p. (In Russ.)

Cheltsov-Bebutov M.A. *Kurs sovetskogo ugovolno-protsessual'nogo prava: Ocherki po istorii suda i ugovolnogo protsessa v rabovladel'cheskikh, feodal'nykh i burzhuaznykh gosudarstvakh* [The Course of the Soviet Criminal Procedural Law: Essays on the History of the Court and Criminal Process in Slave, Feudal and Bourgeois States]. Moscow: Gosiurizdat, 1957. 839 p. (In Russ.)

Foinitski I.Ia. *Kurs ugovolnogo sudoproizvodstva. T. 2* [Course of Criminal Proceedings. Vol. 2]. St. Petersburg: Printing House of M.M. Stasiulevich, 1897. 400 p. (In Russ.)

Gibbon E. *Zakat i padenie Rimskoi imperii. T. 5* [The Sunset and Fall of the Roman Empire. Vol. 5]. Moscow: Terra, 1997. 592 p. (In Russ.)

Jones A.H.M. *The Decline of the Ancient World*. London: Addison Wesley Longman, 1997. 420 p.

Kofanov L.L. (trans.). *Zakony XII tablits* [The Law of the Twelve Tables]. Moscow: Publishing House of the Institute of General History of the Russian Academy of Sciences, 1996. 229 p. (In Russ.)

Larin A.M. *Prezumptsiia nevinovnosti* [Presumption of Innocence]. Moscow: Nauka, 1983. 152 p. (In Russ.)

Lysias. *Rechi* [Speeches]. Moscow: Ladomir, 1994. 373 p. (In Russ.)

Maitland F.W. *The Constitutional History of England*. Cambridge: Cambridge University Press, 1926. 345 p.

Orshanskii I.G. *O zakonnykh predpolozheniiakh* [On Legal Assumptions], in: Orshanskii I.G. *Issledovaniia po russkomu pravu* [Research in Russian Law]. St. Petersburg: Printing House of A.E. Landau, 1892, pp. 122–221. (In Russ.)

Skipilev E.A. (ed.). *Digesty Iustiniana. Izbrannye fragmenty v perevode i s primechaniami I.S. Pereterskogo* [Digest of Justinian. Selected Fragments in Translation and with Notes by I.S. Peretersky]. Moscow: Nauka, 1984. 456 p. (In Russ.)

Vasiliev A.A. *Justin the First: An Introduction to the Epoch of Justinian the Great*. Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1950. 447 p. (In Russ.)

Zhogin N.V. (ed.). *Teoriia dokazatel'stv v sovetskom ugovolnom protsesse. Chast' obshchaia* [Theory of Evidence in Soviet Criminal Procedure. General Part]. Moscow: Iuridicheskaia literatura, 1996. 584 p. (In Russ.)

Информация об авторах

Абдрашитов В.М. (Волгоград, Россия) – доктор юридических наук, доцент кафедры теории и истории права и государства Института права Волгоградского государственного университета (400062, г. Волгоград, Университетский пр-т, д. 100; e-mail: abdrashitov@volsu.ru);

Гильмуллин А.Р. (Казань, Россия) – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета (420008, г. Казань, ул. Кремлевская, д. 18; e-mail: gilmullinainur@yandex.ru).

Information about the authors

V.M. Abdrashitov (Volgograd, Russia) – Doctor of Legal Sciences, Associate Professor of the Department of Theory and History of Law and State, Institute of Law, Volgograd State University (100 Universitetskii Av., Volgograd, 400062, Russia; e-mail: abdrashitov@volsu.ru);

A.R. Gilmullin (Kazan, Russia) – Candidate of Legal Sciences, Senior Lecturer of the Department of Theory and History of State and Law, Faculty of Law, Kazan (Volga Region) Federal University (18 Kremlevskaia St., Kazan, 420008, Russia; e-mail: gilmullinainur@yandex.ru).

Для цитирования

Абдрашитов В.М., Гильмуллин А.Р. К вопросу об истоках принципов добросовестности и презумпции невиновности в гражданских правоотношениях // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 168–187. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-168-187>

Recommended citation

Abdrashitov V.M., Gilmullin A.R. *K voprosu ob istokakh printsipov dobrosovestnosti i prezumpitsii nevinovnosti v grazhdanskikh pravootnosheniakh* [On the Origins of the Principles of Good Faith and the Presumption of Innocence in Civil Matters]. *Vestnik grazhdanskogo protsesssa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 168–187. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-168-187>

ИНОСТРАННЫЙ ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

БРЕМЯ ДОКАЗЫВАНИЯ В ЧЕШСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ*

РАДИМ ХАЛУПА,

PhD, доцент кафедры гражданского права юридического факультета
Университета им. Масарика (г. Брно, Чехия),
адвокат

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-188-207>

В статье автор рассматривает ситуацию, в которой суд в гражданском процессе должен принять решение, но не всегда возможно получить информацию из наиболее важного источника для установления фактов – получения доказательств. Если существует объективная неопределенность в отношении какого-либо из соответствующих фактических обстоятельств, которое упоминается как не относящееся к делу (non liquet), суд не может вынести решение на основании установленных фактов. Суд обязан принять решение по иску в случае выполнения процессуальных условий независимо от того, была фактическая ситуация установлена или осталась невыясненной, в противном случае он допустил бы ошибку в виде отказа в правосудии. Если факты не установлены и суд все еще должен принять решение по иску, решающим критерием для принятия решения по делу является бремя доказывания. Исследование касается функции бремени доказывания в гражданском судопроизводстве, а также компонентов бремени доказывания. Бремя доказывания очень тесно связано с бременем утверждения фактов. Автор описывает связь между бременем доказывания и принципом заслушивания, который применяется в чешских спорных судопроизводствах. Важной частью статьи являются проблематика правового регулирования бремени доказывания в Чешской Республике и практика принятия решений чешскими судами в вопросе бремени доказывания. Автор также рассматривает возможные процедуры для защиты иска с точки зрения бремени доказывания, включая теории бремени доказывания (теория анализа норм, теория фактов, которые устанавливают право, препятствуют праву и отменяют право, и негативная теория). В конце статьи рассматриваются основные правила рас-

* Перевод подготовил Мурат Рашитович Камаров, магистрант юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета.

пределения бремени доказывания и представлены подходы, существующие в Германии, Австрии и Швейцарии, к распределению бремени доказывания.

Ключевые слова: бремя доказывания; принцип заслушивания; судебное решение; гражданский процесс; Чешская Республика.

BURDEN OF PROOF IN THE CZECH REPUBLIC

RADIM CHALUPA,

JUDr., Ph.D., Assistant Professor of the Department of Civil Procedure,
Faculty of Law, Masaryk University in Brno, Attorney

Author deals in the article with the situation, in which the court in civil proceedings has to make the decision, but it is not always possible to get information from the most important source for establishing the facts – taking of evidence. If there is objective uncertainty about any of the relevant factual circumstances, which is referred to as non liquet, the court cannot rule on the basis of the facts established. The court is obliged to decide on the claimed claim in case of fulfilment of procedural conditions irrespective of whether the factual situation has succeeded or failed to be clarified, otherwise it would have committed an error in the form of denial of justice. If the facts are not established and the court still has to decide on the claim, the decisive criterion for deciding the case is the burden of proof. Author concerns on function of the burden of proof in the civil proceedings and deals also with the components of the burden of proof. The burden of proof is very closely connected with the burden of claiming facts. Author describes the relation between the burden of proof and the principle to hear which applies in the Czech contentious proceedings. Important part of the article formed by the problematics of the legal regulation of the burden of proof in the Czech Republic and decision-making practice of the Czech courts in the issue of the burden of proof. Author concerns also on the possible procedures for defending the claim from the view of the burden of proof including the theories of the burden of proof (norm analysis theory, theory of the facts that establish a right, prevent a right and abolish a right and the negative theory). At the end of the article deals author with the basic rule of distribution of the burden of proof and presents the German, Austrian and Swiss view on the basic rule of the distribution of the burden of proof.

Keywords: burden of proof; principle to hear; court decision; civil procedure; Czech Republic.

Введение

Отправной точкой для обоснованного решения являются факты (которые были установлены). Суд в гражданском судопроизводстве располагает лишь ограниченными инструментами для установления фактов. Наиболее важным источником информации для установления фактов является получение доказательств. Однако не всегда возможно получить адекватную информацию в форме доказательств или из другого соответствующего источника. Поиск доказательств в ряде разбирательств заканчивается неудачей, и у суда нет другого выбора, кроме как принять во внимание тот факт, что соответствующие факты не были установлены.

Если существует объективная неопределенность в отношении какого-либо из соответствующих фактических обстоятельств, которое упоминается как не относящееся к делу (*non liquet*), суд не может вынести решение на основании установленных фактов. Суд обязан принять решение по иску в случае выполнения процессуальных условий независимо от того, была фактическая ситуация установлена или осталась невыясненной, в противном случае он допустил бы ошибку в виде отказа в правосудии. Если факты не установлены и суд все еще должен принять решение по иску, решающим критерием для принятия решения по делу является бремя доказывания.

1. Функция бремени доказывания в гражданском процессе

Функция бремени доказывания в спорном производстве двояка:

– в первую очередь оно используется в качестве инструмента для преодоления состояния *non liquet* – оно является решающим критерием для решения, которое будет вынесено в ситуации, в которой факты не установлены¹;

– оно играет незаменимую роль в определении структуры и порядка доказывания, поскольку устанавливает более слабую сторону в процессе доказывания, т.е. сторону, успех которой в разбирательстве зависит от доказательства факта, ее распространение должно предопределять действия сторон в отношении факта доказывания.

2. Две возможные отправные точки для решения дела по существу – факты и состояние *non liquet*

Отправной точкой для вынесения решения по существу являются факты (которые были установлены). Суд в гражданском судопроизводстве располагает лишь ограниченными инструментами для установления фактов. Наиболее

¹ Эта функция бремени доказывания может быть разделена на две отдельные функции: бремя доказывания используется для цели преодоления состояния *non liquet* и, следовательно, определяет, какая из сторон понесет неблагоприятные последствия неустановления фактов.

важным источником информации для установления фактов является получение доказательств. Как правило, в действительности диапазон доказательств, необходимых для выяснения фактов, сильно ограничен. Не всегда возможно получить адекватную информацию в форме доказательств или из другого соответствующего источника (общеизвестность, факты, известные суду о его деятельности по принятию решений, презумпция или фикция или неоспоримая фактическая презумпция). Несмотря на активные усилия сторон в споре, доказательства в ряде разбирательств заканчиваются неудачей, и у суда нет иного выбора, кроме как принять во внимание то, что соответствующие факты не были установлены.

Если существует объективная неопределенность в отношении какого-либо из соответствующих фактических обстоятельств, которое упоминается как *non liquet*, суд не может вынести решение на основании установленных фактов. Однако имеет место право на иск, т.е. право каждого на защиту находящегося под угрозой или нарушенного субъективного права. И это право соответствует обязательству государства (суда) принимать решение по иску. Поэтому суд обязан принять решение по предъявленному иску в случае выполнения процессуальных условий независимо от того, были ли разъяснены соответствующие факты, в противном случае суд допустил бы ошибку в виде отказа в правосудии. Если факты не установлены и суд все еще должен принять решение по существу по заявленному иску, должен существовать другой критерий, по которому суд принимает решение по данному вопросу, кроме как установление фактической ситуации, поскольку исход разбирательства не может быть случайным. Этот критерий для решения, не относящегося к делу, является бременем доказывания.

3. Ограничение интерпретации для спорных производств

Производство, в котором иск подается в отношении векселя, является спорным производством, поэтому я не буду рассматривать аспекты бремени доказывания, касающиеся бесспорных производств.

4. Составляющие бремени доказывания

Понятие бремени доказывания не имеет единого значения, его можно рассматривать с нескольких точек зрения. Каждый уровень бремени доказывания можно рассматривать как отдельный компонент или часть этой концепции. Для классификации отдельных компонентов бремени доказывания или для описания бремени доказывания, воспринимаемого с другой точки зрения, используются процессуальные элементы. Соответственно, бремя доказывания может быть определено как объективное или субъективное бремя доказывания или как конкретное и абстрактное бремя доказывания.

Таким образом, объективное бремя доказывания определяет, как судья должен принять решение по существу в ситуации, когда решающие факты не были установлены и возникло состояние объективной неопределенности¹.

Субъективное бремя доказывания заключается в том, чтобы перенести правила, определяемые объективным бременем доказывания, в процессуальный статус стороны в споре. Субъективное бремя доказывания иногда упоминается как бремя «ведения доказательств»².

Абстрактное бремя доказывания отражает общий режим отношений в судебном разбирательстве, когда оно выражает процессуальное положение абстрактно уловленного состояния разбирательства, которое не учитывает специфики конкретного спора и развития этого спора.

Конкретное бремя доказывания, в отличие от абстрактного бремени доказывания, является результатом конкретной процессуальной ситуации³. Конкретное бремя доказывания относится к вопросу о том, какая из сторон в споре в конкретной процессуальной ситуации (в которой судья уже приобрел предварительное убеждение в существовании доказываемых фактов) должна представить доказательство, чтобы разрешить спор в свою пользу⁴.

5. Принцип заслушивания и процессуальное бремя

Принцип заслушивания применяется в чешском спорном судопроизводстве. Действие принципа заслушивания в ходе разбирательства можно обобщить в два правила:

- 1) суд будет рассматривать дело только в рамках фактических утверждений сторон;
- 2) стороны несут ответственность за полноту фактов.

С точки зрения процессуальных обязанностей принцип заслушивания отражает то, что суд:

– может положить в основу решения только те факты, которые были заявлены сторонами в процессе, или те, которые явились результатом процесса доказывания;

¹ *Macur J.* Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. Brno: Masarykova univerzita, 1995. S. 11.

² Похоже: *Lavický P.* Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. Praha: Leges, 2017. S. 51: «Субъективное бремя доказывания определяет, какая процессуальная сторона будет активно участвовать в установлении соответствующего факта (фактической основы правовой нормы), т.е. кто должен предлагать доказательства для доказывания. Следовательно, это также рассматривается как бремя ведения доказательств».

³ *Lavický P.* Op. cit. S. 64.

⁴ *Laumen H.W.* in: *Baumgärtel G., Laumen H.W., Prütting H.* Handbuch der Beweislast. Grundlagen. 3. Aufl. Köln: Carl Heymanns, 2016. Kap. 9, Rn. 41–42: «Die konkrete Beweisführungslast betrifft die Frage, welche Partei in einer bestimmten Prozesssituation, in der das Gericht bereits eine vorläufige Überzeugung vom Vorliegen einer beweisbedürftigen Tatsache gewonnen hat, einen Beweis antreten muss, um den Prozess zu gewinnen».

– положит в основу решения только те факты, которые будут установлены при рассмотрении дела.

Если суд не устанавливает факты, необходимые для установления наличия заявленного права или для возражения на том основании, что стороной, процессуальная позиция которой основана на рассматриваемых спорных обстоятельствах, эти факты:

– не были заявлены, из-за того, что суд вообще не учел эти факты, суд примет решение на основании бремени доказывания (для истца);

– не были доказаны, суд примет решение на основании бремени доказывания (для истца).

6. Бремя представления фактов

При рассмотрении вопроса о бремени доказывания необходимо помнить, что не только бремя доказывания, но и бремя представления фактов накладывает обязательства на участников спорного производства. Неблагоприятные последствия, связанные с непредставлением соответствующих фактов и состоящие в проигрыше спора, называются несоблюдением бремени представления фактов; неудача в разбирательстве, вызванная недоказанностью соответствующих фактов, должна быть обусловлена неспособностью нести бремя доказывания.

Принцип заслушивания применяется в спорных производствах. Это принцип, который существенно влияет на ход и результат разбирательства. Влияние принципа заслушивания в ходе разбирательства можно обобщить в двух правилах:

- 1) суд рассматривает иск, поданный только в рамках фактов сторон;
- 2) стороны несут ответственность за полноту установления фактов.

На уровне процессуального бремени принцип проявляется в том, что суд:

– может положить в основу решения только те факты, по поводу которых спорили стороны процесса, или те, которые возникли в результате получения доказательств;

– принимает во внимание только те факты, которые установлены при рассмотрении дела.

Если суд не может установить факты, необходимые для установления наличия оснований для иска или жалобы на том основании, что сторона, процессуальная позиция которой основана на доказываемых фактах, не привела доводы в пользу таких фактов, суд не заслушивает факты, сторона не может нести бремя иска.

Если нужно установить факты дела, необходимо, чтобы стороны сначала заявили о существовании таких фактов¹. Как я уже указывал в связи с вопросом о заявлении о фактах и отсутствии такого заявления, отсутствие заявления о фактах, влияющих на решение дела по существу, связано с относительно суще-

¹ *Lavický P.* Op. cit. S. 75: «Для установления фактов, имеющих значение для решения дела по существу, необходимо, чтобы стороны изначально заявили о фактах».

ственным неблагоприятным эффектом. Факты, заявленные в ходе судебного разбирательства, могут быть прояснены, факты, которые не были включены в фактические доводы сторон, не могут быть включены судом в его выводы о фактах, если только они не вытекают из получения доказательств.

Учитывая тот факт, что отсутствие заявления о соответствующих фактических обстоятельствах связано с относительно существенным неблагоприятным воздействием, обязательно должно быть правило, определяющее, какая сторона спора будет нести неблагоприятные последствия ситуации, в которой рассматриваемые факты не будут заявлены. Это правило существует и может быть охарактеризовано таким образом, что сторона, которая исходя из определенных фактов имеет благоприятные последствия для себя, несет бремя утверждения этих фактов, что означает, что она не добьется успеха в случае, если она не заявит фактов в ходе разбирательства¹.

7. Правовое регулирование бремени доказывания в Чешской Республике

Правовое регулирование распределения бремени доказывания в чешском гражданском процессе не обеспечивает адекватной поддержки для принятия решений. В доктрине говорится, что Закон № 99/1963 – Гражданский процессуальный кодекс (далее – ГПК) – вообще не содержит исходного правила бремени доказывания. Сторонником этого вывода является П. Лавицки, который утверждает, что положение ст. 120 ГПК, в соответствии с которым суды оказывают долгосрочную поддержку в оценке бремени доказывания, не может рассматриваться как основное правило для оценки бремени доказывания². П. Лавицки обосновывает свою точку зрения, утверждая, что эти положения³ никоим образом не уменьшают риск доказательственной несостоятельности⁴. Я считаю, что положения ст. 120 ГПК при большом желании могут трактоваться как регулирующие нормативное изменение бремени доказывания, но не без оговорок. Основная пробле-

¹ См. также: *Winterová A. Civilní právo procesní. 5., aktualiz. vyd. Praha: Linde, 2008. S. 275*: «Участник, который обязан заявить факты, также несет процессуальную ответственность в виде бремени необходимости предоставления тех фактов, которые, по мнению суда, являются необходимыми для решения дела по существу. Если суд не знает, какие факты необходимы (например, ответчик вообще не указывает, что иск уже удовлетворен), такая ситуация будет бременем для того, кто должен был заявить о существовании таких фактов...».

² *P. Lavický* пишет следующее о правовом регулировании бремени доказывания: «Нет нормы в чешском праве, которая бы явно устанавливала основное общее правило распределения бремени доказывания, которое, как было указано, должно существовать в законе. Таким основным правилом точно не является статья 120(1) ГПК, которая требует от сторон представить доказательства тех обстоятельств, на которые они ссылаются...» (*Lavický P. Op. cit. S. 138*).

³ Приведены два абзаца из ст. 120 ГПК.

⁴ *Lavický P. Op. cit. S. 138*.

ма заключается в том, что это положение не устанавливает последствий непредставления решающих фактов и, в частности, не устанавливает, какая из сторон в споре несет неблагоприятные последствия статуса *non liquet*. Статья 120(1) ГПК может быть истолкована как неявно регулирующая последствия неустановления необходимых/решающих фактов. Из этого положения можно вывести следующее правило: стороны в споре должны представить доказательства, подтверждающие их требования. Правильный вывод может быть сделан только в том случае, если будет установлено, что в этом положении также содержится невысказанная часть: если стороны не представят доказательства для обоснования своих утверждений, утверждения не будут доказаны и они будут нести неблагоприятные последствия¹. Ввиду того что вышеуказанное положение не содержится в рассматриваемой норме и его необходимо самостоятельно выводить и толковать, я не могу не сказать, что это неподходящее (или неприменимое) регулирование, которое приводит к неправильной интерпретации и неверным выводам из-за невозможности определить последствия непредставления необходимых доказательств. По сути, это всего лишь небольшое предложение внести изменения, которому должно соответствовать определенное содержание.

8. Правоприменительная практика судов Чешской Республики по вопросу о бремени доказывания

Неудачная законодательная формулировка основного правила распределения бремени доказывания вызывает весьма значительные проблемы при оценке этого вопроса судами. Практика принятия решений судами далеко не одинакова; часто бремя доказывания правильно связывается с критерием интереса, когда делается вывод о том, что бремя доказывания спорных фактов несет сторона, которая выявила из этих фактов благоприятные правовые последствия². Более вольная трактовка этого вывода делается судами благодаря дополнению к заявлению о том, что факты представляются участниками судопроизводства³.

¹ Подробнее см.: *Chalupa R. Směnka v soudním řízení*. Praha: Leges, 2017. S. 169 et seq.

² Например: решение Верховного суда Чешской Республики от 24 февраля 2010 г. sp. 23 Cdo 1198/2008: «Бремя доказывания по некоторым фактам лежит на стороне процесса, которая получает благоприятные последствия от существования этих фактов»; решение Верховного суда Чешской Республики от 14 марта 2012 г. sp. 28 Cdo 2714/2011: «Бремя доказывания определенных фактов лежит на стороне, которая извлекает благоприятные правовые последствия из существования этих фактов».

³ Например: решение Верховного суда Чешской Республики от 29 октября 1997 г. sp. 2 Cdo 257/97, в котором Суд постановил: «Бремя доказывания по поводу определенных фактов лежит на стороне, которая получает благоприятные правовые последствия от таких фактов; участник судопроизводства может заявить о существовании таких фактов»; решение Верховного суда Чешской Республики от 15 июня 2010 г. sp. 28 Cdo 501/2010: «Бремя доказывания лежит на одной из сторон разбирательства, интерес которой заключается в том, чтобы в ходе разбирательства был доказан конкретный факт, определенный материальным правом и заявленный участ-

Существуют также решения, которые связывают бремя доказывания с гипотезой правовой нормы (или правовой нормой в целом)¹. Есть также решения, которые настаивают на негативной теории², но я не буду вдаваться в них в отношении их

ником»; решение Верховного суда Чешской Республики от 1 июня 2017 г. sp. 21 Cdo 763/2017: «Бремя доказывания определенных фактов лежит на стороне, которая получает благоприятные правовые последствия от наличия этих фактов, и именно этот участник также утверждает, что эти факты существуют».

¹ Например: решение Верховного суда Чешской Республики от 29 апреля 2010 г. sp. 33 Cdo 4378/2008: «Участники обязаны изложить все соответствующие факты для принятия решения. Диапазон таких фактов определяется гипотезой материальной нормы, регулируемой оспариваемыми правоотношениями. Этот стандарт определяет, с одной стороны, бремя доказывания, т.е. диапазон фактов, которые должны быть продемонстрированы как решающие, и бремя доказывания, в зависимости от того, как оно определяет права и обязанности сторон в существующих отношениях...»; решение Верховного суда Чешской Республики от 26 февраля 2013 г. sp. 22 Cdo 3108/2010, в котором, среди прочего, говорится: «В соответствии с теорией анализа норм необходимо исходить из базового правила, согласно которому каждая сторона должна заявлять и доказывать факты, соответствующие фактам правовой нормы, на которой она основывает свои требования или возражения в ходе разбирательства. Решающим критерием для разделения бремени доказывания в этой концепции является верховенство закона. Хотя предмет доказывания является фактом, но в отношении вопроса о бремени доказывания его необходимо рассматривать только как непосредственную предпосылку для определенных правовых последствий, соответственно последствий, возникающих в собственном смысле этого слова как следствие действия правовых норм на поведение человека. Основное правило разделения бремени доказывания, основанное на этой теории, заключается в том, что сторона, процессуальная цель которой не может быть достигнута без применения определенной нормы права, несет бремя как заявления, так и доказывания при выполнении фактического требования к применению этой правовой нормы. Поэтому каждая сторона должна доказать фактические предпосылки правовой нормы, благоприятной для этой стороны. С учетом того, какие правовые нормы следует считать выгодными для истца, а какие – для ответчика, принцип построения стандартов основан на взаимной позиции так называемой базовой нормы и антинормы. Основная правовая норма устанавливает юридическое право. Антинорма характеризуется тем, что она действует в двух возможных направлениях против основной правовой нормы: либо она предотвращает возникновение последствий базовой правовой нормы, так что ее последствия вообще не могут быть применены, а юридический результат ее действия не наступает, либо возникает ситуация, когда антинорма оказывает свое влияние позже, так что закон, который возник и применялся как эффект базовой нормы, позже будет отменен эффектом антинормы». См. также: *Macur J. Dělení důkazního břemena v civilním soudním sporu*. Brno: Masarykova univerzita, 1996. S. 65 et seq. В решении от 9 февраля 2017 г. sp. 33 Cdo 2159/2016 Верховный суд Чешской Республики заявил: «В гражданском судопроизводстве стороны в принципе обязаны заявлять факты, имеющие отношение к решению по существу, и представлять доказательства для обоснования фактов, имеющих отношение к решению по существу. Потому что в оспариваемых разбирательствах стороны противостоят друг другу и имеют противоположный интерес в исходе судебного разбирательства, обязанность утверждения и бремя доказательства каждой из сторон разнонаправлены. В соответствии с верховенством права каждая сторона спора должна изложить факты, имеющие отношение к решению по существу, и указать доказательства, на основании которых суд сможет принять решение в ее пользу (бремя заявления и бремя доказательства). Сторона, которая не заявляла факты, имеющие отношение к решению по существу, или не смогла выявить доказательства, необходимые для обоснования фактов, имеющих отношение к решению по существу, имеет потенциальные неблагоприятные последствия в виде такого решения суда, которое основано на фактах, установленных другими доказательствами».

² В этом примере я ссылаюсь, например, на решение Верховного суда Чешской Республики от 17 июня 2012 г. sp. 28 Cdo 4175/2011, в котором Суд, в частности, заявил: «В то же время так называемые отрицательные факты не были в значительной степени доказаны в гражданском процессе».

частичного воздействия и в отношении негативной теории¹. Вышеупомянутое отсутствие единообразия судебной практики в отношении бремени доказывания может быть продемонстрировано, например, тем фактом, что негативные теории утверждаются в противоречивых позициях различными судами².

Если суды находят решающим критерием для распределения бремени доказывания тот факт, что стороны процесса вместе с доказанным фактом получают для себя благоприятные последствия, то суды считают оценку бремени доказывания правильной³. Таким образом, суды полагают, что они получают верное с материальной точки зрения решение. Эти решения соответствуют основаниям для существования, предотвращения и отмены субъективного права, которые я представлю ниже. Нельзя также вывести исключение против такой оценки бремени доказывания, которая связана с гипотезой правовой нормы, из которой сторона выводит для себя благоприятные последствия. Это правило соответствует теории анализа стандартов, о которой я также расскажу ниже.

Трудно принять трактовку бремени доказывания, которая основана на заключении, что стороны несут бремя доказывания фактов в ходе разбирательства. Если бремя доказывания связывается с заявлением каких-либо фактических обстоятельств стороной процесса, такое правило неизбежно приведет к возникновению ситуаций, в которых сторона процесса должна будет нести бремя доказательства фактов, которые указывали на правоту другой стороны спора⁴. Такое правило не может быть принято. Недопустимо, чтобы в конкретном процессе бремя заявления определенного факта было возложено на одну сторону и бремя доказывания этого же факта – на другую сторону. Абсолютно абсурд-

¹ Современная доктрина отрицает негативную теорию. Тот факт, что негативная теория не используется, например, описан *J. Macur* и *P. Lavický*. См.: *Macur J. Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení*. Brno: Univerzita J.E. Purkyně, 1984. S. 98; *Lavický P. Op. cit.* S. 231. Я представлю краткое описание негативной теории и комментарий по этому поводу ниже.

² Можно упомянуть практику принятия судами решений, в которых отвергается негативная теория, например указанное выше решение Верховного суда Чешской Республики от 26 февраля 2013 г. sp. 22 Cdo 3108/2010: «Ради полноты апелляционный суд добавляет, что нельзя обоснованно аргументировать это заключение тем фактом, что заявитель обязан доказать так называемый отрицательный факт». Такой аргумент, в принципе, является ссылкой на так называемую негативную теорию разделения бремени, которая основана на предположении, что доказательство несуществующих фактов исключено природой дела, поскольку только то, что факт существует, не доказывает, что его не существует (см., например: *Beckh H. Die Beweislast nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch*. München: C.H. Beck, 1899 или *Fitting H. Die Grundlagen der Beweislast // Zeitschrift für Zivilprozess*. 1889. Bd. 13. S. 1 et cons). Тем не менее эта теория считается устаревшей в современной гражданской процессуальной доктрине, – с подробными рассуждениями, – подчеркивая, что негативные факты могут быть надлежащим образом доказаны и это часто имеет место в судебной практике и что «возможно более частое использование косвенных доказательств» (*Macur J. Dělení důkazního břemena v civilním soudním sporu*. S. 34).

³ Подробнее см.: *Chalupa R. Směnka v soudním řízení*. S. 173.

⁴ См. также: *Chalupa R. Řízení o zaplacení směnečného nároku: (specifika a problémové aspekty)*. Praha: Leges, 2019. S. 361.

ным является представление о том, что если конкретное фактическое обстоятельство не заявлено, то этот дефицит информации проявится в проигрыше истца, и если этот факт утверждается, но не доказан, то это выразится в проигрыше ответчика. Такое нелогичное и бессмысленное правило не может быть принято в гражданском процессе. Следовательно, бремя доказывания иска всегда должно быть таким же, как бремя доказывания в разбирательстве между истцом и ответчиком¹. Содержание разумно составленного бремени доказывания должно быть обязательно сформулировано таким образом, чтобы неблагоприятные последствия неустановления фактов несла сторона, которая могла бы доказать их и получить от этого определенные положительные последствия. Следовательно, из существа и логики этого объяснения следует, что бремя доказывания в деле должно обязательно отражать последствия доказательства фактических обстоятельств иска. Если сторона разбирательства опирается на факты и не имеет благоприятных правовых последствий в результате их существования, она не может нести бремя доказывания в отношении этих фактов². Также критически важными являются решения судов, которые одновременно связывают бремя доказывания с фактором, представляющим интерес (судя по тому факту, что стороны в споре имеют благоприятные правовые последствия или какая из сторон получает благоприятных последствий больше в ходе разбирательства), и фактически обстоятельствами. Совершенно не исключено, что ситуации, когда участник (конечно же по причине незнания) судебного разбирательства заявляет о фактах, существование которых может доказать другая сторона, приводят к тому, что суд не соглашается с описанными критериями.

9. Бремя доказывания и способы защиты от иска

Ответчик имеет три основных возможных способа защиты от иска. Обвиняемый может защищаться путем отрицания фактов, возражения или представления новых юридических аргументов.

Используя каждый из методов защиты, описанных выше, ответственность за доказывание обстоятельств дела распределяется по-разному. Даже без более подробного объяснения³, когда защита ответчика основана исключительно на ином толковании закона, на основании которого истец основывает требование, ответчик не может быть обременен тем же бременем доказывания, как если бы он оспаривал факты. Распределение бремени доказывания между истцом и ответчиком существенно зависит от метода защиты, выбранного ответчиком в ходе разбирательства.

¹ *Chalupa R.* Řízení o zaplacení směnečného nároku: (specifika a problémové aspekty). S. 361.

² *Ibid.* P. 362.

³ Этот вопрос будет описан ниже.

9.1. Бремя доказывания при защите путем отрицания

Успешная защита от иска может быть обеспечена путем оспаривания достоверности заявленных фактов. Защита, основанная на отрицании, не основывается на новых утверждениях о фактах со стороны ответчика. Таким образом, защита, основанная на отрицании, может быть проведена путем оспаривания фактов, заявленных истцом, либо путем оспаривания обвинения, или путем опровержения фактов, заявленных контрагентом, с использованием обратных доказательств для опровержения заявленных фактов. Защита путем отрицания заявленных фактов может быть проведена ответчиком без его собственной доказательственной инициативы.

Если ответчик оспаривает правдивость утверждений истца, отрицая их, бремя доказывания фактов не возникает у ответчика, поскольку он не основывает свою защиту на фактах дела. Это тот случай, когда отрицание фактических утверждений не совмещается с представлением каких-либо доказательств, даже если используется встречное доказательство или доказательство обратного для усиления такой процессуальной позиции.

В результате успешных встречных доказательств уровень убежденности судьи в существовании фактов, доказанных основными доказательствами, падает ниже уровня, необходимого для признания доказательств истца соответствующими реальности; это может выражаться либо в уровне убеждения судьи ниже уровня практической уверенности, либо в уменьшении убеждения судьи сомнением, которое не позволяет ему считать существование доказанных фактов реальным.

Если ответчик отрицает достоверность утверждений истца о фактах, опровергая их, что на доказательственном уровне рассматривается как доказательства обратного, он ставит задачу доказать отсутствие претензий. Противоположное доказывается успешно, если суд убедится, а именно на уровне практической уверенности или на уровне уверенности, которая не устраняется разумным сомнением в том, что оспариваемое обстоятельство не существовало. Однако даже представление доказательств, направленных на опровержение утверждений об иске, а именно на доказывание обратного, не влияет на основную схему доказывания того, что истец несет бремя доказывания фактов, на основе которых он предъявляет иск. Таким образом, даже в случае защиты путем опровержения иска бремя доказывания истинности заявленных фактов лежит на истце, поскольку именно истец должен представить факты, на основании которых он применяет ту или иную норму закона.

Вышеизложенное завершает бремя доказывания правдивости заявленных фактов отрицанием правдивости утверждений, на которых основан иск (либо с подтверждающими доказательствами, либо без них, или доказывая обратное).

К сожалению, суды не следуют вышеупомянутым выводам. Они просто ставят под сомнение утверждения истца о представлении полных доказательств, например результата доказательств, которые заключаются в получении практи-

ческой уверенности по поводу отсутствия фактов, на основании которых заявитель основывает требование.

9.2. Бремя доказывания при защите путем возражения

В случае защиты путем возражения ответчик несет бремя доказывания истинности фактов, на которых основано возражение. Однако даже в случае защиты путем возражения нельзя утверждать, что ответчик обременен бременем доказательства всех соответствующих фактов. Ответчик несет бремя доказывания только в связи с существованием фактов, по поводу которых он возражает; бремя доказывания наличия фактов, на основе которых истец обосновывает свое право, сохраняется на истце даже после того, как ответчик подал возражение.

Даже в этом случае я могу только сказать, что суды не применяют эти выводы в своей практике, поскольку они игнорируют тот факт, что именно истец должен сначала доказать правдивость утверждений о фактах и только после доказывания фактов, на основании которых истец основывает свое требование, бремя доказывания ложится на ответчика.

9.3. Бремя доказывания при защите путем представления юридических аргументов

Сама по себе правовая аргументация ответчика не может повлиять на распределение бремени доказывания между сторонами. В тех случаях, когда ответчик заявляет о применении какой-либо правовой нормы, бремя доказывания состоит из бремени доказывания фактов, на которых основывается правовая норма. В основе иска должно лежать утверждение об этих фактах (обстоятельствах, соответствующих гипотезе правовой нормы, на которой истец обосновывает иск). Истец несет бремя доказывания правдивости данных фактов. Если ответчик не оспаривает правдивость предполагаемых фактов или поддерживает свои собственные фактические утверждения, которые должны устранить правовые последствия иска, но защита основывается исключительно на ином толковании нормы, на которой истец основывает требование, нет никаких сомнений в том, что ответчик не несет бремени доказывания по вопросам защиты против иска.

10. Теории бремени доказывания

В правовом регулировании распределения бремени доказывания в чешском гражданском процессе не хватает единообразия. Практика принятия решений в чешских судах в настоящее время непоследовательна, и применяется множество различных теорий бремени доказывания. Ответ на вопрос о том, как бремя доказывания между истцом и ответчиком распределяется в ходе судебного разбирательства, крайне необходим в теории гражданского судопроизводства. Со временем юриспруденция создала ряд теорий распределения бремени доказывания. Я хотел бы представить две из них:

- 1) теорию анализа норм и
- 2) теорию фактов, устанавливающих, предотвращающих и отменяющих действие субъективного права.

Для полноты картины я также представлю свой взгляд на негативную теорию.

10.1. Теория анализа норм

Теория анализа норм основана на структурном анализе материальных норм. Анализируя структуру нормы, необходимо определить норму, составляющую общее правило, называемое базовым стандартом, и найти к этой базовой норме такую норму, которая предусматривает исключение из правила, а из указанного исключения еще одно исключение; исключение из общего правила закрепляет анти-нормы. Весь правовой порядок, согласно теории анализа норм, представляет собой природу системы общих правил, ограниченную все более мягкими исключениями¹.

Основной нормой является норма, которая устанавливает основное юридическое право (требование). Тогда контрнорма, создавая исключение из общего правила, вытекающего из базовой нормы, устраняет влияние этой базовой нормы: или предотвращает влияние базовой нормы, в результате чего правовые последствия базовой нормы не будут происходить (это правовая норма, которая препятствует указанному праву), или действует позже, устраняя уже вызванные последствия, в результате чего правовые последствия, возникшие после действия базовой нормы, прекратили свое существование из-за контрнормы (в данном случае это контрнорма, которая отменяет право)². Помимо контрнорм, которые препятствуют действию субъективного права и отменяют действие субъективного права, существуют контрнормы, которые исключают применение субъективного права.

Сущность теории анализа норм заключается в распределении бремени доказывания между истцом и ответчиком в соответствии с фактическим основанием нормы, из которой исходит требование или защита. Теория анализа норм определяет правило, согласно которому распределение бремени доказывания между сторонами в споре определяется тем фактом, что каждая сторона в споре несет бремя доказывания в отношении тех фактов, которые соответствуют гипотезе нормы, на которой основано требование или возражение. Теория анализа норм предусматривает, что факты, которые соответствуют гипотезе нормы, на которой истец основывает свое требование или ответчик – свое возражение, должны быть заявлены и впоследствии доказаны стороной в споре, для которой вытекают благоприятные правовые последствия этой нормы. Л. Розенберг (основатель теории анализа норм) формулирует суть и основные выводы своей теории анали-

¹ Macur J. Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení. S. 117.

² Ibid. S. 115.

за норм в форме основного правила распределения¹ бремени доказывания: «Сторона, требование которой не может быть успешным без применения конкретной правовой нормы, несет бремя заявления фактов и бремя доказывания фактов, которые являются условиями действия этой нормы. То же значение можно придать краткой формулировке, что каждая сторона должна требовать и доказывать фактические предпосылки благоприятной для нее нормы (нормы, правовое действие которой ей выгодно)»². В монографии «*Zivilprozessrecht*» («Гражданское процессуальное право») Л. Розенберг использовал несколько разные формулировки для определения одного и того же правила: «Каждая сторона несет бремя доказывания в отношении существования всех (даже отрицательных) предположений по благоприятной правовой норме»³.

10.2. Теория фактов, устанавливающих, предотвращающих и отменяющих действие субъективного права (теория фактического анализа)

Теория фактического анализа основана на анализе фактов, из существования которых стороны выводят наличие или отсутствие иска.

В первой группе находятся факты, с которыми правовая норма связывает создание иска. Эти факты называются фактами, которые устанавливают право. Создание иска основано на существовании этих фактов.

Факты, предотвращающие предъявление иска, представляют собой факты, препятствующие установлению права (факты, препятствующие праву); факты, с которыми связано прекращение иска, называются фактами, отменяющими право. В число этих фактов я также добавляю те факты, которые ослабляют (запрещают) действие закона, что исключает реализацию существующего иска.

Согласно теории фактов правило распределения бремени может быть определено таким образом, что истец несет бремя доказывания существования фактов, которые лежат в основании права, и, наоборот, ответчик несет бремя доказывания существования фактов, которые отменяют право, предотвращают или отменяют действие права⁴.

¹ L. Rosenberg использует понятие «*die Beweislastverteilung*», которое может быть переведено как распределение бремени доказывания или разделение бремени доказывания.

² Rosenberg L. Die Beweislast. 3. Aufl. München: C.H. Beck, 1953. S. 98–99: «Diejenige Partei, deren Prozeßbegehrt ohne die Anwendung eines bestimmten Rechtssatzes keinen Erfolg haben kann, trägt die Behauptungs- und Beweislast dafür, daß die Merkmale des Rechtssatzes im tatsächlichen Geschehen verwirklicht sind. Es wird keinen Mißdeutungen ausgesetzt sein, wenn wir statt dieser Formulierung kurz sagen, jede Partei hat die Voraussetzungen der ihr günstigen Norm (= derjenigen Norm, deren Rechtswirkung ihr zugute kommt) zu behaupten und zu beweisen».

³ Rosenberg L., Schwab K.H., Gottwald P. Zivilprozessrecht. 17. Aufl. München: C.H. Beck, 2010. § 115 Rn. 7: «Danach trägt jede Partei die Beweislast für das Vorhandensein aller (auch der negativen) Voraussetzungen der ihr günstigen Normen».

⁴ См. также: Winterová A. Op. cit. S. 277.

10.3. Негативная теория

Хотя практика принятия решений в чешских судах не основывается исключительно на негативной теории, я также кратко изложу эту точку зрения на доктрину в связи с проявлениями доказательственной несостоятельности в ходе разбирательства. Это теория, основанная на анализе фактов. Основная причина, по которой я кратко описываю негативную теорию, заключается не в том, что она не признана современной юриспруденцией¹, а в том, что теория не принимается во внимание судами в спорах по поводу оплаты векселя².

Негативная теория не является основной теорией, представляющей общий взгляд на распределение бремени доказывания; она сосредоточена исключительно на ответе на вопрос о том, какая из сторон в споре несет бремя доказывания отсутствия того или иного факта. Следовательно, она может быть использована только тогда, когда в ходе разбирательства отрицается наличие фактов, заявленных контрагентом.

Негативная теория основана на предположении, что доказательство несуществующих фактов исключается природой вещи, потому что может быть доказано только то, что существует, а не то, чего не существует³. Таким образом, теория основана на представлении о том, что фактов нет, но бремя доказывания не может быть возложено на сторону, которая оспаривает существование фактов, поскольку бремя доказывания должно быть связано с существованием фактов, а не с их отсутствием.

Основная отправная точка для негативной теории, а именно то, что по сути невозможно доказать совершение фактов, не является верной. Отсутствие фактов оказывается гораздо более сложным явлением, чем их существование, но сложность процесса нельзя смешивать с его невозможностью.

Я убежден, что, как правило, бремя доказывания обычно лежит на стороне, заявляющей о существовании фактов, а не об их отсутствии, что бремя доказывания не ложится на сторону, оспаривающую существование фактов. Однако

¹ Например, см. у *J. Macur*, который пишет о негативной теории: «Современная доктрина стала считать эту теорию устаревшей, когда негативная теория начала терять своих сторонников в середине прошлого века» (*Macur J. Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení*. S. 98). *P. Lavický* утверждает об этой теории: «Эти мнения представляют собой последствия так называемой негативной теории бремени доказывания, основанной на формуле римского закона «*negativa non sunt servanda*». Однако в процессуальной науке эта теория считается давно устаревшей и основанной на неправильном понимании источников римского права» (*Lavický P. Op. cit.*).

² В качестве примера приведу юридическое заключение решения Верховного суда Чешской Республики sp. 29 Cdo 1650/2007: «Не является верным юридическое заключение о том, что ответчик не может доказывать отрицательный факт (утверждение об отсутствии векселя), в соответствии с которым истец обязан опровергнуть этот отрицательный факт, доказав существование векселя».

³ *Macur J. Dělení důkazního břemena v civilním soudním sporu*. S. 31; *Id. Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení*. S. 96.

могут возникнуть ситуации, когда наличие претензии связано не с существованием фактов, а с их отсутствием. В таком случае бремя доказывания ложится на сторону, которая доказывает отсутствие фактов и утверждает, что нет никаких оснований для претензии или возражения.

11. Основное правило распределения бремени доказывания

Можно обобщить понятие бремени доказывания. В гражданском судопроизводстве должно применяться следующее основное правило бремени доказывания: каждая сторона в споре несет бремя доказывания с точки зрения фактических предпосылок правовой нормы, благоприятной для стороны. Я полагаю, что основное правило распределения бремени доказывания может быть сформулировано без четкой нормы права и применяется к решающему обстоятельству следующим образом: сторона в споре несет бремя доказывания в отношении тех фактов, существование которых приводит к благоприятным юридическим последствиям для нее. В чешской юриспруденции вышеуказанное правило Розенберга о распределении бремени доказывания в настоящее время строго соблюдается.

12. Взгляды в Германии, Австрии и Швейцарии по поводу основного правила распределения бремени доказывания

Немецкая доктрина обычно не отклоняется от основного правила распределения бремени доказывания, сформулированного Л. Розенбергом в теории анализа норм.

Австрийский ученый Х.В. Фашинг утверждает, что основное правило распределения бремени доказывания таково: «Каждая сторона должна доказать правовые нормы, благоприятствующие этой стороне. Это означает, что любой, кто заявляет (кто заявляет о своем праве для себя), должен доказать на законных основаниях (достаточные, обоснованные) важные для него факты»¹.

Швейцарская доктрина основана на распределении бремени доказывания исходя из формулировки ст. 8 ГПК, которая гласит: «Если законом не предусмотрено иное, существование предполагаемого факта должно быть доказано лицом, которое получает субъективное право от этого»². При рассмотрении вопроса о сторонах разбирательства швейцарская правовая теория использует два метода:

1) буквальное толкование основной нормы по распределению бремени доказывания (ст. 8 ГПК), согласно которой бремя доказывания обременяет лицо, кото-

¹ Fasching H.W. Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts. 2. Aufl. Wien: Manz, 1990. Rn. 882: «Jede Partei muß die für ihren Rechtsstandpunkt günstigen Normen beweisen. (...)Das heißt, daß jeder, der ein Recht für sich in Anspruch nimmt, die rechtsbegründenden Tatsachen beweisen muß».

² «Wo das Gesetz es nicht anders bestimmt, hat derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet».

рое получает свои права от существования или отсутствия юридически значимого факта; или

2) применение правил, косвенно вытекающих из ст. 8 ГПК: бремя доказывания обременяет лицо, которое заявляет об обосновании, исчезновении или о препятствовании осуществлению права¹.

Заключение

Бремя доказывания является процедурным инструментом, который служит для определения карты доказательств, т.е. для определения местоположения фактов, недоказанность которых является бременем той или иной процессуальной стороны. Таким образом, оно является решающим критерием для принятия существенных решений по спорам в отсутствие достаточных сведений и при решении не разъяснять соответствующие факты, т.е. когда процесс установления фактов приводит к объективному состоянию неопределенности (*non liquet*). Таким образом, неправильное решение вопроса о распределении бремени доказывания между истцом и ответчиком приводит не только к неадекватной процедуре получения доказательств, но и, в частности, к принятию по существу неправильных решений. Таким образом, правильная оценка бремени доказывания может считаться одним из основных вопросов судебного разбирательства, довольно сложной задачей, стоящей перед юриспруденцией, наравне с необходимостью убедить судей основывать свои суждения на правильном теоретическом базисе.

Список использованной литературы

- Baumgärtel G., Laumen H. W., Prütting H.* Handbuch der Beweislast. Grundlagen. 3. Aufl. Köln: Carl Heymanns, 2016. 810 s.
- Beckh H.* Die Beweislast nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. München: C.H. Beck, 1899. 277 s.
- Chalupa R.* Řízení o zaplacení směnečného nároku: (specifika a problémové aspekty). Praha: Leges, 2019. 488 s.
- Chalupa R.* Směnka v soudním řízení. Praha: Leges, 2017. 256 s.
- Fasching H. W.* Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts. 2. Aufl. Wien: Manz, 1990. 1232 s.
- Fitting H.* Die Grundlagen der Beweislast // Zeitschrift für Zivilprozess. 1889. Bd. 13. S. 1–79.
- Lavický P.* Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. Praha: Leges, 2017. 272 s.
- Macur J.* Dělení důkazního břemena v civilním soudním sporu. Brno: Masarykova univerzita, 1996. 161 s.

¹ *Meier I.* Schweizerisches Zivilprozessrecht. Zürich: Schulthess, 2010. S. 276–277.

Macur J. Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení. Brno: Univerzita J.E. Purkyně, 1984. 177 s.

Macur J. Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. Brno: Masarykova univerzita, 1995. 172 s.

Meier I. Schweizerisches Zivilprozessrecht. Zürich: Schulthess, 2010. 705 s.

Rosenberg L. Die Beweislast. 3. Aufl. München: C.H. Beck, 1953. 407 s.

Rosenberg L., Schwab K.H., Gottwald P. Zivilprozessrecht. 17. Aufl. München: C.H. Beck, 2010. 1156 s.

Winterová A. Civilní právo procesní. 5., aktualiz. vyd. Praha: Linde, 2008. 751 s.

References

Baumgärtel G., Laumen H.W., Prütting H. Handbuch der Beweislast. Grundlagen. 3rd ed., Cologne: Carl Heymanns, 2016. 810 p.

Beckh H. Die Beweislast nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Munich: C.H. Beck, 1899. 277 p.

Chalupa R. Řízení o zaplacení směnečného nároku: (specifika a problémové aspekty). Prague: Leges, 2019. 488 p.

Chalupa R. Směnka v soudním řízení. Prague: Leges, 2017. 256 p.

Fasching H.W. Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts. 2nd ed., Vienna: Manz, 1990. 1232 p.

Fitting H. Die Grundlagen der Beweislast. *Zeitschrift für Zivilprozess*, 1889, vol. 13, pp. 1–79.

Lavický P. Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. Prague: Leges, 2017. 272 p.

Macur J. Dělení důkazního břemena v civilním soudním sporu. Brno: Masaryk University Publ., 1996. 161 p.

Macur J. Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení. Brno: Jan Evangelista Purkyně University in Ústí nad Labem Publ., 1984. 177 p.

Macur J. Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. Brno: Masaryk University Publ., 1995. 172 p.

Meier I. Schweizerisches Zivilprozessrecht. Zürich: Schulthess, 2010. 705 p.

Rosenberg L. Die Beweislast. 3rd ed., Munich: C.H. Beck, 1953. 407 p.

Rosenberg L., Schwab K.H., Gottwald P. Zivilprozessrecht. 17th ed., Munich: C.H. Beck, 2010. 1156 p.

Winterová A. Civilní právo procesní. 5th ed., Prague: Linde, 2008. 751 p.

Информация об авторе

Радим Халуца (г. Брно, Чехия) – PhD, доцент кафедры гражданского права юридического факультета Университета им. Масарика, адвокат (Чехия, 61180, Брно, Veveří, 158/70; e-mail: radim.chalupa.ak@gmail.com).

Information about the author

Radim Chalupa (Brno, Czech Republic) – JUDr., Ph.D., Assistant Professor of the Department of Civil Procedure, Faculty of Law, Masaryk University in Brno, Attorney (158/70 Veveří, Brno, 61180, Czech Republic; e-mail: radim.chalupa.ak@gmail.com).

Для цитирования

Халуца Р. Бремя доказывания в Чешской Республике // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 188–207. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-188-207>

Recommended citation

Chalupa R. *Bremia dokazyvaniia v Cheshskoi Respublike* [Burden of Proof in the Czech Republic]. *Vestnik grazhdanskogo protsesssa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 188–207. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-188-207>

БУДУЩЕЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

ЗАЩИТА ПРАВ СПОРТСМЕНОВ В ДЕЛАХ О ДОПИНГЕ: ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ АСПЕКТ

А.В. ЧЕБОТАРЕВ,

доцент департамента общих и межотраслевых дисциплин факультета права
НИУ «Высшая школа экономики», адвокат

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-208-227>

Проблема использования допинга в спорте для Российской Федерации в последнее время особенно обострилась. Десятки дисквалифицированных известных спортсменов, лишение аккредитации российских спортивных федераций, запрет на выступление под национальным флагом на Олимпийских играх для россиян – вот неполный перечень негативных последствий для отечественного спорта. Указанные факты послужили причиной привлечения спортсменов к ответственности за нарушение антидопинговых правил. Однако производство по данной категории дел выявило ряд серьезных коллизий в антидопинговых правовых нормах и нормах российского процессуального законодательства, что зачастую может играть негативную роль для атлетов, как в процедуре доказывания, так и при определении санкций. Одной из проблем в применении норм антидопинговых правил является различие в определении стандартов доказывания факта нарушения и вины спортсмена в использовании запрещенных субстанций, установленных во Всемирном антидопинговом кодексе и процессуальном законодательстве России, что важно при восстановлении незаконно уволенного спортсмена. Особенное внимание уделено процедуре обжалования решений антидопинговых организаций о наказании спортсмена и разности правовых норм, регулирующих порядок вступления в силу указанных актов в законодательстве России и мировых антидопинговых правилах. В статье рассматривается вопрос о законности рассмотрения споров с участием российских спортсменов исключительно в Международном спортивном суде в Швейцарии. Освещен вопрос о процедуре исполнения решений указанного третейского органа на территории Российской Федерации. В ходе исследования выявленных пробелов в законодательстве России предлагаются пути их устранения, что представляется актуальным для нашей страны.

Ключевые слова: антидопинговые правила; Всемирный антидопинговый кодекс; Гражданский процессуальный кодекс; дисквалификация спортсмена; допинг; спортсмен; Международный спортивный арбитраж (CAS).

PROTECTION OF THE RIGHTS OF ATHLETES IN DOPING CASES: PROCEDURAL ASPECT

A. V. CHEBOTAREV,

Associate Professor of the Department of General and Interdisciplinary Disciplines,
National Research University Higher School of Economics, Attorney

The problem of the use of doping in sport for the Russian Federation has recently become particularly acute. Dozens of disqualified famous athletes revoke of Russian sports federations' credentials, a ban on performance under the national flag for Russians at the Olympic Games – this is an incomplete list of negative consequences for domestic sports. These facts caused the athletes to be held liable for anti-doping rule violation. However, the proceedings in this category of cases revealed a number of serious conflicts in the anti-doping legal norms and the norms of the Russian procedural legislation, which can often play a negative role for athletes, both in the procedure of proof and in determining sanctions. One of the problems in applying the norms of anti-doping rules is the difference in determining the standards of proof of violation and guilt of an athlete in the use of prohibited substances established in the World Anti-Doping Code and procedural legislation of Russia, which is important when restoring an illegally dismissed athlete. Particular attention is paid to the procedure for appealing against decisions of anti-doping organizations on the punishment of an athlete and the difference in legal norms governing the entry into force of these acts in Russian legislation and global anti-doping rules. The article discusses the legality of referring disputes involving Russian athletes exclusively to the Court of Arbitration for Sport in Switzerland. Not unimportant is the procedure for the execution of decisions of the said arbitration body in the territory of the Russian Federation. In the course of the study of the identified gaps in the Russian legislation, ways to address them are proposed, which seems relevant for Russia.

Keywords: anti-doping rules; World Anti-Doping Code; Civil Procedure Code; athlete's ineligibility; doping; athlete; Court of Arbitration for Sport (CAS).

Допинговый скандал, произошедший в России за последние годы, явился причиной не только массовых отстранений и дисквалификаций спортсменов, тренеров, сборных команд и антидопинговых организаций, но и внесения мно-

жества изменений в национальное законодательство. На сегодняшний день приняты изменения в Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации»¹, ТК РФ, УК РФ и ряд иных подзаконных актов. Подобные новеллы не всегда являются совершенными, поскольку, во-первых, принимаются в спешном порядке, а во-вторых, вводятся в действие без должного изучения норм международного антидопингового права, что порождает множество проблем на практике. Что касается гражданско-процессуального законодательства России, то в связи с указанными событиями в нем не было принято каких-либо изменений, что также вызывает сложности в правоприменительной практике.

Основным нормативным актом в антидопинговой сфере является Всемирный антидопинговый кодекс² (далее – Кодекс ВАДА), на основании которого приняты Общероссийские антидопинговые правила (далее – ОАП). В силу ст. 4 Международной конвенции о борьбе с допингом в спорте 2005 г., ратифицированной Российской Федерацией в 2006 г.³, Кодекс ВАДА является актом международного уровня и в соответствии со ст. 15 Конституции РФ входит в систему национальных нормативных актов⁴. В силу приведенных обстоятельств он обладает приоритетом перед аналогичными российскими нормами, при этом Общероссийские антидопинговые правила, как следует из содержания, полностью дублируют Кодекс ВАДА. Необходимо также отметить, что указанный нормативный документ содержит в себе как материальные нормы, так и процессуальные, регламентирующие процедуру рассмотрения дела о допинге, стандарты доказывания, порядок принятия решения и порядок подачи апелляции по делам о нарушении антидопинговых правил.

В России за нарушение антидопингового законодательства может применяться спортивная, уголовная, административная, трудовая ответственность. Под последней понимается ответственность работников – спортсменов и тренеров – за применение допинга. При этом необходимо подчеркнуть, что нормы трудового права, содержащиеся в п. 2 ст. 348.11 и ст. 348.11-1 ТК РФ, предусматривают возможность прекращения трудового договора со спортсменом и тренером (соответственно) в случае однократного нарушения ими общероссийских антидопинговых правил и (или) антидопинговых правил, утвержденных междуна-

¹ СЗ РФ. 2007. № 50. Ст. 6242.

² Всемирный антидопинговый кодекс 2015 / Пер. с англ. А.А. Анцелиович, А.А. Деревоедова // <https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/wada-2015-code-ru.pdf>.

³ Международная конвенция о борьбе с допингом в спорте (заключена в г. Париже 19 октября 2005 г.) // Бюллетень международных договоров. 2007. № 9. С. 20–46.

⁴ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

родными антидопинговыми организациями. При этом п. 25 постановления Пленума ВС РФ от 24 ноября 2015 г. № 52 «О применении судами законодательства, регулирующего труд спортсменов и тренеров» разъясняет, что увольнение спортсмена по основаниям, предусмотренным ст. 348.11 ТК РФ, является увольнением за совершение таким работником дисциплинарного проступка. Поскольку ст. 348.11 и 348.11-1 ТК РФ аналогичны по своей правовой природе, представляется, что и нарушение тренером антидопинговых правил также является дисциплинарным проступком. Ввиду изложенного увольнение по данным основаниям будет законным лишь в случае соблюдения процедуры производства по дисциплинарному проступку, установленной ст. 193 ТК РФ. Указанные статьи ТК корреспондируют с нормами, закрепленными в ст. 348.2 данного Кодекса, которые устанавливают в качестве трудовой обязанности спортсмена и тренера соблюдение антидопинговых правил.

По общему правилу о подведомственности рассмотрения трудовых споров споры о восстановлении на работе разрешаются в судах общей юрисдикции, что определено ст. 22 ГПК РФ и ст. 391 ТК РФ. Таким образом, если спортсмен или тренер может быть уволен за нарушение антидопинговых правил, то у него как у работника возникает право на судебную защиту своих трудовых прав. В связи с этим представляется весьма важным определение органа, уполномоченного рассматривать дела о восстановлении на работе таких работников. Однако в решении данного вопроса имеется неопределенность, возникшая в связи с принятием изменений от 22 ноября 2016 г (Федеральный закон № 396-ФЗ) в Федеральный закон «О физической культуре и спорте в Российской Федерации». Указанным актом предусмотрено создание постоянно действующего арбитражного учреждения по рассмотрению спортивных споров (гл. 5.1). Данными изменениями к компетенции вновь образованного третейского органа отнесено и рассмотрение индивидуальных трудовых споров с участием спортсменов и тренеров. Иначе говоря, на сегодняшний день уволенный спортсмен имеет возможность предъявить иск о восстановлении на работе исключительно в данный третейский суд.

На практике встречаются случаи, когда суды общей юрисдикции отказывают спортсменам в рассмотрении подобного рода исков на основании п. 1 ч. 1 ст. 134 ГПК РФ, который определяет, что заявление не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства, поскольку рассматривается и разрешается в ином судебном порядке. Несмотря на то что в научном мире существует точка зрения о том, что «институт отказа в принятии искового заявления постепенно изживает себя», нормы процессуального законодательства предусматривают на сегодняшний момент возможность отказа в принятии искового заявления¹. Это в очередной раз подчеркивают С.Ф. Афанасьев и В.Ф. Борисова,

¹ Беспалова А.Г., Гребнев М.В., Заикина О.А., Левичев Д.С., Юрчук С.В. Институт отказа в принятии искового заявления в рамках современного правового пространства // Современные инновации. 2017. № 5(19). С. 48.

отмечая, что «ст. 134 ГПК РФ по-прежнему содержит соответствующие основания непринятия искового заявления...»¹. Однако в указанном выше случае подход суда, как представляется, не является законным. По нашему мнению, упомянутые нормы не подлежат применению в части предоставления полномочий на рассмотрение индивидуальных трудовых споров с участием спортсменов и тренеров (п. 11 ч. 1 ст. 36.3 Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации») указанному вновь созданному арбитражу. Думается, что для разрешения обозначенного противоречия необходимо обратиться к правилу из теории права о соотношении общей и специальной норм, из которого следует, что приоритет в такой ситуации принадлежит специальной норме. Поскольку в конфликт вступают нормы ст. 391 ТК РФ и нормы гл. 5.1 Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации», представляется, что актом, содержащим специальные нормы, будет являться не указанный Закон о физкультуре и спорте, а именно ТК РФ, определяющий порядок труда в России (в том числе спортсменов) и устанавливающий правила рассмотрения индивидуальных трудовых споров. Несомненно, что нормы упомянутого Закона о спорте являются специальными в части регулирования группы отношений с явной спортивной составляющей (понятие и статус спортсмена и тренера, принципы деятельности спортивных организаций, финансирование спорта и т.д.), но что касается одной из таких групп отношений – регулирования труда в спорте и соответственно рассмотрения трудовых споров с участием физических работников (спортсменов и тренеров), то здесь приоритет необходимо отдать именно нормам трудового права.

В этой связи следует учитывать и ст. 5 ТК РФ, которая указывает, что нормы трудового права, содержащиеся в иных федеральных законах, должны соответствовать данному Кодексу. Кроме того, п. 1 ч. 1 ст. 22 ГПК РФ содержит императивную норму о рассмотрении непосредственно в судах споров, возникающих из трудовых отношений. Что касается определения подсудности, то в правоприменительной практике по многим категориям дел возникают споры, и спортивная сфера не является исключением в этом вопросе. Так, Е.В. Юркова в качестве проблемной категории дел в данном аспекте выделяет дела по спорам с ценными бумагами, наследованию долей в уставном капитале и т.д.² Возвращаясь к спорам в сфере спорта, следует привести в пример гражданское дело № 33-18899_2019, рассмотренное Московским городским судом в апелляционном порядке³. Суть спора состояла в том, что футболист Навес Фернандес Марио обратился в Нага-

¹ Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф. Об унификации цивилистического процессуального закона в контексте отдельных оснований для отказа в принятии заявления // Вестник университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 3(31). С. 76.

² Юркова Е.В. Проблемы определения подведомственности и подсудности споров о защите прав владельцев ценных бумаг // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 6. С. 207.

³ Гражданское дело № 33-18899_2019 // <https://mos-gorsud.ru>.

тинский суд г. Москвы с иском о взыскании с Футбольного клуба «Динамо» заработной платы. Указанным судом данное дело было прекращено на основании ст. 220 ГПК РФ ввиду того, что, по мнению суда первой инстанции, это дело не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства, а должно рассматриваться в третейском суде на основании гл. 5.1 Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации». Апелляционная инстанция Московского городского суда отменила упомянутое определение, указав, что данное дело должно быть рассмотрено в судах общей юрисдикции, поскольку нормы приведенного Закона о спорте противоречат ТК РФ и ГПК РФ. Решение апелляционным органом данного дела представляется правильным и вызывает удовлетворение и уверенность в торжестве права.

Таким образом, представляется, что на сегодняшний день все дела по защите трудовых прав спортсменов и (или) тренеров в части восстановления на работе ввиду незаконного увольнения за нарушение антидопинговых правил подлежат рассмотрению исключительно в судах общей юрисдикции, во всяком случае, до внесения соответствующих изменений в ГПК РФ и ТК РФ. При этом, как справедливо подчеркивает К.О. Панова, «согласно ст. 392 ТК РФ работник имеет право обратиться в суд по спорам об увольнении – в течение одного месяца со дня вручения ему копии приказа об увольнении либо со дня выдачи трудовой книжки»¹. Данное правило распространяется и на спортсменов и тренеров при защите ими своих прав в судах по восстановлению на работе в спортивной организации.

Из изложенного следует, что восстановление на работе уволенных по п. 2 ст. 348.11 ТК РФ спортсмена и тренера на основании ст. 348.11-1 ТК возможно в двух случаях: нарушение работодателем процедуры применения дисциплинарного взыскания и отмена решения антидопинговой организации о наказании данных субъектов. И если соблюдение процедуры применения к работникам дисциплинарной ответственности проверяется судом общей юрисдикции, рассматривающим спор, то вопрос отмены решения антидопинговой организации разрешается исключительно Международным спортивным судом (*Court of Arbitration for Sport, CAS*) в г. Лозанне (Швейцария), рассматривающим дело в качестве апелляционной инстанции, как установлено в разд. 13 Кодекса ВАДА. Также необходимо обратить внимание, что апелляция в данном случае имеет особенность, которая кардинально отличает ее от апелляций в других отраслях права. Речь идет о моменте вступления в силу обжалуемого решения антидопинговой организации. Так, согласно общим нормам российского права любое решение органа, наделенного полномочиями привлекать лицо к ответственности за какое-либо правонарушение, вступает в силу по истечении срока на его апелляционное обжалование либо, если такое решение было обжаловано в апелляционном порядке, с момента принятия по нему акта апелляционной инстанцией. В частности, согласно ст. 209 ГПК РФ решения

¹ Панова К.О. Процессуальные аспекты защиты прав работника при разрешении споров о восстановлении на работе // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 1. С. 137.

суда вступают в силу по истечении срока на апелляционное обжалование¹. По этому поводу справедливо высказывается Т.Л. Курас, отмечая, что «она [апелляция. – Прим. авт.] приносится на решения суда, не вступившие в законную силу»². Пункт 2 ст. 321 ГПК РФ устанавливает месячный срок для подачи апелляционной жалобы³. Таким образом, после принятия решения судом первой инстанции (если решение не подлежит немедленному исполнению) юридические последствия для стороны могут наступить только по истечении месяца, если оно не обжаловано. Как следствие, в период течения срока на апелляционное обжалование решение компетентного государственного органа является не вступившим в силу и не может служить причиной, например, увольнения работника. Из изложенного следует, что для порождения юридических последствий судебное решение должно обладать законной силой, под которой, например, М.А. Гурвич понимал «неизменяемость решения»⁴. При этом вступившему в законную силу решению суда присущи его неизменность, бесповоротность и окончательность, что, по мнению Г.Л. Осокиной, означает, что постановленное решение суда не может быть изменено или отменено как судом, его принявшим, так и вышестоящим судом⁵.

Совершенно иной подход к данному вопросу отражен в нормах антидопинговых правил, которые предусматривают некоторую особенность вступления в силу актов антидопинговых организаций. Данная особенность заключается в том, что согласно ст. 13.1 Кодекса ВАДА и ОАП «решение антидопинговой организации в период рассмотрения апелляции продолжает действовать, если только иначе не решит орган, рассматривающий такую апелляцию». Из изложенного следует, что решение антидопинговой организации вступает в силу с момента его принятия и обжалуется в апелляционном порядке, уже будучи вступившим в силу. Если проводить аналогию норм антидопинговых правил по апелляции и норм, например, ГПК РФ, то такого рода подход к вступлению решений в силу характерен в гражданском процессе для кассационного (но не апелляционного) производства, которое предусматривает обжалование решений, уже вступивших в законную силу. Следовательно, антидопинговые правила придают стадии апелляционного обжалования иное значение, нежели принято в нормах как международного, так и национального права, определяющего суть апелляции – рассмотрение решений, не вступивших в законную силу.

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Российская газета. 2002. 20 ноября. № 220.

² Курас Т.Л. Апелляция в российском гражданском процессе: история и современность // Власть. 2015. № 3. С. 146.

³ См. там же.

⁴ Гурвич М.А. Обязательность и законная сила судебного решения // Советское государство и право. 1970. № 5. С. 37.

⁵ Осокина Г.Л. Законная сила судебного решения по гражданским и административным делам // Вестник Томского государственного университета. Право. 2015. № 4(18). С. 122–123.

Представляется, что для применения в отношении работников п. 2 ст. 348.11 и ст. 348.11-1 ТК РФ учет указанной особенности по апелляции имеет существенное значение, поскольку из норм антидопингового законодательства следует, что трудовой договор со спортсменом и тренером по указанному основанию может быть прекращен без учета процедуры апелляционного обжалования решения антидопинговой организации. Иными словами, трудовые отношения такого рода могут быть прекращены со следующего дня после принятия решения антидопинговой организацией, так как именно с момента принятия и оглашения данное решение вступает в силу. Думается, что такое положение дел нарушает права спортсмена (тренера) на обжалование акта антидопинговой организации о наказании, лишая его статуса невиновного на период такого обжалования и не позволяя работодателю уволить его с работы за допинг.

Как уже упоминалось, следующей возможностью для спортсмена или тренера восстановиться на работе будет являться отмена решения антидопинговой организации о наказании за нарушение антидопинговых правил. На практике проблема на этой стадии защиты трудовых прав указанных работников состоит в том, что при подаче иска в суд общей юрисдикции о восстановлении на работе как спортсмен, так и тренер фактически лишены возможности защитить свое право на законность увольнения в полном объеме, поскольку сроки рассмотрения апелляции на решение антидопинговой организации гораздо более длительны, нежели установленный ГПК РФ срок обращения в суд с иском о восстановлении на работе. Предусмотренный ст. 392 ТК РФ срок в один месяц для обращения в суд с подобным требованием представляется недостаточным, так как сроки пересмотра апелляций в CAS исчисляются от трех месяцев. Из этого следует, что в любом случае при обращении в суд с иском о восстановлении на работе ни спортсмен, ни тренер не смогут представить доказательства отмены решения антидопинговой организации об их виновности и наказании. Примером может служить дело тренера Ф., апелляция по которому рассматривалась Международным арбитражем более шести месяцев¹. Ситуация осложняется тем, что гражданско-процессуальное законодательство (ст. 215 ГПК РФ) не содержит в качестве обязательного основания для приостановления производства по гражданскому делу рассмотрение дела о нарушении антидопинговых правил в порядке апелляции в CAS. Выходом из данной ситуации могло бы быть дополнение указанной статьи ГПК РФ подобного рода основанием для приостановления производства по делу. В противном случае работники теряют практическую возможность восстановиться на работе, так как нет доказательства их невиновности в нарушении антидопинговых правил. При этом таким доказательством может являться лишь решение CAS об отмене дисквалификации. На практике такое решение в течение месяца получить невозможно, если только речь не идет о рассмотрении дела в Палате *ad hoc* накануне Олимпийских игр. Проце-

¹ Arbitration CAS 2016/A/4700 *World Anti-Doping Agency (WADA) v. Lyudmila Vladimirovna Fedoriva*, award of 15 May 2017 // <https://jurisprudence.tas-cas.org/Shared%20Documents/4700.pdf>.

дурный регламент CAS предусматривает сроки рассмотрения апелляций от трех месяцев. В этой связи выходом из сложившейся ситуации могла бы быть норма в ГПК РФ, обязывающая суд приостановить производство по делу о восстановлении на работе до принятия решения CAS по апелляции.

Исследуя вопрос о приостановлении рассмотрения гражданского дела, А.А. Аношина верно отмечает, что «производство по делу приостанавливается по определению суда до наступления определенных фактов, в результате чего происходит временный перерыв в движении гражданского процесса»¹. Далее специалист делает вывод, что «прекращение, приостановление производства и оставление заявления без рассмотрения могут иметь место лишь в строго определенных случаях»². Иначе говоря, для приостановления производства по делу необходимы определенные основания. Действующая редакция ГПК РФ устанавливает перечень оснований, при которых приостановление производства по делу обязательно для суда (императивные основания), и так называемых факультативных оснований, когда приостановление рассмотрения дела является правом суда.

Так, ст. 215 ГПК предусматривает обязанность суда приостановить производство в случае невозможности рассмотрения иска до «разрешения другого дела, рассматриваемого в гражданском, административном или уголовном производстве...». Представляется, что для защиты прав спортсменов и тренеров, дисквалифицированных за допинг, например, пожизненно и уволенных с работы за данное нарушение, защита трудовых прав в этой части является весьма актуальной, поскольку подобная дисквалификация означает запрет данной категории работников заниматься делом, которому они посвятили всю свою жизнь. Думается, что является логичным дополнение ст. 215 ГПК РФ в части указания в ней в качестве основания для обязательного приостановления рассмотрения судом дела по иску спортсмена или тренера о восстановлении на работе разрешения Международным спортивным арбитражем спора о нарушении антидопинговых правил.

Таким образом, существующие практические проблемы защиты прав спортсменов и тренеров по делам о нарушении антидопинговых правил в основном обусловлены нестыковкой российского гражданско-процессуального законодательства и законодательства антидопингового (как международного, так и национального). Как представляется, национальное законодательство не успевало за изменениями Всемирного антидопингового кодекса, Международных стандартов и т.д., что способствовало возникновению пробелов в нормативно-правовом регулировании. Кроме того, наблюдается ряд таких пробелов в различных отраслях российского права, так или иначе касающихся регулирования борьбы с допингом в спорте.

¹ Аношина А.А. Приостановление производства по гражданским делам в судах общей юрисдикции: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006.

² См. там же.

Представляется, что на сегодняшний день изучению данного рода проблем уделяется недостаточно внимания, в связи с чем принимаются откровенно недоработанные нормативные акты по допингу. Что касается изменения трудового законодательства в сфере регулирования отношений в допинговой сфере с участием работников, то следует отметить, что принимаемые нормы с каждым разом ужесточают ответственность работников, в отношении которых ведется производство о нарушении антидопинговых правил, при этом не разрабатываются нормы, обеспечивающие таким работникам права на защиту. Например, максимальное наказание за первичное нарушение антидопинговых правил для спортсмена по Кодексу ВАДА в редакции 2009 г. составляло два года дисквалификации, тогда как редакция 2015 г. уже устанавливает такое наказание сроком в четыре года.

Следующим важным элементом в защите прав работников, уволенных за нарушение антидопинговых правил, является процедура доказывания невиновности указанных лиц. При этом, как справедливо указывают Е.С. Соловьев и Г.В. Караманова, «проблемы доказательственного права являются фундаментальными в науке гражданского и арбитражного процессуального права...»¹. Такой подход не может не вызывать одобрения, поскольку именно на основании доказательств суд делает вывод о виновности либо невиновности лица. В свою очередь, И.Д. Назаров и К.А. Мигушов справедливо делают вывод о том, что «теория доказывания в системе юридической науки выступает как самостоятельная, организованная, упорядоченная структура...»².

Е.В. Брянская, подчеркивая важность доказательств, отмечает, что «доказательства являются единственным средством установления обстоятельств предмета доказывания...»³. Такая точка зрения представляется правильной, поскольку суть правосудия заключается в том, чтобы исключительно на основании определенных законом доказательств и с использованием установленных средств доказывания делать вывод о виновности лица. Перечень доказательств и процедура доказывания определяются государственным процессуальным законодательством.

Всемирный антидопинговый кодекс, касаясь процедуры рассмотрения дела о нарушении антидопинговых правил, использует такое понятие, как «стандарты доказывания». Необходимо отметить, что указанные стандарты определены в самом Кодексе ВАДА и в Общероссийских антидопинговых правилах. При этом необходимо отметить, что указанные стандарты несколько отличаются от общепринятых стандартов в обычном праве.

¹ Соловьев Е.С., Караманова Г.В. Проблемы доказательственного права в гражданском и арбитражном судопроизводстве // *Кант*. 2015. № 1(14). С. 79.

² Назаров И.Д., Мигушов К.А. К вопросу о сущности судебных доказательств и процесса судебного доказывания // *Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева*. 2015. № 4(83). С. 66.

³ Брянская Е.В. К вопросу о понятии доказательств и их допустимости при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции // *Сибирский юридический вестник*. 2016. № 3. С. 110.

Так, ст. 2.1.1 Кодекса ВАДА устанавливает, что персональной обязанностью каждого спортсмена является недопущение попадания запрещенной субстанции в его организм. Также предписано, что «спортсмены несут ответственность за любую запрещенную субстанцию, или ее метаболиты, или маркеры, обнаруженные во взятых у них пробах. Соответственно нет необходимости доказывать факт намерения, вины, небрежности или осознанного использования спортсменом при установлении нарушения в соответствии со статьей 2.1».

В Примечании к ст. 2.1.1 указывается, что «нарушение антидопинговых правил в соответствии с данной статьей устанавливается вне зависимости от вины спортсмена». Данное правило именуется «принципом строгой ответственности». Согласно ст. 2.1.2 Кодекса ВАДА «достаточным доказательством нарушения антидопинговых правил в соответствии со статьей 2.1 является любое из следующих событий: наличие запрещенной субстанции или ее метаболитов... в пробе А спортсмена».

В свою очередь, спортсмен или иное лицо могут опровергнуть данную презумпцию путем установления наличия отступления от Международного стандарта для лабораторий, которое могло бы стать причиной неблагоприятного результата анализа. Из этого следует, что если спортсмену не удастся доказать, что при работе лаборатории с его пробой были допущены отступления от Международного стандарта для лабораторий, то он так и останется виновным. Нужно сказать, что если имели место саботаж со стороны соперника или подмена проб (как во множестве случаев из доклада Р. Макларена¹), то практически невозможно найти какие-либо нарушения в работе с пробой.

Из изложенного следует, что если спортсмену не удалось выявить на основе документов по исследованию его пробы нарушения лабораторией Международных стандартов для лабораторий, то его вина в нарушении антидопинговых правил считается доказанной и в итоге будет принято решение о наказании, которое может быть в последующем причиной увольнения спортсмена в соответствии со ст. 348.11 ТК РФ.

Всемирный антидопинговый кодекс, содержащий в себе нормы и процессуального характера (ст. 3.1), устанавливает, что при рассмотрении дела о допинге действуют три стандарта доказывания невиновности спортсменов и иных лиц, уличенных в нарушении антидопинговых правил: а) «баланс вероятностей»; б) «обоснованные сомнения» и в) «приемлемость для экспертов». При этом спортсмен вправе пользоваться исключительно первым из них. Иными словами, подозреваемый должен собирать доказательства, которые бы вызвали сомнения у арбитров в формате «вероятно, было событие, а может быть, и не было». Если такие сомнения в вероятности событий подтверждаются, то спортсмен может быть освобожден от ответственности. К слову сказать, указанные стандарты встречаются и в

¹ Доклад Р. Макларена // <https://www.championat.com/olympic/article-3288769-polnaja-versija-doklada-richarda-maklarena-na-russkom-jazyke.html>.

других зарубежных инстанциях, например в Европейском суде по правам человека (ЕСПЧ). Совершенно верно в этой связи Х.И. Гаджиев подчеркивает, что «в системе общего права важное место принадлежит понятию стандарта доказывания как критерию установления фактов (к примеру... «баланс вероятностей»)»¹.

В этой связи является примечательным дело спортсменки Ч., дисквалифицированной антидопинговой комиссией Российского антидопингового агентства (РУСАДА) пожизненно за применение запрещенного препарата – бромантана, но впоследствии полностью оправданной апелляционной инстанцией². При этом представителем спортсменки было выявлено несколько нарушений со стороны антидопинговой лаборатории (недостача биоматериала в пробе по фактическому остатку и расходованию его по документам, подделка подписи специалиста, работавшего с пробой, и т.д.). Все эти нарушения как раз-таки указывали на высокую вероятность загрязнения пробы в лаборатории.

В то же время при доказывании вины подозреваемого антидопинговая организация пользуется стандартом доказывания в формате «выявление нарушения на приемлемом для слушающих дело экспертов [арбитров. – *Прим. авт.*] уровне». По нашему мнению, данный стандарт является весьма сомнительным, поскольку в каждом заседании могут быть разные эксперты с разным уровнем знаний, опыта и т.д. Из этого следует, что одно и то же дело может быть рассмотрено по-разному, чего быть не должно. Такой подход к доказыванию нельзя назвать совершенным, поскольку, как видно, стандарты доказывания являются размытыми и четко не определены, в силу чего представляется затруднительной защита прав спортсменов и тренеров по допинговым делам, а сами решения антидопинговых организаций о виновности и наказании спортсменов и тренеров вызывают сомнения в их объективности.

Таким образом, в отношении спортсменов и тренеров в большей части случаев антидопинговым законодательством предусмотрена презумпция виновности. При этом в случае их увольнения защита их прав усложняется тем, что решение антидопинговой организации о наказании за допинговое нарушение вступает в силу с момента его принятия и может служить основанием для увольнения, даже когда оно обжаловано в апелляционном порядке в Международный спортивный суд в г. Лозанне.

Возникают проблемы на практике и с исполнением решений третейского органа – CAS в России. К одной из таких проблем следует отнести неточность перевода судебного акта с языка производства в заседании (английский, французский) на русский язык. В качестве примера можно рассмотреть уже упомянутое дело тренера Ф., дисквалифицированного на четыре года за попытку подмены спортсмена

¹ Гаджиев Х.И. Вопросы доказывания в практике Европейского Суда по правам человека // Журнал российского права. 2018. № 6. С. 79.

² CAS 2013/A/3112 *World Anti-Doping Agency (WADA) v. Lada Chernova & Russian Anti-Doping Agency (RUSADA)* // <http://sennferrero.com/descargaspdf/tas-cas/cas-2013-a-3112.pdf>.

на пункте допинг-контроля. Дело имело несколько стадий. Во-первых, при производстве в антидопинговой комиссии Российского антидопингового агентства (РУСАДА) тренера признали виновным и дисквалифицировали на определенный срок, не обратив внимания на доводы защиты. Во-вторых, апелляция, поданная тренером в Спортивный арбитраж при Торгово-промышленной палате России, была удовлетворена, и решение РУСАДА было отменено. Решение являлось окончательным. Однако Всемирное антидопинговое агентство (ВАДА) обжаловало акт российского третейского суда в Спортивный арбитраж в г. Лозанне, где в ходе разбирательства указанным арбитражем было принято решение о виновности тренера и его дисквалификации. Таким образом, окончательное решение по данному делу – дисквалификация тренера на четыре года. Начало течения срока дисквалификации – с момента принятия решения арбитражем.

Многие ученые отмечают, что при рассмотрении дела третейским судом очень часто нарушаются права человека. Н.В. Крылатова, Л.Е. Стрилец, О.Ю. Хахамова подчеркивают, что при рассмотрении дел в третейском суде «возможно принятие незаконного и необоснованного решения...»¹. В связи с этим встает вопрос о возможности отмены решения третейского органа.

Согласно действующему в момент разбирательства законодательству о третейских судах решение указанных органов может быть отменено, если только:

1) сторона, подавшая заявление об отмене решения третейского суда, представит доказательства того, что:

– третейское соглашение является недействительным по основаниям, предусмотренным Федеральным законом от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» или иным федеральным законом;

– решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы третейского соглашения. Если постановления третейского суда по вопросам, которые охватываются третейским соглашением, могут быть отделены от постановлений по вопросам, которые не охватываются таким соглашением, то может быть отменена только та часть решения третейского суда, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым третейским соглашением;

– состав третейского суда или третейское разбирательство не соответствовали положениям ст. 8, 10, 11 или 19 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации»;

– сторона, против которой принято решение третейского суда, не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о времени и месте заседания третейского суда либо по другим причинам не могла представить третейскому суду свои объяснения;

¹ Крылатова Н.В., Стрилец Л.Е., Хахамова О.Ю. Исполнение решений третейских судов в современных условиях // *Universum: экономика и юриспруденция*. 2014. № 6(7) (<http://7universum.com/ru/economy/archive/item/1334>).

2) компетентный суд установит, что:

- спор, рассмотренный третейским судом, в соответствии с федеральным законом не может быть предметом третейского разбирательства;
- решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

Статья 421 ГПК РФ, в свою очередь, устанавливает следующие основания для отмены решения третейского суда:

1) одна из сторон третейского соглашения, на основании которого спор был разрешен третейским судом, не обладала полной дееспособностью;

2) третейское соглашение, на основании которого спор был разрешен третейским судом, недействительно по праву, которому стороны его подчинили, а при отсутствии такого указания – по праву Российской Федерации;

3) решение третейского суда вынесено по спору, не предусмотренному третейским соглашением или не подпадающему под его условия, либо содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы третейского соглашения. Если постановления третейского суда по вопросам, которые охватываются третейским соглашением, могут быть отделены от постановлений по вопросам, которые не охватываются таким соглашением, может быть отменена только та часть решения, которая содержит постановления по вопросам, не охватываемым третейским соглашением;

4) состав третейского суда или процедура арбитража не соответствовали соглашению сторон или федеральному закону;

5) сторона, против которой принято решение третейского суда, не была должным образом уведомлена об избрании (назначении) третейских судей или о времени и месте заседания третейского суда либо по другим уважительным причинам не могла представить в третейский суд свои объяснения.

Суд отменяет решение третейского суда, если установит, что:

1) спор, рассмотренный третейским судом, в соответствии с федеральным законом не может быть предметом третейского разбирательства;

2) решение третейского суда противоречит публичному порядку Российской Федерации. Если часть решения третейского суда, которая противоречит публичному порядку Российской Федерации, может быть отделена от той части, которая ему не противоречит, может быть отменена только та часть решения третейского суда, которая противоречит публичному порядку Российской Федерации.

Таким образом, действующее российское законодательство не предусматривает возможности отмены решения третейского суда России каким-либо зарубежным органом, в том числе и наделенным правом рассматривать апелляции по делам о нарушении антидопинговых правил. Из этого можно сделать вывод о том, что на территории Российской Федерации решения российских третейских судов по делам о допинге будут действующими независимо от того, каким образом данный спор будет рассмотрен в лозаннском арбитраже. Что касается

норм Кодекса ВАДА, то согласно гл. 13, ст. 13.1.2 CAS не должен принимать во внимание факты, установленные в решении, на которое была подана апелляция. При принятии решения CAS не должен принимать во внимание решение органа, на которое была подана апелляция. При этом у сторон остается право представлять доказательства в апелляции независимо от того, рассматривались ли они в первичном разбирательстве по делу.

Рассмотрев указанное дело с тренером, CAS в резолютивной части своего решения указал, что решение российского третейского суда «следует не принимать во внимание». Такое положение дел на практике порождает массу проблем на стадии исполнения решения о дисквалификации. Во-первых, как уже было сказано, остается неустранимое противоречие, выражающееся в том, что по сути решение третейского суда России не отменяется, а следовательно, продолжает действовать, во-вторых, встает вопрос о взыскании расходов по апелляции с проигравшей стороны. В приведенном деле они составили 8 тыс. евро за рассмотрение в г. Лозанне и 50 тыс. руб. – в российском третейском суде. Если решение национального третейского суда не отменено и должно быть исполнено, то третейский сбор взыскивается с проигравшей стороны – в данном случае это РУСАДА, а согласно решению CAS проигравшей стороной является в итоге тренер и взыскание расходов должно быть произведено с него. Савеловский суд г. Москвы взыскал с РУСАДА 50 тыс. руб. в пользу тренера. Однако в последующем после принятия противоположного решения арбитражем CAS указанную сумму взыскал с тренера. Представляется, что такого рода противоположные решения суда явились следствием именно неустранимых правовых коллизий.

Позже подобный случай произошел и с чемпионом Олимпиады в Сочи-2014 Александром Зубковым, который решением CAS был признан виновным в нарушении антидопинговых правил и дисквалифицирован в последующем¹. Согласно указанному решению спортсмену запрещено выступать в соревнованиях, результат (завоевание золотой медали) аннулируется, медаль и призовые выплаты должны быть возвращены в Международный олимпийский комитет. Позже определением Московского городского суда указанное решение CAS было отменено в части². Так, Мосгорсуд определил «отказать в признании на территории Российской Федерации решения Спортивного арбитражного суда от 23 апреля 2018 года по делу CAS 2017/A/5422 в Российской Федерации в той части, в которой постановлено», что спортсмен признан совершившим нарушение антидопинговых правил, а также о дисквалификации российского экипажа, занявшего 1-е место в дисциплине Бобслей Четверки, мужчины. Указанное решение Московского городского

¹ Arbitration CAS 2017/A/5422 *Aleksandr Zubkov v. International Olympic Committee (IOC)*, award of 23 April 2018 (operative part of 1 February 2018) // <http://jurisprudence.tas-cas.org/Shared%20Documents/5422.pdf>.

² Определение Московского городского суда от 21 ноября 2018 г. по делу № 3М-459/2018 // <https://mos-gorsud.ru/>.

го суда представляется абсурдным, поскольку противоречит нормам международного права. Во-первых, ратифицировав Конвенцию о борьбе с допингом от 2005 г., Россия признала нормы Кодекса ВАДА об исключительной окончательной компетенции указанного третейского органа на рассмотрение дел о допинге. Во-вторых, звание «олимпийский чемпион» не может действовать исключительно на территории Российской Федерации, если спортсмен лишен данного титула на международном уровне, поскольку олимпийские соревнования исключительно международные, а не российские. Следовательно, лишение титула олимпийского чемпиона международным органом влечет и его утрату на уровне национальном. Однако решение по делу Мосгорсуда остается действующим на сегодняшний день, таким образом, А. Зубков вправе претендовать на все выплаты, положенные в России олимпийцам. Судебные инстанции посчитали, что решение третейского органа – лозаннского арбитража противоречит публичным интересам Российской Федерации.

На текущий момент действующими антидопинговыми правилами не предусмотрена возможность подачи апелляций на решение РУСАДА в национальный третейский орган, так как с 9 сентября 2015 г. апелляционной инстанцией остается исключительно Международный спортивный арбитраж в г. Лозанне. Приведенные выше примеры рассмотрены нами по двум причинам. Во-первых, потому что возникший спор по делу о нарушении антидопинговых правил рассматривался в период, когда нормы о национальном апелляционном органе еще действовали, а споры по исполнению данного решения длятся до сегодняшнего дня, и, во-вторых, как уже отмечалось, действующая редакция Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» содержит гл. 5.1, посвященную рассмотрению споров в профессиональном спорте и спорте высших достижений, где ст. 36.2 предусмотрено создание постоянно действующего арбитражного учреждения, администрирующего арбитраж (третейское разбирательство) споров в профессиональном спорте и спорте высших достижений, включая индивидуальные трудовые споры. Согласно ст. 36.3 упомянутого Закона к компетенции названного третейского органа отнесено рассмотрение дел о нарушении антидопинговых правил, из чего следует, что на практике мы вновь можем столкнуться с уже указанной проблемой, вытекающей из противоречий норм международных антидопинговых правил и действующего российского законодательства.

Иными словами, можно сделать вывод о том, что апелляционное рассмотрение в Международном спортивном суде проводится по правилам производства в первой инстанции.

За последние несколько лет в Российской Федерации усиливаются меры, направленные на борьбу с допингом в спорте. При этом принимаемые в этой части нормы в различных отраслях права лишь усиливают ответственность спортсменов и тренеров за нарушение антидопинговых правил. Однако думается, что придание указанным новеллам репрессивного оттенка является неприемле-

мым, поскольку при принятии государственных мер противодействия допингу необходимо уделять внимание и средствам правовой защиты лиц, обвиняемых в таких злоупотреблениях. Особенно важным в этом направлении является совершенствование именно процессуального законодательства Российской Федерации. В частности, необходимо рассмотреть вопрос об изменении норм гражданского процессуального законодательства, регулирующего сроки обращения в суд работников с исками о восстановлении на работе, порядок обжалования решений Международного спортивного суда (CAS). Кроме того, представляется, что до внесения указанных изменений необходимо исходить из норм Конституции РФ о приоритете международно-правовых норм перед национальными нормами Российской Федерации.

Список использованной литературы

Аношина А.А. Приостановление производства по гражданским делам в судах общей юрисдикции: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006. 201 с.

Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф. Об унификации цивилистического процессуального закона в контексте отдельных оснований для отказа в принятии заявления // Вестник университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 3(31). С. 72–79.

Беспалова А.Г., Гребнев М.В., Заикина О.А., Левичев Д.С., Юрчук С.В. Институт отказа в принятии искового заявления в рамках современного правового пространства // Современные инновации. 2017. № 5(19). С. 48–51.

Бриллиантова А.М., Кузин В.В., Кутепов М.Е. Международный спортивный арбитраж. М.: СпортАкадемПресс, 2002. 452 с.

Брянская Е.В. К вопросу о понятии доказательств и их допустимости при рассмотрении уголовных дел в суде первой инстанции // Сибирский юридический вестник. 2016. № 3. С. 110–114.

Буянова М.О., Чеботарев А.В. Защита прав спортсменов по делам о нарушении антидопингового законодательства в России // Спорт: экономика, право, управление. 2016. № 2. С. 14–17.

Гаджиев Х.И. Вопросы доказывания в практике Европейского Суда по правам человека // Журнал российского права. 2018. № 6. С. 78–95.

Гурвич М.А. Обязательность и законная сила судебного решения // Советское государство и право. 1970. № 5. С. 37–45.

Доклад Р. Макларена // <https://www.championat.com/olympic/article-3288769-polnaja-versija-doklada-richarda-maklarena-na-russkom-jazyke.html>.

Иванова Т.Н., Басова М.Е. Актуальные проблемы антидопингового законодательства в Российской Федерации // Право и экономика. Журнал, 2016. № 9. С. 33–39.

Крылатова Н.В., Стрилец Л.Е., Хахамова О.Ю. Исполнение решений третейских судов в современных условиях // Universum: экономика и юриспруденция. 2014. № 6(7) (<http://7universum.com/ru/economy/archive/item/1334>).

Курас Т.Л. Апелляция в российском гражданском процессе: история и современность // Власть. 2015. № 3. С. 144–148.

Назаров И.Д., Мигушов К.А. К вопросу о сущности судебных доказательств и процесса судебного доказывания // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. 2015. № 4(83). С. 66–70.

Осокина Г.Л. Законная сила судебного решения по гражданским и административным делам // Вестник Томского государственного университета. Право. 2015. № 4(18). С. 122–132.

Панова К.О. Процессуальные аспекты защиты прав работника при разрешении споров о восстановлении на работе // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 1. С. 137–140.

Соловьев Е.С., Караманова Г.В. Проблемы доказательственного права в гражданском и арбитражном судопроизводстве // Кант. 2015. № 1(14). С. 79–82.

Юркова Е.В. Проблемы определения подведомственности и подсудности споров о защите прав владельцев ценных бумаг // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 6. С. 206–209.

References

Afanasiev S.F., Borisova V.F. *Ob unifikatsii tsivilisticheskogo protsessual'nogo zakona v kontekste otdel'nykh osnovanii dlia otказа v priniatii zaiavleniia* [On the Unification of Civil Procedural Law in the Context of Individual Grounds for Refusing to Accept the Application]. *Vestnik universiteta imeni O.E. Kutafina (MGUuA) – Courier of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*, 2017, no. 3(31), pp. 72–79. (In Russ.)

Anoshina A.A. *Priostanovlenie proizvodstva po grazhdanskim delam v sudakh obshchei iurisdiktsii: Dis. ... kand. iurid. nauk* [Suspension of Civil Proceedings in Courts of General Jurisdiction: Thesis for a Candidate Degree in Law Sciences]. Saratov, 2006. 201 p. (In Russ.)

Bespalova A.G., Grebnev M.V., Zaikina O.A., Levichev D.S., Iurchuk S.V. *Institut otказа v priniatii iskovogo zaiavleniia v ramkakh sovremennogo pravovogo prostranstva* [Institute of Refusal to Accept a Statement of Claim Within the Framework of the Modern Legal Space]. *Sovremennye innovatsii – Modern Innovations*, 2017, no. 5(19), pp. 48–51. (In Russ.)

Brianskaia E.V. *K voprosu o poniatii dokazatel'stv i ikh dopustimosti pri rassmotrenii ugovodnykh del v sude pervoi instantsii* [On the Concept of Evidence and Their Admissibility in Criminal Cases in the Court of First Instance]. *Sibirskii iuridicheskii vestnik – Siberian Legal Bulletin*, 2016, no. 3, pp. 110–114. (In Russ.)

Brilliantova A.M., Kuzin V.V., Kutepov M.E. *Mezhdunarodnyi sportivnyi arbitrazh* [International Sports Arbitration]. Moscow: SportAkademPress, 2002. 452 p. (In Russ.)

Buianova M.O., Chebotarev A.V. *Zashchita prav sportsmenov po delam o narushenii antidopingovogo zakonodatel'stva v Rossii* [Protection of the Rights of Athletes in Cases

of Violation of Anti-Doping Legislation in Russia]. *Sport: ekonomika, pravo, upravlenie – Sports: Economics, Law, Management*, 2016, no. 2, pp. 14–17. (In Russ.)

Doklad R. Maklarena [Report by R. McLaren]. URL: <https://www.championat.com/olympic/article-3288769-polnaja-versija-doklada-richarda-maklarena-na-russkom-jazyke.html>. (In Russ.)

Gadzhiev Kh.I. *Voprosy dokazyvaniia v praktike Evropeiskogo Suda po pravam cheloveka* [Issues of Evidence in the Practice of the European Court of Human Rights]. *Zhurnal rossiiskogo prava – Journal of Russian Law*, 2018, no. 6, pp. 78–95. (In Russ.)

Gurvich M.A. *Obiazatel'nost' i zakonnaia sila sudebnogo resheniia* [Binding and Legal Force of a Judicial Decision]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo – Soviet State and Law*, 1970, no. 5, pp. 37–45. (In Russ.)

Iurkova E.V. *Problemy opredeleniia podvedomstvennosti i podsudnosti sporov o zashchite prav vladel'tsev tsennykh bumag* [Problems of Determining the Jurisdiction of Disputes on the Protection of the Rights of Securities Owners]. *Probely v rossiiskom zakonodatel'stve – Gaps in Russian Law*, 2017, no. 6, pp. 206–209. (In Russ.)

Ivanova T.N., Basova M.E. *Aktual'nye problemy antidopingovogo zakonodatel'stva v Rossiiskoi Federatsii* [Actual Problems of the Anti-Doping Legislation in the Russian Federation]. *Pravo i ekonomika – Law and Economics*, 2016, no. 9, pp. 33–39. (In Russ.)

Krylatova N.V., Strilets L.E., Khakhamova O.Iu. *Ispolnenie reshenii treteiskikh sudov v sovremennykh usloviakh* [Execution of Decisions of Arbitration Courts in Modern Conditions]. *Universum: ekonomika i iurisprudentsiia – Universum: Economics and Jurisprudence*, 2014, no. 6(7). URL: <http://7universum.com/ru/economy/archive/item/1334>. (In Russ.)

Kuras T.L. *Apelliatsiia v rossiiskom grazhdanskom protsesse: istoriia i sovremennost'* [An Appeal in Russian Civil Procedure: History and Modernity]. *Vlast' – Power*, 2015, no. 3, pp. 144–148. (In Russ.)

Nazarov I.D., Migushov K.A. *K voprosu o sushchnosti sudebnykh dokazatel'stv i protsesa sudebnogo dokazyvaniia* [On the Essence of Judicial Evidence and the Process of Judicial Proof]. *Vestnik Volzhskogo universiteta imeni V.I. Tatishcheva – Bulletin of Volzhsky University after V.N. Tatischev*, 2015, no. 4, pp. 66–70. (In Russ.)

Osokina G.L. *Zakonnaia sila sudebnogo resheniia po grazhdanskim i administrativnym delam* [The Legal Force of a Court Decision in Civil and Administrative Cases]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo – Bulletin of Tomsk State University. Law*, 2015, no. 4(18), pp. 122–132. (In Russ.)

Panova K.O. *Protsessual'nye aspekty zashchity prav rabotnika pri razreshenii sporov o vosstanovlenii na rabote* [Procedural Aspects of Protecting the Rights of an Employee in Resolving Disputes About Reinstatement]. *Probely v rossiiskom zakonodatel'stve – Gaps in Russian Law*, 2017, no. 1, pp. 137–140. (In Russ.)

Soloviev E.S., Karamanova G.V. *Problemy dokazatel'stvennogo prava v grazhdanskom i arbitrazhnom sudoproizvodstve* [Problems of Evidentiary Law in Civil and Arbitration Proceedings]. *Kant*, 2015, no. 1(14), pp. 79–82. (In Russ.)

Информация об авторе

Чеботарев А.В. (Москва, Россия) – доцент департамента общих и межотраслевых дисциплин НИУ «Высшая школа экономики», адвокат (121353, г. Москва, ул. Беловежская, 17, корп. 2, кв. 69; e-mail: advokat-avh461@yandex.ru).

Information about the author

A.V. Chebotarev (Moscow, Russia) – Associate Professor of the Department of General and Interdisciplinary Disciplines, National Research University Higher School of Economics, Attorney (17, Bldg. 2 Belovezhskaya St., Moscow, 121353, Russia; e-mail: advokat-avh461@yandex.ru).

Для цитирования

Чеботарев А.В. Защита прав спортсменов в делах о допинге: процессуальный аспект // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 208–227. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-208-227>

Recommended citation

Chebotarev A.V. *Zashchita prav sportsmenov v delakh o dopinge: protsessual'nyi aspekt* [Protection of the Rights of Athletes in Doping Cases: Procedural Aspect]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 208–227. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-208-227>

**ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ЗАЩИТЫ ПРАВ
ДОЛЖНИКА-ГРАЖДАНИНА В ПРОЦЕССЕ РЕАЛИЗАЦИИ
ИМУЩЕСТВА В РАМКАХ ДЕЛ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ
(ОСПАРИВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ ТОРГОВ)**

Ю.М. ЛУКИН,

старший преподаватель юридического факультета
Казанского (Приволжского) федерального университета, адвокат

Д.В. ШАДРИН,

магистрант юридического факультета
Казанского (Приволжского) федерального университета,
помощник арбитражного управляющего

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-228-244>

В рамках настоящей статьи комплексно рассмотрен институт потребительского банкротства, а также процедуры, применяемые в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан. Одной из таких процедур является реализация имущества должника, которая традиционно сопровождается необходимостью проведения соответствующих торговых процедур. Авторами статьи рассмотрены экономические и социологические причины создания института потребительского банкротства, описан процесс его внедрения в российское законодательство. Нередко в производстве арбитражных судов оказываются споры о признании таких торгов недействительными. При этом авторами отмечается, что арбитражными судами Российской Федерации не выработан единообразный подход к порядку рассмотрения данной категории обособленных споров. Также рассмотрены административный и судебный порядок защиты прав, нарушенных в ходе проведения торгов, существующие проблемы правоприменительной практики. На основе анализа судебной практики приведен ряд оснований, по которым торги могут быть признаны недействительными. В статье определены и рассмотрены процессуальные особенности споров, связанных с оспариванием торгов по реализации имущества должника. Обоснована необходимость внесения поправок и дополнений в нормативные правовые акты, регулирующие соответствующие процессуальные правоотношения.

Ключевые слова: арбитражный процесс; банкротство граждан; оспаривание сделок; реализация имущества; торговые процедуры.

PROCEDURAL FEATURES OF THE PROTECTION OF THE RIGHTS
OF A DEBTOR CITIZEN IN THE PROCESS OF REALIZATION
OF PROPERTY WITHIN CASES ON INSOLVENCY
(CONTRACT AWARD APPEAL)

Yu.M. LUKIN,

Senior Lecturer, Faculty of Law,
Kazan (Volga Region) Federal University, Attorney

D.V. SHADRIN,

Master Student, Faculty of Law,
Kazan (Volga Region) Federal University,
Assistant to the Arbitration Manager

The institution of consumer bankruptcy as well as the procedures used in cases of insolvency (bankruptcy) of citizens is comprehensively reviewed in the article. One of these procedures is the sale of property of the debtor, which is traditionally accompanied by the need to conduct appropriate trading procedures. The authors examined the economic and sociological reasons for creating the institution of consumer bankruptcy, described the procedure of its implementation in Russian legislation. Moreover, the authors note that the arbitration courts of the Russian Federation have not developed a uniform approach to the procedure for considering this category of isolated disputes. The article also discusses the administrative and judicial procedures for protecting rights which were violated during the bidding procedure and existing issues of law enforcement practice. Based on the analysis of judicial practice, a number of reasons are given on which the tender may be declared invalid. The article defines and considers the procedural features of disputes related to contesting tenders for the sale of property of a debtor.

Keywords: arbitration procedure; bankruptcy of citizens; contesting transactions; sale of property; trading procedures.

В России с 1 октября 2015 г. вступили в силу поправки и дополнения в законодательство о банкротстве, направленные на создание института признания граждан несостоятельными (банкротами). Институт потребительского банкротства существует в России уже более трех лет. Исходя из официальных статистических данных отметим тенденцию к увеличению количества решений о при-

знании граждан несостоятельными, а также количества завершенных процедур реализации их имущества, что свидетельствует об актуальности и о необходимости рассматриваемого института¹.

При этом видится, что и институт потребительского банкротства в целом, и отдельные процедуры, связанные с признанием граждан несостоятельными, нуждаются в значительной доработке. Это, в частности, вызвано большим количеством злоупотреблений в указанной сфере, а также отсутствием единообразия в правоприменительной деятельности арбитражных судов.

Согласно положениям ст. 213.2 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) при рассмотрении дел о банкротстве гражданина применяются такие процедуры, как реструктуризация долгов гражданина, реализация имущества гражданина, мировое соглашение.

В ст. 2 Закона о банкротстве, посвященной основным понятиям, используемым в законодательстве о несостоятельности, даны определения применяемых в ходе производства по делу процедур. Исходя из анализа отдельных положений Закона о банкротстве основной целью процедур, применяемых в делах о банкротстве граждан, является максимально возможное с учетом имущества должника соразмерное удовлетворение требований кредиторов и возвращение в гражданский оборот как субъекта (с ограничениями) самого должника-гражданина.

Стоит особо отметить, что необходимость создания механизма получения физическим лицом статуса банкрота была вызвана тяжелой экономической обстановкой и наличием проблемы потребительских долгов, которые граждане не в силах своевременно выплатить². Институт банкротства граждан при этом создавался не с той лишь целью, чтобы устранить имеющиеся в стране экономические проблемы. Так, он имеет ярко выраженную социальную направленность³, а процедуры, применяемые в ходе рассмотрения дел о признании граждан несостоятельными, в первую очередь носят реабилитационный характер⁴.

Анализ юридической литературы и существующей судебной практики по анализируемой категории дел позволяет сделать вывод о том, что ряд предусмотренных законом процедур практически не используется при рассмотрении дел о банкротстве граждан. Это обусловлено нежеланием кредиторов, которыми

¹ Обзор: Граждане распробовали банкротство. Итоги 2018 года // <https://fedresurs.ru/news/74ebca6e-4270-4217-8819-653e76d021a8?attempt=1>.

² Кирилловых А.А. Банкротство физических лиц: новации законодательства о несостоятельности // Законодательство и экономика. 2015. № 6. С. 7–22.

³ Карелина С.А., Фролов И.В. Механизм освобождения гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства: условия и порядок применения // Право и экономика. 2015. № 10. С. 18–26.

⁴ Правовое регулирование экономических отношений. Несостоятельность (банкротство) / Под ред. Е.П. Губина, С.А. Карелиной. М.: Статут, 2018.

в большинстве случаев являются кредитные организации, заключать с должником мировое соглашение, а также неэффективностью процедуры реструктуризации долгов гражданина, которая вызвана рядом причин:

1) введение процедуры реструктуризации долгов гражданина представляет собой скорее право должника, а не кредиторов¹.

Так, в абз. 3 п. 30 постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45² предусмотрено, что утверждение плана без одобрения должника возможно только в исключительном случае, если будет доказано, что его несогласие с планом является злоупотреблением правом. Должниками при этом активно используется механизм устранения внешних признаков злоупотребления правом, заключающийся в предварительном выводе ликвидного имущества и прекращении получения высокого дохода либо в сокрытии его реального уровня³;

2) арбитражные суды не утверждают план реструктуризации долгов, если такой план является заведомо экономически неисполнимым или не предусматривает для должника и находящихся на его иждивении членов семьи (включая несовершеннолетних детей и нетрудоспособных) средств для проживания в размере не менее величины прожиточного минимума, а также если при его реализации будут существенно нарушены права и законные интересы несовершеннолетних.

Эта правовая позиция отражена в п. 31 указанного выше Постановления Пленума ВС РФ;

3) срок реализации плана реструктуризации долга недостаточен для погашения задолженности и удовлетворения требований кредиторов;

4) финансовые управляющие не имеют экономической заинтересованности во введении процедуры реструктуризации долга гражданина⁴;

5) полномочия финансового управляющего в процедуре реструктуризации долга уже, чем при реализации имущества должника.

Таким образом, в рамках действующего правового регулирования банкротства граждан единственной по-настоящему востребованной процедурой является реализация имущества должника-гражданина.

Несмотря на то что законодателем в рамках гл. X Закона о банкротстве отдельно изложены положения относительно применения рассматриваемой процедуры и ее

¹ *Кораев К.Б.* Правовое регулирование процедуры реструктуризации долгов гражданина // Закон. 2016. № 7. С. 142–148.

² Постановление Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 12.

³ *Ковалев С.И., Берковский К.П.* Практические рекомендации для противодействия недобросовестному поведению лиц в процедурах банкротства гражданина // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2015. № 4. С. 62–76.

⁴ Восстановление платежеспособности граждан: миф или реальность? // http://rapsinews.ru/legal_market_publication/20171220/281394813.html.

особенностей, она, как отмечает В.В. Витрянский, полностью подпадает под признаки конкурсного производства¹, определенного в ст. 2 как процедура, применяемая в деле о банкротстве к должнику, признанному банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов. В связи с этим общие правила конкурсного производства применяются и к процедуре реализации имущества должника-гражданина. Данную позицию подтверждают и разъяснения ВС РФ, изложенные в п. 40 постановления Пленума ВС РФ от 13 октября 2015 г. № 45, согласно которым положения ст. 110, 111, 112, 139 и 140 подлежат применению к отношениям, возникающим при реализации имущества должника-гражданина.

Особенностям реализации имущества гражданина посвящена ст. 213.26 Закона о банкротстве, согласно п. 3 которой имущество должника, часть этого имущества подлежат реализации на торгах в порядке, установленном Законом, если иное не предусмотрено решением собрания кредиторов или определением арбитражного суда. Порядок реализации имущества должника-гражданина в целом аналогичен порядку, установленному общими положениями Закона о банкротстве, за исключением ряда особенностей.

Так, например, оценка имущества гражданина производится самостоятельно финансовым управляющим, о чем последним принимается решение в письменной форме. Порядок реализации имущества гражданина определяется Положением о порядке, условиях и сроках реализации имущества гражданина с указанием начальной цены продажи имущества. В отличие от общего правила (ст. 139 Закона о банкротстве) в ходе реализации имущества гражданина указанное положение утверждается арбитражным судом, которому оно представляется финансовым управляющим в течение одного месяца с даты окончания проведения описи и оценки имущества гражданина².

Помимо утвержденного арбитражным судом положения порядок проведения торгов по реализации имущества гражданина устанавливается отдельными нормами Закона о банкротстве, ГК РФ, а также рядом специальных актов. К таким специальным актам относятся, например, Порядок проведения торгов в электронной форме, утвержденный приказом Минэкономразвития России от 23 июня 2015 г. № 495, а также регламенты специализированных электронных площадок.

Опыт применения рассматриваемого механизма показал, что на практике должники, их кредиторы и финансовые управляющие нередко допускают различного рода злоупотребления, существенно нарушая установленные правила реализации имущества должника-гражданина.

Единственным способом противодействия такого рода злоупотреблениям видится признание недействительными результатов торгов. Далее рассмотрим особенности оспаривания торгов по реализации имущества должника-гражданина.

¹ Витрянский В.В. Банкротство граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями // Хозяйство и право. 2015. № 4. С. 16.

² Кораев К.Б. Неплатежеспособность: Новый институт правового регулирования финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Проспект, 2017. С. 258.

В первую очередь необходимо отметить, что судебный способ защиты права, нарушенного в ходе проведения торгов по реализации имущества должника-гражданина, является не единственным.

Федеральным законом от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹ (далее – Закон о защите конкуренции) предусмотрен административный порядок обжалования торговых процедур. Органом, уполномоченным рассматривать жалобы на нарушение процедуры торгов, является Федеральная антимонопольная служба, а их рассмотрение осуществляется в соответствии с положениями ст. 17, 18.1, 23 Закона о защите конкуренции.

В судебной практике еще в 2016 г. была сформирована позиция, согласно которой антимонопольный орган обладает полномочиями по проверке обоснованности жалоб на нарушение порядка торгов и вынесения соответствующих решений по таким делам².

Закон о защите конкуренции называет две группы субъектов административного обжалования. В первую группу входят лица, подавшие заявки на участие в торгах, а во вторую – иные лица, чьи права или законные интересы ущемлены в результате нарушения порядка размещения информации о проведении торгов или порядка подачи заявок на участие в торгах.

По результатам рассмотрения жалобы по существу антимонопольный орган принимает решение о признании жалобы обоснованной либо необоснованной, и в том случае, если органом устанавливаются нарушения процедуры торгов, последний выносит организатору торгов обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов.

Таким образом, уже по результатам обращения в антимонопольный орган лицо, чьи права и интересы в ходе проведения торгов по реализации имущества должника-банкрота были нарушены, может добиться:

- отмены спорных протоколов (протокола об определении участников, протокола об определении победителей);
- внесения изменений в документацию о торгах (в извещение о проведении торгов, аукционную документацию и т.д.), об аннулировании торгов.

Кроме того, антимонопольный орган, установив нарушения, которые, по его мнению, не могут являться причиной принятия описанных выше решений, вправе признать их организатора нарушившим требования закона о несостоятельности.

Однако следует учитывать, что такой способ защиты является эффективным лишь до момента заключения договоров по результатам торгов, поскольку признание их недействительными возможно лишь в судебном порядке.

¹ СПС «КонсультантПлюс».

² Оспаривание в ФАС России торгов по реализации имущества банкрота: практические аспекты // <https://www.eg-online.ru/article/374229/>.

Переходя к вопросу судебной защиты права, нарушенного в ходе проведения торгов по реализации имущества должника-гражданина, следует также рассмотреть некоторые процессуальные аспекты производства по делам о несостоятельности граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями.

Отметим, что на этапе разработки института потребительского банкротства рассмотрение дел о признании граждан несостоятельными планировалось отнести к полномочиям судов общей юрисдикции. Верховным Судом РФ при этом был подготовлен законопроект «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации». Изначально предполагалось, что ГПК РФ будет дополнен гл. 32(1) «Признание гражданина несостоятельным (банкротом)»¹. Эта идея была неоднозначно принята судебским и профессиональным юридическим сообществом². На различных уровнях высказывались мнения о том, что система судов общей юрисдикции не готова принять на себя рассмотрение этой категории дел. Обусловлено это отсутствием в судах общей юрисдикции достаточной квалификации судейского аппарата, нереализованной системой электронного документооборота, а также необходимостью гармонизации процессуального законодательства³.

Учитывая эти обстоятельства, законодателем было принято решение, что дела о признании граждан несостоятельными должны рассматривать арбитражные суды.

Подведомственность дел о несостоятельности арбитражным судам установлена п. 1 ч. 6 ст. 27 АПК РФ, а особенностям рассмотрения посвящена гл. 28 процессуального закона. При этом ч. 1 ст. 223 АПК предусмотрено, что отдельные процессуальные вопросы регулируются федеральными законами, содержащими нормы о несостоятельности (банкротстве).

В Закон о банкротстве включен ряд норм процессуального характера, которые разрешают вопросы, не урегулированные процессуальным законом.

Анализируя правовую природу производства по делам о несостоятельности, М.В. Телюкина пришла к выводу, что дела о банкротстве не могут быть отнесены ни к исковому, ни к особому производству, а являются самостоятельной разновидностью процесса (поскольку, с одной стороны, речь идет не об экономическом споре, а об установлении факта неплатежеспособности должника, а с другой – в целях установления этого факта проводятся сложные процедуры, в том числе связанные с осуществлением ряда материальных и процессуальных действий

¹ Проект постановления Пленума ВС РФ от 2 апреля 2013 г. «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» // СПС «Право.ру».

² «Желаю судам общей юрисдикции удачи в этом нелегком деле»: интервью Андрея Егорова «Право.Ру» // <https://pravo.ru/review/view/841114/>.

³ На банкротство граждан поработают две ветви судебной системы // <https://pravo.ru/review/view/116333/>.

(например, продажа имущества), а также с рассмотрением определенных споров (например, при установлении размера требований кредиторов))¹.

Возвращаясь к процессуальной стороне оспаривания торгов по реализации имущества должника-гражданина, видится целесообразным определить правовую природу этого вида судебной защиты права.

Процедура разрешения спора в деле о банкротстве в рамках существующего правового регулирования в юридической литературе характеризуется как квази-исковая, а сущность этой процедуры – как исковая².

Согласно п. 1 ст. 61.8 Закона о банкротстве заявление об оспаривании сделки должника подается в арбитражный суд, рассматривающий дело о банкротстве должника, и подлежит рассмотрению в деле о банкротстве должника. Вопрос подведомственности и подсудности обособленного спора о признании торгов по реализации имущества гражданина также регулируется указанной нормой.

В подтверждение этой позиции Пленум ВАС РФ в п. 18 постановления от 23 декабря 2010 г. № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»³ дал разъяснения, согласно которым требование заинтересованного лица о признании недействительными торгов по продаже имущества должника, в частности торгов, проведенных в ходе исполнительного производства, после введения в отношении должника процедуры наблюдения и вплоть до завершения дела о банкротстве подлежит предъявлению в рамках дела о банкротстве по правилам главы Закона о банкротстве.

Форма и содержание заявления об оспаривании сделки должника в деле о банкротстве и порядок его подачи в арбитражный суд должны отвечать требованиям, предъявляемым к исковому заявлению ст. 125, 126 АПК РФ, ссылка на которые содержится в п. 3 ст. 61.8 Закона о банкротстве.

Несмотря на то что ВАС РФ еще в 2010 г. указал на порядок принятия таких заявлений к производству, арбитражными судами зачастую возбуждается отдельное производство по подобным делам.

Например, в производстве АС Республики Татарстан находилось дело № А65-17451/2018 по иску Мустафина М.Х. о признании недействительными результатов торгов по реализации имущества должника. Дело рассматривалось в рамках отдельного производства в течение четырех месяцев и лишь по прошествии этого времени было объединено в одно производство с делом о банкротстве гражданина и передано на рассмотрение другому судье.

В целях оспаривания этой же торговой процедуры иное лицо обратилось с аналогичными требованиями в АС Республики Татарстан, и судом вновь было возбуж-

¹ Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) // СПС «КонсультантПлюс». 2003.

² Шишмарева Т.П. К вопросу о преобразовании неденежных требований в денежные в процедурах несостоятельности (банкротства) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 5. С. 35.

³ Вестник ВАС РФ. 2011. № 3.

дено отдельное производство по рассмотрению обоснованности заявления. Рассмотрение дела № А65-17772/2018 на момент написания статьи продолжается.

Таким образом, очевидно наличие проблемы определения состава суда, уполномоченного рассматривать заявления о признании торгов по реализации имущества должника недействительными, а также целесообразности объединения обособленного спора, производство по которому начато в рамках отдельного дела, с делом о банкротстве гражданина.

Видится спорной сформированная ВАС РФ позиция о том, что заявление о признании торгов по реализации имущества должника-гражданина должно рассматриваться в рамках дела о банкротстве. Справедливо при этом указать также на то, что рядом авторов высказывается мнение об обоснованности такого подхода¹.

В первую очередь это связано с тем, что рассмотрение споров по указанным делам в рамках одного дела не соответствует целям эффективного правосудия, значительно затрудняет рассмотрение дела, нарушает разумные сроки его рассмотрения. Анализ юридической литературы и судебной практики позволяет говорить о повышенной загруженности судей, рассматривающих дела о несостоятельности. Такая ситуация обусловлена следующими причинами: сложностью этой категории дел, количеством участвующих в деле лиц, а также жалоб и ходатайств, требующих принятия соответствующего процессуального разрешения.

Также видится сомнительным наличие предусмотренных п. 2.1 ст. 130 АПК РФ оснований для объединения арбитражным судом дела о признании торгов по реализации имущества должника недействительными с делом о банкротстве. Закон относит к основаниям объединения дел наличие между ними связи по основаниям возникновения заявленных требований либо представленным доказательствам. Из вышеприведенной нормы следует при этом, что вопрос объединения нескольких дел для совместного рассмотрения может быть решен по усмотрению суда и является правом, а не обязанностью арбитражного суда. Разрешая вопрос о необходимости объединения дел, суд должен в первую очередь исходить из недопущения принятия противоречивых судебных актов. Считаем, что связь дела о признании недействительными торгов по реализации имущества должника с делом о несостоятельности гражданина при рассмотрении вопроса о необходимости их объединения является несущественной.

Кроме того, практический опыт авторов статьи говорит о том, что рассмотрение обособленного спора в рамках дела о банкротстве не обеспечивает всесторонности и объективности рассмотрения заявления по существу. Такой вывод сделан в связи с тем, что судья, рассматривая обособленный спор в рамках дела о банкротстве, принимает во внимание срок его рассмотрения, а также последствия признания результатов торгов недействительными, влекущие увеличение срока рассмотрения дела и расходов, связанных с осуществлением процедуры реализации имущества.

¹ Подольский Ю.Д. Принципы института обособленных споров в делах о несостоятельности (банкротстве) // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 8. С. 53–58.

Таким образом, усматривается необходимость определения критериев, по которым рассматриваемая категория обособленных споров в рамках дела о несостоятельности гражданина выделялась бы в отдельное производство. При этом видится целесообразным дополнить Закон о банкротстве процессуальными нормами, в соответствии с которыми в рамках дела о банкротстве арбитражным судом должна проверяться обоснованность заявления только в рамках наличия обстоятельств, свидетельствующих о возможном нарушении порядка проведения торгов, в то время как рассмотрение дела по существу, в случае подтверждения наличия таких обстоятельств, следует осуществлять в рамках отдельного производства судом в ином составе, что предположительно позволит снять дополнительную нагрузку с судей, рассматривающих дела о банкротстве, а также обеспечит эффективное осуществление правосудия.

Стоит отметить, что порядок признания результатов торгов недействительными является упрощенным¹, что проявляется в следующем:

- 1) по результатам рассмотрения заявления арбитражным судом выносится определение;
- 2) срок обжалования выносимого по результатам рассмотрения обособленного спора судебного акта ограничен 10 днями;
- 3) процессуальные права лиц, участвующих в обособленном споре, ограничены;
- 4) в рамках рассмотрения обособленного спора не принимают участия все кредиторы и третьи лица по делу о несостоятельности гражданина.

Такой подход законодателя, по мнению ряда ученых, является оправданным. Так, в работе Т.П. Шишмаревой указано: «Установленный Законом порядок является оправданным с точки зрения сущности процедур несостоятельности (банкротства), в которых все кредиторы неплатежеспособного или несостоятельного должника должны участвовать одновременно в связи с недостаточностью у должника имущества и невозможностью удовлетворения требований всех его кредиторов в полном объеме»².

При этом очевидны и недостатки специального регулирования процессуальных отношений, возникающих по поводу признания результатов торгов по реализации имущества должника недействительными.

Сокращенный срок обжалования, применяемый к определениям арбитражного суда, вынесенным в результате рассмотрения обособленного спора, во многом ограничивает возможности лица, чье право было нарушено, восстановить его в суде апелляционной инстанции. Дополнительным доводом в обоснование позиции о необходимости применения к данным видам судебных актов общего срока обжалования является тот факт, что дела по рассматриваемому виду обо-

¹ Сысоева О.В. Процессуальные особенности оспаривания сделок в деле о банкротстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 2. С. 53.

² Шишмарева Т.П. Указ. соч.

собленных споров зачастую характеризуются особой сложностью и большим количеством представленных в материалы дела доказательств.

Как и в любом другом судебном процессе, заинтересованное лицо, обращаясь в арбитражный суд с требованием о признании торгов по реализации имущества должника недействительными, должно привести соответствующие доказательства в подтверждение своей позиции по делу.

Согласно п. 1 ст. 447 ГК РФ договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги. Тем самым торги являются одним из способов заключения договора, позволяющим определить контрагента, с которым будет заключен договор. Торги включают в себя последовательный ряд сделок и иных юридически значимых действий.

Характерной чертой торгов является состязательность. Торги предполагают наличие как минимум двух конкурентных предложений от потенциальных контрагентов, принятие наилучшего из которых исключает принятие остальных.

Согласно п. 1 ст. 449 ГК РФ торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица.

В п. 44 постановления Пленума ВС РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29 апреля 2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» разъяснено, что в силу п. 1 ст. 449 ГК РФ публичные торги, проведенные в порядке, установленном для исполнения судебных актов, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица в случае нарушения правил, установленных законом. Споры о признании таких торгов недействительными рассматриваются по правилам, установленным для признания недействительными оспоримых сделок.

Руководствуясь указанными разъяснениями, арбитражные суды применяют установленный п. 2 ст. 181 ГК РФ годичный срок исковой давности при рассмотрении дел об оспаривании торгов.

Поскольку к торгам, проведенным с нарушением установленных правил, применяются нормы об оспоримых сделках, постольку без соответствующего решения суда они даже при наличии допущенных нарушений будут порождать соответствующие правовые последствия, заключенный с победителем торгов договор не может быть квалифицирован как недействительный по основаниям, связанным с нарушением порядка проведения торгов.

Торги являются способом заключения договора, а признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги. По этой причине предъявление требования о признании недействительными торгов означает также предъявление требования о недействительности сделки, заключенной по результатам торгов, и применении послед-

ствий ее недействительности. Поэтому такой спор не может рассматриваться без участия победителя торгов в качестве соответчика.

Иное толкование п. 1 и 2 ст. 449 ГК РФ привело бы к невозможности восстановления нарушенных прав заявителя. Указанное толкование приведено в постановлении Президиума ВАС РФ от 15 июля 2010 г. № 2814/10¹.

Под правилами проведения торгов необходимо понимать те процедурные требования, которые должны быть соблюдены для обеспечения возможности всем заинтересованным лицам принять участие в представлении своих конкурентных заявок на торгах, надлежащего проведения торгов и определения победителя. Условием для признания торгов недействительными является существенный характер нарушения порядка организации и проведения торгов, его возможность повлиять на результат торгов (п. 4, 5 информационного письма Президиума ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 101 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с признанием недействительными публичных торгов, проводимых в рамках исполнительного производства»).

Наиболее распространенными основаниями признания торгов по реализации имущества должника-гражданина недействительными в рамках дела о банкротстве являются следующие:

1) недопущение потенциальных участников к участию в торгах из-за неверного указания информации в извещении об их проведении либо установление таких правил, которые нарушают их права.

Например, в рамках дела № А57-494/2014 организатор торгов отказал участнику в допуске до участия в аукционе под предлогом нарушения срока внесения задатка, который должен быть внесен заявителем на счет не позднее чем за два рабочих дня до даты торгов. Верховный Суд РФ посчитал, что определение указанного срока неправомерно отсекает потенциальных участников по формальным основаниям, что не соответствует целям реализации имущества, в связи с чем такие торги были признаны не соответствующими закону²;

2) опубликование недостоверной, неполной информации либо ее несвоевременное размещение, повлекшее ограничение круга потенциальных покупателей либо нарушение прав участников торговой процедуры.

Арбитражный суд Уральского округа, рассматривая жалобу по делу № А07-6983/2016, признал недействительными торги по реализации имущества должника, установив наличие совокупности нарушений, выразившихся в позднем опубликовании сообщения о проведении торгов и размещении недостоверной информации об адресе электронной торговой площадки;

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 15 июля 2010 г. № 2814/10 по делу № А56-7912/2008 // Вестник ВАС РФ. 2010. № 10.

² Определение Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 1 июля 2016 г. № 306-ЭС16-3230 по делу № А57-494/2014 // СПС «Гарант».

3) злоупотребление правом, допущенное организатором или участником торговой процедуры.

Торги могут быть признаны недействительными и по иным причинам. Рассматривая вопрос о том, какие основания действительно влекут недействительность торгов, ВС РФ в п. 71 постановления Пленума ВС РФ от 17 ноября 2015 г. № 50 разъяснил, что нарушения, допущенные организатором публичных торгов, признаются существенными, если с учетом конкретных обстоятельств дела судом будет установлено, что они повлияли на результаты публичных торгов (в частности, на формирование стоимости реализованного имущества и на определение победителя торгов) и привели к ущемлению прав и законных интересов истца¹.

В этой связи необходимо отметить, что в рамках дела о банкротстве существуют и иные способы защиты прав заинтересованных лиц, заключающиеся в обжаловании определения суда об утверждении положения о реализации имущества должника, а также отчета об определении начальной продажной цены предприятия на торгах. Такая возможность предусмотрена п. 7.1 ст. 110, п. 6 ст. 130, п. 2 ст. 139 Закона о банкротстве.

Неочевидным видится и разрешение вопроса о необходимости уплаты государственной пошлины за рассмотрение данного рода заявлений при реализации должником права на судебную защиту.

Закон о банкротстве не содержит прямого ответа на вопрос о необходимости уплаты государственной пошлины при подаче заявления в рамках дела о банкротстве. Однако по смыслу п. 3 ст. 61.8 Закона о банкротстве заявление об оспаривании сделки по правилам гл. III.1 данного Закона оплачивается государственной пошлиной в размере, предусмотренном для оплаты исковых заявлений об оспаривании сделок (подп. 2 п. 1 ст. 333.21 НК РФ). Согласно указанной норме налогового законодательства для названной категории дел уплачивается государственная пошлина в размере 6 тыс. руб.

Проблема необходимости уплаты государственной пошлины при обращении должника с соответствующим заявлением не разрешена действующим законодательством, более того, высшие судебные инстанции также не дали разъяснений по данному вопросу. Учитывая исковую природу производства по рассматриваемой категории дел, видится верной позиция, что должник при отсутствии денежных средств, необходимых для уплаты государственной пошлины, вправе воспользоваться правом на предоставление отсрочки или рассрочки уплаты государственной пошлины.

В связи с этим интересен также вопрос о распределении судебных расходов, понесенных в связи с рассмотрением заявления об оспаривании сделки должника.

В настоящее время Пленум ВАС РФ прямо разъяснил, что судебные расходы арбитражного управляющего, связанные с рассмотрением заявления об оспа-

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 17 ноября 2015 г. № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 1.

ривании сделки по правилам гл. III.1 Закона о банкротстве, осуществляются за счет средств должника (п. 1 и 2 ст. 20.7 Закона о банкротстве).

При удовлетворении судом заявления арбитражного управляющего об оспаривании сделки понесенные судебные расходы взыскиваются с другой стороны оспариваемой сделки в пользу должника, а в случае отказа в удовлетворении заявления – с должника в пользу другой стороны оспариваемой сделки.

Подводя итог рассмотрению вопроса признания недействительными торгов по реализации имущества должника-гражданина, отметим следующее: статистические данные свидетельствуют о том, что большая часть споров данной категории (63% от общего количества разрешенных дел) завершается отказом судов в удовлетворении заявленных требований. Такие показатели, по нашему мнению, не отражают реального количества нарушений прав участников отношений в этой сфере, а обусловлены уже отмеченными выше проблемами.

Механизм реализации имущества должника-гражданина в России в настоящий момент функционирует, однако эффективность его ставится под сомнение. Намечившаяся тенденция к увеличению рассматриваемых дел о банкротстве как граждан, так и юридических лиц требует оперативного реагирования законодателя на возникающие на практике проблемы. Внесение ряда изменений, направленных на недопущение злоупотреблений при проведении торгов, позволило бы создать условия, при которых удовлетворение требований кредиторов происходило бы в большем объеме. Формирование данного подхода к рассмотрению арбитражными судами обособленных споров и введение правила о рассмотрении некоторых из них в рамках отдельного производства могут обеспечить возможность оперативного реагирования на нарушение прав при проведении торгов в рамках дела о несостоятельности должника-гражданина.

Список использованной литературы

Витрянский В.В. Банкротство граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями // *Хозяйство и право*. 2015. № 4. С. 3–29.

Карелина С.А., Фролов И.В. Механизм освобождения гражданина-должника от обязательств как следствие его банкротства: условия и порядок применения // *Право и экономика*. 2015. № 10. С. 18–26.

Кирилловых А.А. Банкротство физических лиц: новации законодательства о несостоятельности // *Законодательство и экономика*. 2015. № 6. С. 7–22.

Ковалев С.И., Берковский К.П. Практические рекомендации для противодействия недобросовестному поведению лиц в процедурах банкротства гражданина // *Вестник Арбитражного суда Московского округа*. 2015. № 4. С. 62–76.

Кораев К.Б. Неплатежеспособность: Новый институт правового регулирования финансового оздоровления и несостоятельности (банкротства): Монография. М.: Проспект, 2017. 320 с.

Кораев К.Б. Правовое регулирование процедуры реструктуризации долгов гражданина // Закон. 2016. № 7. С. 142–148.

Подольский Ю.Д. Принципы института обособленных споров в делах о несостоятельности (банкротстве) // Арбитражный и гражданский процесс. 2018. № 8. С. 53–58.

Правовое регулирование экономических отношений. Несостоятельность (банкротство) / Под ред. Е.П. Губина, С.А. Карелиной. М.: Статут, 2018. 256 с.

Сысоева О.В. Процессуальные особенности оспаривания сделок в деле о банкротстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 2. С. 16–20.

Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» (постатейный) // СПС «КонсультантПлюс». 2003.

Шишмарева Т.П. К вопросу о преобразовании неденежных требований в денежные в процедурах несостоятельности (банкротства) // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 5. С. 34–37.

References

Gubin E.P., Karelina S.A. (eds.). *Pravovoe regulirovanie ekonomicheskikh otnoshenii. Nesostoiatel'nost' (bankrotstvo)* [Legal Regulation of Economic Relations. Insolvency (Bankruptcy)]. Moscow: Statut, 2018. 256 p. (In Russ.)

Karelina S.A., Frolov I.V. *Mekhanizm osvobozhdeniia grazhdanina-dolzhnika ot obiazatel'stv kak sledstvie ego bankrotstva: usloviia i poriadok primeneniia* [The Mechanism of Release of a Debtor Citizen from Obligations as a Result of His Bankruptcy: Conditions and Procedure for Application]. *Pravo i ekonomika – Law and Economics*, 2015, no. 10, pp. 18–26. (In Russ.)

Kirillovykh A.A. *Bankrotstvo fizicheskikh lits: novatsii zakonodatel'stva o nesostoiatel'nosti* [Bankruptcy of Individuals: New Ways in Insolvency Law]. *Zakonodatel'stvo i ekonomika – Legislation and Economics*, 2015, no. 6, pp. 7–22. (In Russ.)

Koraev K.B. *Neplatezhesposobnost': Novyi institut pravovogo regulirovaniia finansovogo ozdorovleniia i nesostoiatel'nosti (bankrotstva): Monografiia* [Insolvency: New Institute for Legal Regulation of Financial Recovery and Insolvency (Bankruptcy): Monograph]. Moscow: Prospekt, 2017. 320 p. (In Russ.)

Koraev K.B. *Pravovoe regulirovanie protsedury restrukturizatsii dolgov grazhdanina* [Legal Regulation of the Debt Restructuring Procedure of a Citizen]. *Zakon – Law*, 2016, no. 7, pp. 142–148. (In Russ.)

Kovalev S.I., Berkovskii K.P. *Prakticheskie rekomendatsii dlia protivodeistviia nedobrosovestnomu povedeniiu lits v protsedurakh bankrotstva grazhdanina* [Practical Recommendations for Counteracting Dishonest Behavior of Individuals in Bankruptcy Proceedings]. *Vestnik Arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga – Bulletin of the Arbitration Court of the Moscow District*, 2015, no. 4, pp. 62–76. (In Russ.)

Podolskii Iu.D. *Printsipy instituta obosoblennykh sporov v delakh o nesostoiatel'nosti (bankrotstve)* [The Principles of the Institution of Separate Disputes in Insolvency (Bank-

ruptcy) Cases]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess – Arbitration and Civil Procedure*, 2018, no. 8, pp. 53–58. (In Russ.)

Shishmareva T.P. *K voprosu o preobrazovanii nedenezhnykh trebovaniy v denezhnye v protsedurakh nesostoiatel'nosti (bankrotstva)* [On the Converting Non-Monetary Claims into Monetary Ones in Insolvency (Bankruptcy) Procedures]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess – Arbitration and Civil Procedure*, 2009, no. 5, pp. 34–37. (In Russ.)

Sysoeva O.V. *Protseessual'nye osobennosti osparivaniia sdelok v dele o bankrotstve* [Procedural Features of Contesting Transactions in a Bankruptcy Case]. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess – Arbitration and Civil Procedure*, 2013, no. 2, pp. 16–20. (In Russ.)

Teliukina M.V. *Kommentarii k Federal'nomu zakonu «On nesostoiatel'nosti (bankrotstve)» (postateinyi)* [Commentary to the Federal Law “On Insolvency (Bankruptcy)” (Article-by-Article)]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CMB&n=4006#020916998766638883>. (In Russ.)

Vitrianskii V.V. *Bankrotstvo grazhdan, ne iavliaiushchisia individual'nymi predprinimateliami* [The Bankruptcy of Citizens Who Are Not Individual Entrepreneurs]. *Khoziaistvo i parvo – Household and Law*, 2015, no. 4, pp. 3–29. (In Russ.)

Информация об авторах

Лукин Ю.М. (Казань, Россия) – старший преподаватель юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета, адвокат (420111, г. Казань, ул. Профсоюзная, д. 17В, оф. 33; e-mail: yu.m.lukin@gmail.com);

Шадрин Д.В. (Казань, Россия) – магистрант юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета, помощник арбитражного управляющего (420111, г. Казань, ул. Профсоюзная, д. 17В, оф. 30; e-mail: danil.shadrin@yahoo.com).

Information about the authors

Yu.M. Lukin (Kazan, Russia) – Senior Lecturer, Faculty of Law, Kazan (Volga Region) Federal University, Attorney (17B Profsoiuznaia St., Kazan, 420111, Russia; e-mail: yu.m.lukin@gmail.com);

D.V. Shadrin (Kazan, Russia) – Master Student, Faculty of Law, Kazan (Volga Region) Federal University, Assistant to the Arbitration Manager (17B Profsoiuznaia St., Kazan, 420111, Russia; e-mail: danil.shadrin@yahoo.com).

Для цитирования

Лукин Ю.М., Шадрин Д.В. Процессуальные особенности защиты прав должника-гражданина в процессе реализации имущества в рамках дел о несостоятельности (оспаривание результатов торгов) // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 228–244. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-228-244>

Recommended citation

Lukin Yu.M., Shadrin D.V. *Protsessual'nye osobennosti zashchity prav dolzhnika-grazhdanina v protsesse realizatsii imushchestva v ramkakh del o nesostoiatel'nosti (osparivanie rezul'tatov trgov)* [Procedural Features of the Protection of the Rights of a Debtor Citizen in the Process of Realization of Property Within Cases on Insolvency (Contract Award Appeal)]. *Vestnik grazhdanskogo protsesssa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 228–244. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-228-244>

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ И ПРАКТИКА

УСТРАНЕНИЕ ПРАВОВОЙ НЕОПРЕДЕЛЕННОСТИ И ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНЫМИ ПРАВАМИ В КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ В КОНТЕКСТЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ЗА 2019 ГОД

Н.Р. САФАЕВА,

аспирант кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса
юридического факультета Казанского (Приволжского)
федерального университета

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-245-252>

В данной статье автором анализируются материалы судебной практики, направленные на устранение правовой неопределенности в корпоративных правоотношениях, которые могут послужить основой для злоупотребления процессуальными правами. Автором предпринята попытка раскрыть наиболее интересные позиции судов высшей инстанции в части выявления случаев злоупотребления процессуальными правами либо преодоления правовой неопределенности, дающей возможности для нарушения или злоупотребления правами в корпоративных правоотношениях, в 2019 г. Защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, является основной задачей судопроизводства в арбитражных судах. В рамках процессуальных отношений презюмируется добросовестное поведение участников спорных правоотношений, которые последовательно реализуют механизм защиты прав, в основу которого заложен материальный интерес заинтересованного лица. Высшие судебные инстанции методично устраняют выявленные случаи правовой неопределенности, выявляют факты злоупотребления процессуальными правами, что несомненно помогает судебным органам пресекать подобные действия в последующем. Анализ позиций высших судебных инстанций подтверждает эффективность постоянного судебного мониторинга в части выявления правовой неопределенности и злоупотребления процессуальными правами в корпоративных правоотношениях.

Ключевые слова: арбитражная практика; злоупотребление процессуальными правами; добросовестность; правовая неопределенность; Конституционный Суд РФ; Верховный Суд РФ.

RESOLUTION OF AMBIGUITY AND ABUSE OF PROCEDURAL RIGHTS IN CORPORATE MATTERS IN THE CONTEXT OF JUDICIAL PRACTICE OF 2019

N.R. SAFAEVA,

Postgraduate Student of the Department of Environmental,
Labor Law and Civil Procedure, Law Faculty,
Kazan (Volga Region) Federal University

The author analyzes the materials of judicial practice, which are aimed at eliminating legal uncertainties in corporate legal relations, which can serve as the basis for the abuse of procedural rights. The protection of violated or disputed rights and legitimate interests of persons engaged in entrepreneurial and other economic activities is the main objective of legal proceedings in arbitration courts. In the framework of procedural relations, conscientious behavior of participants in disputed legal relations is presumed, which consistently implement the mechanism of protection of rights, which is based on the material interest of the interested person. The higher courts systematically eliminate the revealed cases of legal uncertainty, reveal the facts of abuse of procedural rights, which undoubtedly helps the judicial authorities to stop such facts in the future. An analysis of the positions of the higher courts confirms the effectiveness of continuous judicial monitoring in terms of identifying legal uncertainty and abuse of procedural rights in corporate legal relations.

Keywords: arbitration practice; abuse of procedural rights; good faith; legal uncertainty; Constitutional Court of the Russian Federation; Supreme Court of the Russian Federation.

Злоупотребление процессуальными правами является одной из важнейших тем в русле реализации задач судопроизводства в арбитражном процессе. Защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, а также укрепление законности и предупреждение правонарушений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности возможны только при эффективно действующей судебной власти. Эффективность достигается за счет последовательно реализуемого механизма защиты прав, в основу которого заложен материальный интерес заинтересованного лица.

Волеизъявление заинтересованного лица запускает указанный механизм справедливого публичного судебного разбирательства с целью достижения для него наиболее благоприятного результата по делу. Однако это возможно только в случае, если заинтересованное лицо действовало разумно и добросовестно, учиты-

вая права и законные интересы другой стороны⁴. Высшие судебные инстанции последовательно выявляют факты злоупотребления процессуальными правами, что несомненно помогает судебным органам достаточно пресекать подобные факты в последующем. Попытаемся раскрыть наиболее интересные позиции судов высшей инстанции в части выявления случаев злоупотребления процессуальными правами либо преодоления правовой неопределенности, дающей возможности для нарушения или злоупотребления правами в корпоративных правоотношениях, в 2019 г.

В определении КС РФ от 26 марта 2019 г. № 799-О² сформулирована позиция по жалобе граждан, которые усмотрели нарушение своих прав в том, что арбитражному суду предоставлено право отказать участнику корпорации в принятии искового заявления, содержащего требование, прямо не предусмотренное ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ, со ссылкой на иной порядок реализации права на судебную защиту, не указывая конкретных норм ГПК РФ, регламентирующих такой порядок.

Орган конституционного контроля, изучив представленные материалы, пришел к выводу, что ст. 46 (ч. 1) Конституции РФ, гарантируя каждому право на судебную защиту его прав и свобод, непосредственно не устанавливает какой-либо определенный порядок реализации данного права и не предполагает возможность для гражданина, организации по собственному усмотрению выбирать способ и процедуру судебного оспаривания. Они определяются федеральными законами, в этой связи положение п. 1 ч. 1 ст. 127.1 АПК РФ, согласно которому судья отказывает в принятии искового заявления, если оно не подлежит рассмотрению и разрешению в арбитражном суде, направлено на исключение принятия арбитражным судом к рассмотрению дел, которые не относятся к его компетенции, а потому также не может расцениваться как нарушающее конституционные права заявителя.

Вопрос включения в реестр недобросовестных поставщиков информации о фамилии, имени, отчестве (при наличии) учредителей, членов коллегиальных исполнительных органов, лиц, исполняющих функции единоличного исполнительного органа юридических лиц, был предметом рассмотрения КС РФ в определении от 29 мая 2019 г. № 1376-О³. По мнению заявителей, процессуальный механизм реализации права на защиту лиц, в отношении которых подано заявление о включении информации в реестр, и критерии ответственности, применяемой к учредителю и исполнительному органу поставщика (подрядчика, исполнителя), нарушают их конституционные права. Как определил КС РФ, включение в реестр недобросовестных поставщиков наряду с информацией о самом юридическом лице также

¹ См., например, постановление Пленума ВС РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // Российская газета. 2016. 5 декабря. № 275.

² СПС «КонсультантПлюс».

³ Там же.

фамилии, имени, отчества (при наличии) учредителей и лиц, исполняющих функции единоличного исполнительного органа юридических лиц, обусловлено правовым статусом учредителей, которые через свое корпоративное участие могут влиять на деятельность юридического лица, и правовым статусом единоличного исполнительного органа юридического лица, непосредственно осуществляющего обязанности по руководству юридическим лицом, решения которых тем самым оказывают в конечном счете влияние на результаты деятельности юридического лица. Оспариваемые положения не могут расцениваться как нарушающие в обозначенном в жалобе аспекте в конкретном деле конституционные права заявителей, являющихся директором и единственным учредителем юридического лица, в отношении которого заказчиком принято решение об одностороннем отказе от исполнения муниципального контракта в связи с существенным нарушением его условий.

Итог разбирательства дела в арбитражном суде, завершившегося отказом в удовлетворении исковых требований соистцов, оспаривавших решение генерального директора ООО, один из которых утратил статус участника ООО в связи с отчуждением своей доли в уставном капитале указанного общества, а второй, по мнению арбитражного суда, не приобрел статуса участника, поскольку в момент принятия решения он статусом участника не обладал, также разбирался в форме конституционного судопроизводства (определение КС РФ от 6 июня 2019 г. № 1505-О¹). По мнению заявителей, правоприменительная практика лишает участника, который приобрел долю участия в обществе с ограниченной ответственностью в условиях имеющегося корпоративного спора о признании недействительным решения общего собрания участников, права на поддержание в суде искового заявления о признании недействительным решения общего собрания, заявленного продавцом доли участником, и права подачи аналогичного искового заявления самостоятельно при наличии в обществе двух участников с равным распределением долей.

Как отметил КС РФ, добросовестность должна быть основой реализации прав и правоприменитель, разрешая возникший правовой спор, должен исходить из общеправового принципа, согласно которому осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. В силу нормативных положений право на оспаривание решения общего собрания участников общества с ограниченной ответственностью, принятого с нарушением требований закона, предоставлено участнику общества с ограниченной ответственностью, не принимавшему участия в общем собрании или голосовавшему против принятия оспариваемого решения. Исходя из этого оспаривание такого решения, как способ защиты прав и законных интересов участника общества с ограниченной ответственностью, определяется содержанием нарушенного права участника общества с ограниченной ответственностью, не принимавшего участия в общем собрании или голосовавшего против принятия оспариваемого

¹ СПС «КонсультантПлюс».

решения, а также характером последствий этого нарушения. Определение же способов защиты прав лиц, утративших на дату рассмотрения иска статус участников общества с ограниченной ответственностью, и лиц, не имевших такого статуса на момент принятия обществом решения с нарушением требований закона, не отнесено к компетенции органа конституционного контроля.

Возможность выхода участника общества с ограниченной ответственностью из данного общества путем отчуждения доли самому обществу только в случае закрепления в уставе общества права участника общества на выход из общества без согласия других его участников или общества была признана соответствующей Конституции РФ. По мнению суда, данная норма направлена на обеспечение стабильности корпоративных отношений в обществах с ограниченной ответственностью с учетом положений, установленных уставом общества, и сама по себе не может рассматриваться как нарушающая конституционные права заявителя, указанные в жалобе (определение КС РФ от 18 июля 2019 г. № 1962-О¹).

В определении КС РФ от 18 июля 2019 г. № 2058-О² оспаривались законоположения, разрешающие привлечение арбитражным судом юридического лица (материального истца) по спорам о возмещении убытков, причиненных этому юридическому лицу лицом, осуществляющим функции единоличного исполнительного органа, к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, на стороне ответчика (лица, осуществляющего функции единоличного исполнительного органа), а также допускающие взыскание с участника юридического лица (процессуального истца), которому отказано в удовлетворении иска о возмещении убытков, судебных расходов в пользу юридического лица (материального истца), выступавшего на стороне ответчика и способствовавшего принятию судебного акта об отказе в иске, противоречат Конституции РФ.

Как отметил орган конституционного контроля, процессуальный статус лиц, участвующих в рассмотрении арбитражными судами данной категории корпоративных споров, определяется судебной практикой. В соответствии с положениями п. 32 постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» участник корпорации, обращающийся в установленном порядке от имени корпорации в суд с требованием о возмещении причиненных корпорации убытков (ст. 531 ГК РФ), в силу закона является ее представителем, а истцом по делу выступает корпорация (п. 2 ст. 53, п. 1 ст. 652 ГК РФ); лицо, уполномоченное выступать от имени корпорации, также является представителем корпорации при рассмотрении названных требований наряду с предъявившим их участником корпорации; ответчиком по требованию о возмещении при-

¹ СПС «КонсультантПлюс».

² Там же.

чиненных корпорации убытков выступает соответственно причинившее убытки лицо, которое в силу закона, иного правового акта или учредительного документа юридического лица уполномочено выступать от его имени, члены коллегиальных органов юридического лица, лицо, имеющее фактическую возможность определять действия юридического лица (п. 1–4 ст. 531 ГК РФ).

Таким образом, оспариваемые заявителем положения, сами по себе направленные на реализацию гарантий эффективной судебной защиты всеми заинтересованными лицами, в том числе в части возмещения судебных издержек, не содержат неопределенности относительно состава лиц, участвующих в делах по исковым заявлениям участника юридического лица о возмещении убытков, причиненных этому юридическому лицу, а также необходимости возмещения судебных расходов той стороне, в пользу которой вынесен судебный акт, содержащий вывод арбитражного суда о правомерности или неправомерности заявленного истцом требования, а потому не могут рассматриваться как нарушающие конституционные права заявителя, перечисленные в жалобе, в указанном аспекте.

Интерес представляет позиция, которую КС РФ высказал по предмету жалобы в контексте недобросовестного поведения заявителя и злоупотребления им правом, направленным на дестабилизацию деятельности органов управления юридическим лицом и оказание давления с целью понуждения к выкупу акций.

Важной представляется позиция ВС РФ в части установления признака контроля в возможностях определять основным обществом решения дочернего общества. Отсутствие формального признака контроля (50% и более участия в уставном капитале дочернего общества) не препятствует установлению наличия иной фактической возможности определять решения, принимаемые дочерним обществом. Удовлетворение таким дополнительным критериям подлежит оценке с учетом доказательств, представленных сторонами. Наличие возможных указаний или согласия основного хозяйственного товарищества или общества при совершении конкретной сделки входит в предмет доказывания с учетом представленных сторонами доказательств. Если истец приводит достаточно серьезные доводы и представляет существенные косвенные доказательства, которые во взаимосвязи позволяют признать убедительными его аргументы о возникновении отношений фактического контроля и подчиненности, то ответчики должны доказать обстоятельства, на которые они ссылаются как на основание своих возражений по заявленному иску (ст. 65 АПК РФ). В этом случае установление судом наличия указаний или согласия основного общества является основанием для привлечения его к солидарной ответственности по обязательствам дочернего общества. Отсутствие формального контроля (49,95%) должно оцениваться судом с учетом наличия иных участников, размера их участия и степени вовлеченности в процесс управления группой компаний (определение № 305-ЭС18-12143)¹.

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2019) // СПС «КонсультантПлюс».

Косвенно корпоративные правоотношения могут послужить и причиной, пресекающей возможные злоупотребления процессуальными правами. В случае создания должником искусственных условий для изменения территориальной подсудности дела о банкротстве посредством формальной смены регистрационного учета, не сопровождаемой фактическим переездом, для целей затруднения кредиторам реализации принадлежащих им прав на получение с должника причитающегося исполнения в процедуре несостоятельности дело о банкротстве при наличии соответствующего ходатайства подлежит передаче на рассмотрение в суд по месту постоянного или преимущественного проживания должника. Так, в рамках гражданского дела была установлена искусственная смена адреса регистрации с целью злоупотребления процессуальными правами, так как значительная часть имущества должника, большинство кредиторов, а также юридических лиц, с которыми должник связан корпоративными правоотношениями, находятся в городе М., т.е. фактически город М. является центром основных интересов должника, местом его деятельности и фактического проживания (определение № 308-ЭС18-25635)¹.

Анализ позиций высших судебных инстанций подтверждает эффективность постоянного судебного мониторинга в части выявления правовой неопределенности и злоупотребления процессуальными правами в корпоративных правоотношениях. На наш взгляд, правоприменительная практика выступает ключевым фактором устранения правовой неопределенности как основы для дальнейшего злоупотребления процессуальными правами в корпоративных правоотношениях.

Информация об авторе

Сафаева Н.Р. (Казань, Россия) – аспирант кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса Юридического факультета Казанского федерального университета (420008, г. Казань, ул. Кремлевская, д. 18; e-mail: info@11aas.arbitr.ru).

Information about the author

N.R. Safaeva (Kazan, Russia) – Postgraduate Student of the Department of Environmental, Labor Law and Civil Procedure, Law Faculty, Kazan (Volga Region) Federal University (18 Kremlevskaia St., Kazan, 420008, Russia; e-mail: info@11aas.arbitr.ru).

Для цитирования

Сафаева Н.Р. Устранение правовой неопределенности и злоупотребления процессуальными правами в корпоративных правоотношениях в контексте судебной

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 2 (2019) // СПС «КонсультантПлюс».

практики за 2019 год // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 245–252. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-245-252>

Recommended citation

Safaeva N.R. *Ustranenie pravovoi neopredelennosti i zloupotrebleniia protsessual'nymi pravami v korporativnykh pravootnosheniakh v kontekste sudebnoi praktiki za 2019 god* [Resolution of Ambiguity and Abuse of Procedural Rights in Corporate Matters in the Context of Judicial Practice of 2019]. *Vestnik grazhdanskogo protsessa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 245–252. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-245-252>

ОБЗОР
XV МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ
«ДЕРЖАВИНСКИЕ ЧТЕНИЯ – 2019»

Г.А. ВАЛЕЕВА,

кандидат исторических наук,
доцент кафедры теории и методики обучения праву юридического факультета
Казанского (Приволжского) федерального университета

Н.Н. МАКОЛКИН,

аспирант кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса,
помощник заместителя декана по научной деятельности юридического факультета
Казанского (Приволжского) федерального университета

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-253-259>

В данной статье авторами описано одно из масштабных юбилейных мероприятий, проходивших в Казанском (Приволжском) федеральном университете осенью 2019 г., а именно XV Международная научно-практическая конференция «Державинские чтения – 2019: Социокультурные и нравственные традиции России как основа развития права и юридического образования XXI века». Пятая, юбилейная, Конференция в Казани заняла особое место среди других мероприятий, так как она стала еще и 15-й по счету за всю историю мероприятия и выпала на осень 2019 г., которая сопряжена с масштабными мероприятиями, приуроченными к 215-летию с момента основания Казанского университета и его юридического факультета. Кроме того, в настоящей статье авторы затронули вопросы работавших во время Конференции круглых столов, дискуссионных площадок и иных квази-мероприятий, связанных с главным праздником великого русского поэта и первого министра юстиции Гавриила Державина: студентам выпала возможность проверить свои знания в интеллектуальной игре по историческому памятнику «Русская Правда» и в олимпиаде по теории государства и права «Правовое государство и личность», принять участие в работе круглых столов с докладами.

Ключевые слова: конференция; Державинские чтения; Казанский (Приволжский) федеральный университет; РПА Минюста России.

REVIEW
ON THE XV INTERNATIONAL SCIENTIFICALLY-PRACTICAL
CONFERENCE “DERZHAVIN READINGS 2019”

G.A. VALEEVA,

Candidate of Historical Sciences,
Associate Professor of the Department of Theory and Methodology of Teaching Law,
Law Faculty, Kazan (Volga Region) Federal University

N.N. MAKOLKIN,

Postgraduate Student of the Department of Environmental,
Labor Law and Civil Procedure, Law Faculty, Assistant to the Deputy Dean on Research Activities
of the Law Faculty, Kazan (Volga Region) Federal University

In this article, the authors described one of the large-scale anniversary events held at the Kazan (Volga Region) Federal University in the fall of 2019, namely the XV International Scientific and Practical Conference “Derzhavin Readings 2019: Sociocultural and Moral Traditions of Russia as the Basis for the Development of Law and Legal Education of the 21st Century”. The Fifth Anniversary Conference in Kazan took a special place among other events, as it also became the fifteenth in the history of the event, and fell in the fall of 2019, which is associated with large-scale events dedicated to the 215th anniversary of the founding of Kazan University and its Faculty of Law. In addition, in this article, the authors touched upon the issues of round tables, discussion platforms and other quasi-events related to the main holiday of the great Russian poet and first minister of justice Gavriil Derzhavin: students had the opportunity to test their knowledge in the intellectual game on a historical monument “Russian Truth” and in the Olympiad on the theory of state and law “The Rule of Law and the Individual”, take part in the round tables with reports.

Keywords: conference; Derzhavin Readings; Kazan (Volga Region) Federal University; RLA of the Ministry of Justice of the Russian Federation.

Пятый год подряд Казань творчески объединяет отечественных и иностранных исследователей юриспруденции: 17–19 октября 2019 г. состоялось одно из самых масштабных мероприятий юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета – XV Международная научно-практическая конференция «Державинские чтения – 2019: Социокультурные и нравственные традиции России как основа развития права и юридического образования XXI века». В 2017 г. Конференция вышла на международный уровень и теперь каждый год радует нас новыми желанными гостями. В этом году

была продолжена реализация идеи, заложенная год назад, делать Конференцию тематической, но при этом полидисциплинарной.

Программа Конференции традиционно выдалась насыщенной. Уже 17 октября состоялись экскурсия в Лаишевский район Республики Татарстан и экскурсия «Вечерняя Казань» для гостей Конференции, лекция судьи Верховного административного суда Северного Рейна-Вестфалии Зины Штамм для студентов юридического факультета КФУ на тему «Судебная система Германии». Зина Штамм специально прибыла на мероприятие в составе делегации, чтобы на эти несколько дней окунуться в «золотую осень» юридической науки. Кроме того, свою работу в формате видеозаписи провел круглый стол молодых ученых «Эволюция мира и права в условиях технологических вызовов XXI века», прошла пресс-конференция ректоров Всероссийского государственного университета юстиции и Казанского (Приволжского) федерального университета, заместителя Премьер-министра РТ – министра образования и науки РТ.

Официальное открытие XV Международной научно-практической конференции «Державинские чтения – 2019» состоялось 18 октября в Императорском зале Главного здания Казанского университета. Церемония открытия Конференции порадовала участием родственницы Гавриила Державина Надежды Бестужевой-Грегори и подписанием соглашения о сотрудничестве между Всероссийским государственным университетом юстиции, Казанским (Приволжским) федеральным университетом и Министерством образования и науки Республики Татарстан.

С приветственными словами к участникам и гостям Конференции выступили: Председатель Государственного совета Республики Татарстан Фарид Мухаметшин; заместитель Премьер-министра – министр образования и науки РТ Рафис Бурганов; председатель Комитета по природным ресурсам, собственности и земельным отношениям Государственной Думы ФС РФ Николай Николаев; митрополит Казанский и Татарстанский Феофан; советник муфтия РТ Равиль хазрат Зуферов; ректор Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) Ольга Александрова; ректор Казанского (Приволжского) федерального университета Ильшат Гафуров. Ольга Ивановна Александрова поблагодарила организаторов и гостей Конференции за непрекращающийся интерес к «Державинским чтениям», за вдохновение науке и молодым ученым.

В рамках открытия Конференции впервые состоялось объявление благодарностей Минобрнауки Республики Татарстан за вклад в организацию Конференции «Державинские чтения». В торжественной обстановке они были вручены ректору Казанского университета Ильшату Рафкатовичу Гафурову, декану юридического факультета КФУ Лилии Талгатовне Бакулиной, заместителю декана юридического факультета КФУ по научной деятельности Дамиру Хамитовичу Валееву, ассистенту кафедры уголовного процесса и криминалистики Гузель Вилсуровне Бургановой и др.

Пленарное заседание ознаменовалось представлением научных изысканий. Так, с докладами выступили: председатель Комитета по природным ресурсам,

собственности и земельным отношениям Государственной Думы ФС РФ Николай Петрович Николаев и заведующая кафедрой гражданского права Кубанского государственного университета Лариса Владимировна Щенникова. Темой доклада Николай Петрович выбрал «Отражение целей устойчивого развития в законотворческой деятельности», Лариса Владимировна – «Гражданское право и социально-нравственные ориентиры современного общества».

После церемонии открытия студентам выпала возможность проверить свои знания в интеллектуальной игре по историческому памятнику «Русская Правда» и в олимпиаде по теории государства и права «Правовое государство и личность». Организаторами и ведущими выступили преподаватели юридического факультета КФУ: адвокат Адвокатской палаты Республики Татарстан, руководитель научно-исследовательской работы студентов юридического факультета, старший преподаватель кафедры теории и истории государства и права КФУ Юрий Михайлович Лукин и кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права КФУ Лидия Леонидовна Сабирова. По итогам интеллектуальной игры победу одержала команда Всероссийского государственного университета юстиции, почетное 2-е место заняла команда Казанского федерального университета, на третьем месте расположилась еще одна команда Всероссийского государственного университета юстиции. В конкурсе капитанов победил студент из команды КФУ. Олимпиада представляла собой индивидуальный зачет, и сильнейшими участниками в данном состязании стали представители Ростовского филиала Всероссийского государственного университета юстиции, которые заняли 1-е, 2-е места и разделили 3-е место с представителем Казанского университета.

После пленарного заседания свою работу также начали 12 круглых столов и две дискуссионные площадки, которые были посвящены профессиям будущего и развитию системы самозанятости. Разделение секций по предметам обсуждений позволило охватить узкопрофильные вопросы и обеспечило проведение дискуссий на традиционно высоком научном уровне. Представителям различных правовых школ и учений, модераторам и участникам Конференции выпала возможность не только вживую услышать противоположные точки зрения своих коллег, но и оппонировать им. Рассмотрение вопросов с разных ракурсов, через призму разнокалиберных научно обоснованных аргументов, с уникальных высот научного опыта помогло сформировать общий взгляд на проблему, создать практико-ориентированную и теоретически осмысленную итоговую резолюцию мероприятия. Примечательно, что студенты и модераторы Казанского (Приволжского) федерального университета были представлены на всех секциях.

Работа круглых столов по тематике Конференции продолжилась и 19 октября.

Круглый стол № 1 «Природа и источники права: светский и религиозный подходы». Модераторам (Василию Николаевичу Бабенко и Рустему Шамилевичу Давлетгильдееву) в общей сложности за два дня были продемонстрированы 21 доклад и 10 научных сообщений.

Круглый стол № 2 «Цифровая экономика и электронный гражданский оборот: правовые формы и юридические процедуры». Модераторы (Камиль Маратович Арсланов, Елена Борисовна Козлова, Роза Иосифовна Ситдикова) ознакомились с 26 докладами и 29 научными сообщениями.

Круглый стол № 3 «Стратегия развития уголовной политики России на современном этапе». Модераторы (Ильдар Абдулхакович Тарханов и Ирина Михайловна Колосова) заслушали 60 докладов и 30 научных сообщений.

Круглый стол № 4 «Реформа контрольно-надзорной деятельности как изменение культуры взаимодействия государства и бизнеса». Модераторы (Евгений Батырович Султанов и Виктор Анатольевич Козбаненко) изучили пять докладов и 13 научных сообщений.

Круглый стол № 5 «Конституционное обеспечение развития гражданского общества и международных интеграционных процессов». Модераторам (Аделю Ильсияровичу Абдуллину и Вадиму Александровичу Виноградову) были представлены 30 докладов и 29 научных сообщений.

Круглый стол № 6 «Судебная реформа и модернизация цивилистического процесса в современной России». Модераторы (Дамир Хамитович Валеев и Владимир Александрович Гуреев) подискутировали на темы 29 докладов и 14 научных сообщений.

Круглый стол № 7 «Правовое противодействие этнорелигиозному экстремизму и криминальному сектантству». Модераторы (Мария Вячеславовна Талан и Владимир Владимирович Кулыгин) обговорили 28 докладов и 16 научных сообщений. В работе круглого стола принял участие декан юридического факультета Чебоксарского кооперативного института Российского университета кооперации, руководитель Научно-образовательного центра по противодействию экстремизму Михаил Сергеевич Тимофеев.

Круглый стол № 8 «Медицинское право России и зарубежных стран: современная методология гражданско-правовых и уголовно-правовых механизмов». Модераторы (Марина Николаевна Илюшина и Константин Валентинович Егоров) разобрали 33 доклада и 13 научных сообщений.

Круглый стол № 9 «Эффективное управление комплаенс-рисками на уровне хозяйствующего субъекта». На суд модераторов (Марса Сарымовича Бадрутдинова, Андрея Валерьевича Михайлова, Ольги Александровны Чепариной) были представлены 13 докладов.

Круглый стол № 10 «Проблемы правового регулирования деятельности образовательных организаций и осуществления государственного надзора в сфере образования». Модераторами (Еленой Михайловной Ибрагимовой и Борисом Викторовичем Яцеленко) были рассмотрены 28 докладов и 23 научных сообщения.

Круглый стол № 11 «VIII Круглый стол молодых ученых в формате видеозаписи «Эволюция мира и права в условиях технологических вызовов 21 века»». Организаторами выступили Казанский (Приволжский) федеральный университет, Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина

(МГЮА). Ведущим круглого стола в формате видеозаписи (Максимом Валерьевичем Ворониным) были заслушаны четыре выступления. В работе круглого стола приняла участие кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Казанского (Приволжского) федерального университета Замира Асраровна Ахметьянова.

Круглый стол № 12 «Г.Р. Державин и его эпоха в зеркале литературной культуры». В рамках подсекции I «Поэтика творчества Г.Р. Державина в современном изучении» модераторы (Алексей Николаевич Пашкуров, Альфия Фоатовна Галимуллина и Фарида Гафиулловна Муртазина) обсудили 12 докладов и шесть научных сообщений. В работе подсекции приняли участие научные и практические работники. В рамках подсекции II «Державинская эпоха: литературные диалоги и стратегии» были рассмотрены 16 докладов.

Были также организованы две дискуссионные трибуны.

Первая дискуссионная трибуна проходила по направлению «Определение правового статуса самозанятых граждан в рамках реализации Федерального закона от 27.11.2018 № 422-ФЗ «О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима «Налог на профессиональный доход» в городе федерального значения Москве, в Московской и Калужской областях, а также в Республике Татарстан (Татарстан)»». Спикером выступила доктор юридических наук, профессор Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина Лана Львовна Арзуманова. Модераторы (Владимир Александрович Гуреев и Лейсан Миннуровна Файзрахманова) заслушали восемь докладов.

Вторая дискуссионная трибуна имела следующее направление: «Профессия будущего: законодательство, перспективы и развитие профессиональных компетенций».

Примечательно, что в работе круглых столов и дискуссионных трибун приняли участие представители органов государственной власти Республики Татарстан, производственных предприятий, организаций, руководители профессиональных образовательных организаций, образовательных организаций высшего образования.

Вечером 19 октября состоялось официальное закрытие XV Международной научно-практической конференции «Державинские чтения – 2019». Модераторы подвели итоги работы своих секций, поблагодарили всех докладчиков и участников научных дискуссий, отметили актуальность выбранных тем и высокую заинтересованность каждого из участников круглого стола в реформировании и улучшении функционирования действующего законодательства. Завершилось мероприятие церемонией награждения победителей студенческих интеллектуальных игр, которую провели ректор Всероссийского государственного университета юстиции Ольга Ивановна Александрова и заместитель декана юридического факультета КФУ по международной деятельности Рустем Шамилевич Давлетгильдеев.

Закрытие было ознаменовано и подготовкой резолюции, составленной по итогам работы XV Международной научно-практической конференции «Державинские чтения – 2019».

Резюмируя вышесказанное, с гордостью отмечаем: результатом проведения таких масштабных мероприятий становится взаимное обогащение всех участников практическим, учебным и научным опытом.

Информация об авторах

Валеева Г.А. (Казань, Россия) – кандидат исторических наук, доцент кафедры теории и методологии обучения праву юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета (420008, г. Казань, ул. Кремлевская, д. 18; e-mail: GAValeeva@kpfu.ru);

Маколкин Н.Н. (Казань, Россия) – аспирант кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса, помощник заместителя декана по научной деятельности юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета (420008, г. Казань, ул. Кремлевская, д. 18; e-mail: nikita.makolkin@gmail.com).

Information about the authors

G.A. Valeeva (Kazan, Russia) – Candidate of Historical Sciences, Associate Professor of the Department of Theory and Methodology of Teaching Law, Law Faculty, Kazan (Volga Region) Federal University (18 Kremlevskaia St., Kazan, 420008, Russia; e-mail: GAValeeva@kpfu.ru);

N.N. Makolkin (Kazan, Russia) – Postgraduate Student of the Department of Environmental, Labor Law and Civil Procedure, Law Faculty, Assistant to the Deputy Dean on Research Activities of the Law Faculty, Kazan (Volga Region) Federal University (18 Kremlevskaia St., Kazan, 420008, Russia; e-mail: nikita.makolkin@gmail.com).

Для цитирования

Валеева Г.А., Маколкин Н.Н. Обзор XV Международной научно-практической конференции «Державинские чтения – 2019» // Вестник гражданского процесса. 2019. Т. 9. № 6. С. 253–259. <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-253-259>

Recommended citation

Valeeva G.A., Makolkin N.N. *Obzor XV Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii «Derzhavinskie chteniia – 2019»* [Review on the XV International Scientifically-Practical Conference “Derzhavin Readings 2019”]. *Vestnik grazhdanskogo protsesa – Herald of Civil Procedure*, 2019, vol. 9, no. 6, pp. 253–259. (In Russ.) <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2019-9-6-253-259>

PERSONALIA

175 ЛЕТ СО ДНЯ РОЖДЕНИЯ СЕНАТОРА, ТАЙНОГО СОВЕТНИКА, ПРОФЕССОРА АЛЕКСАНДРА ЛЬВОВИЧА БОРОВИКОВСКОГО

200 YEARS FROM THE BIRTH OF SENATOR, PRIVY COUNCILOR, PROFESSOR ALEXANDER LVOVICH BOROVIKOVSKY

Родился 14(26) ноября 1844 г. в г. Полтаве в семье известного малороссийского писателя и этнографа Льва Боровиковского. Окончил юридический факультет Харьковского Императорского университета и был оставлен при кафедре истории русского права. С 1868 г., увлеченный практическими проблемами проходившей судебной реформы, начал работу в адвокатуре в должности присяжного поверенного в г. Харькове, где познакомился с юристом Анатолием Кони.

После назначения Кони прокурором Санкт-Петербургского окружного суда перешел вместе с ним на пост товарища прокурора. В процессе работы заслужил высокую оценку своего начальника.

В 1874 г. возвратился к адвокатуре, теперь уже в г. Санкт-Петербурге. Адвокатская практика началась с двусмысленной ситуации, когда Боровиковский был уличен в том, что за гонорар в 5 тыс. руб. помог составить кассационную жалобу купцу-миллионеру Овсянникову, который умышленно поджег собственную мельницу. Действия получили огласку и были встречены неодобрительно в юридической среде столицы. Впоследствии Боровиковский был вынужден отказаться от этих средств, передав их на благотворительность.

С 1875 г. вместе с другими известными адвокатами принимал участие в ряде громких судебных дел. Совместно с В.Д. Спасовичем, А.В. Лохвицким и А.И. Языковым занимался защитой доверителей в громком деле о фиктивном духовном завещании от имени капитана Седкова и во время этого дела оппонировал своему бывшему наставнику Анатолию Кони. На процессе удалось добиться полного оправдания своих подзащитных. Участвовал в крупных политических делах того времени – процессах «50-ти» и «193-х», где использовал свои юридические и литературные таланты, чтобы оправдать политических преступников и добиться для них снисхождения и смягчения наказаний.

Адвокатурой занимался до начала 1880-х гг., после чего оставил ее из-за несоответствия результатов судебных реформ своему видению судебной практики. Был принят в Одесскую судебную палату, занялся научной работой и был назначен профессором кафедры права в Новороссийском университете. Добился определенных результатов как ученый в области гражданского и уголовного права.

Боровиковскому принадлежит ряд статей по вопросам гражданского права и процесса, напечатанных в старом и новом «Журналах Министерства юстиции», в «Журнале гражданского и уголовного права», и этюд «Женская доля по малороссийским песням» (1879). Боровиковский как ученый внес вклад в обобщение задач и идеалов русской судебной практики как образцами практического судебного творчества, так и публикацией изданий «Законы гражданские» и «Устав гражданского судопроизводства», которые представляют собой последовательное разъяснение основных источников русского гражданского права и процесса по данным кассационной практики.

С 1894 г. повторно переведен в г. Санкт-Петербург на должность помощника статс-секретаря Государственного совета. В 1895 г. назначен обер-прокурором Гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената, а в 1899 г. – его сенатором.

Имя его сделалось символом суда скорого, правого и милостивого. Он воплотил эти начала Судебной реформы 1864 г. в массе судебных решений и научно-практических статей, затрагивающих наиболее живые вопросы русской судебной практики. Свои судейские идеалы Боровиковский развил подробно в замечательных книжках, изданных под заглавием «Отчет судьи» (3 вып., СПб., 1891, 1892 и 1894 гг.), особенно в помещенной здесь статье «Закон и судейская совесть». Руководящим началом деятельности судьи Боровиковский считает начало справедливости как наиболее надежное и постоянное средство интерпретации закона. Развивая это положение, Боровиковский возвышается до идеалов римской *aequitas* и английского суда справедливости. «Все законодательные определения о гражданско-правовых отношениях, – говорит Боровиковский, – рассчитаны на добросовестность и правдивость контрагентов... Рядом две сделки, одинаковые по внешним признакам. Обе требуют применения к ним одного и того же закона. Но в одном случае сделка добросовестна и правдива, в другом она лишь замаскированная злонамеренность и ложь. Оставаясь слепым рабом буквы, а не разума закона, судья может попасться в ловушку и, пожалуй, будет даже утешать себя мыслью, что исполнил свой долг «точным применением» закона. Но такой взгляд, очевидно, ошибочен: закон не соблюден, а нарушен, – ибо применен к факту не такому, какой им предусматривается. Напротив, судья добросовестно исполнит закон, оградит его от нарушения, если снимет обманчивую маску, обнаружит волка под овечьей шкурой... Суд не исполнил бы своей истинной задачи, если бы недобросовестность и неправда не боялись его».

Скончался 20 ноября (3 декабря) 1905 г. в г. Санкт-Петербурге. Похоронен в г. Санкт-Петербурге на Новодевичьем кладбище.

На его смерть Кони написал: «Он умер, однако, хотя и не молодым, но и не составившимся человеком, внезапно, среди оживленной деятельности. Память о нем будет долго жить среди знавших его, а будущим слугам Судебных уставов надо будет учиться у него уменью примирять толкования холодного закона с сострада-тельным отношением к условиям и тяжести гражданского быта. В одном из своих шуточных стихотворений он сказал:

Вчера гулял я по кладбищу,

Читая надписи могил.

Двум-трем сказал: «Зачем ты умер?»

А остальным: «Зачем ты жил?»

Теперь и он лежит на кладбище, но каждый, кто читал или знал его, не задаст себе вопроса: «Зачем он жил?» – и в наше, бедное людьми, время с грустью, быть может, спросит: «Зачем он умер?»».

**95 ЛЕТ СО ДНЯ РОЖДЕНИЯ
ПРОФЕССОРА, ДОКТОРА ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК
ЮРИЯ КУЗЬМИЧА ОСИПОВА**

**200 YEARS FROM THE BIRTH
OF PROFESSOR, DOCTOR OF LEGAL SCIENCES
YURI KUZMICH OSIPOV**

Юрий Кузьмич Осипов родился 5 декабря 1924 г. в г. Тюмени. До 1942 г. Юрий Кузьмич учился в школе, а в январе 1942 г. поступил на работу на завод № 217 в г. Свердловске учеником-шлифовщиком. В сентябре 1942 г., еще до исполнения ему 18 лет, был призван в ряды Советской Армии. Вначале он был курсантом Камышловского пехотного училища, а затем с февраля 1943 г. служил на фронте командиром отделения и командиром пулеметного взвода. Юрий Кузьмич участвовал в боях за освобождение Украины, служил некоторое время и после окончания войны и был уволен в запас в декабре 1946 г. из Кавалерийской дивизии Забайкальского военного округа.

Сомнений в выборе профессионального пути не было, и Юрий Кузьмич в 1947 г. поступает в Свердловский юридический институт, который оканчивает с отличием в 1951 г. По окончании института Ю.К. Осипов был оставлен в аспирантуре по кафедре гражданского процесса, где под руководством профессора Карла Сергеевича Юдельсона подготовил и успешно защитил в 1954 г. кандидатскую диссертацию на тему «Косвенные доказательства в советском гражданском процессе». Уже тогда определилась одна из больших сфер научных интересов Ю.К. Осипова – теория доказывания и доказательства, по которой он написал достаточно много работ. С 1954 по 1955 г. Ю.К. Осипов работал в должности ассистента, с 1955 по 1958 г. – старшим преподавателем, а затем доцентом. В 1974 г. Юрий Кузьмич успешно защитил докторскую диссертацию на тему «Подведомственность юридических дел» – первую работу по этой проблеме в науке гражданского процессуального права. В 1976 г. он был утвержден ВАК СССР в ученой степени доктора юридических наук, а в 1977 г. – в звании профессора по кафедре гражданского процесса.

В 1988 г. Ю.К. Осипову было присвоено почетное звание заслуженного юриста РСФСР, он был удостоен ряда государственных наград, в том числе и боевых.

Юрий Кузьмич принимал активное участие в делах института. Так, он избирался дважды секретарем партийной организации института, в том числе впервые в 1955 г., что в те времена было знаком высокого авторитета и доверия к тогда еще относительно молодому преподавателю. С 1961 по 1964 г. Ю.К. Осипов являлся деканом вечернего факультета института. Длительное время – более 10 лет – он на общественных началах выполнял полномочия ученого секретаря диссертационного совета по защите кандидатских диссертаций, прочитав множество авторефератов и дав не одному поколению аспирантов советы по их содержанию.

Юрия Кузьмича отличала тесная связь с практикой, направленность на соединение сложных теоретических проблем с прикладными аспектами их разрешения. Поэтому с 1951 по 1954 г. он являлся народным заседателем народного суда, с 1954 по 1957 г. – заместителем народного судьи, т.е. время от времени выполнял по действовавшему тогда законодательству полномочия судьи, а с 1958 по 1961 г. являлся народным заседателем Свердловского областного суда. Он часто бывал в судебной коллегии по гражданским делам Свердловского областного суда, занимаясь обобщениями судебной практики, разрешая совместно с судьями сложные процессуальные вопросы.

После перехода профессора К.С. Юдельсона на работу в Саратовский юридический институт в 1965 г. с сентября 1965 г. Ю.К. Осипов стал исполнять обязанности заведующего кафедрой гражданского процесса, а затем до конца своих дней избирался ее заведующим вплоть до своей кончины 9 декабря 1993 г.

За это время кафедра выросла в численном и качественном отношении, получила огромное развитие учебная, методическая и научная работа. Вот, к примеру, краткие данные о ее состоянии в 1981 г. из книги, выпущенной к 60-летию Свердловского юридического института. На кафедре работало 15 человек, практически все из них имели ученые степени и звания, в том числе пять докторов юридических наук (кроме профессора Ю.К. Осипова также К.С. Юдельсон, К.И. Комиссаров, В.М. Семенов, В.П. Воложанин). Кафедрой было выпущено более 30 учебно-методических пособий, что было для того времени достаточно хорошим показателем. Единственное юридическое издательство той эпохи «Юридическая литература» издавало в советский период учебник «Советский гражданский процесс» именно кафедры гражданского процесса Свердловского юридического института.

Профессора отличало умение видеть перспективы развития той или иной сферы юридической деятельности, внося в последующем изменения в учебные планы кафедры. Так, по инициативе Ю.К. Осипова кафедра гражданского процесса в 1989 г. впервые в СССР ввела преподавание «Исполнительного производства» как отдельного спецкурса. Юрий Кузьмич опубликовал более 100 научных работ объемом более 170 печатных листов, в том числе более 30 – в центральных изданиях, в том числе монографии: «Подведомственность и подсудность гражданских дел» (М., 1962); «Подведомственность юридических дел» (Свердловск, 1973); был

ответственным редактором сборников научных трудов, соавтором учебников гражданского и арбитражного процессов, ответственным редактором учебников «Гражданский процесс» (М., 1995, 1996, 1-е и 2-е изд. вышли посмертно).

Научные интересы профессора были разнообразны. Это и задачи гражданского судопроизводства, и структура процессуального права, система правоприменительных циклов и стадий гражданского процесса, исполнительное производство, преюдиция, роль судебной практики как источника гражданского процессуального права, и многие другие. Однако две больших научных проблемы занимали профессора более всего – это исследование доказательств и доказывания, а также изучение проблем подведомственности юридических дел.

Скончался 8 декабря 1993 г.

**65 ЛЕТ ПРОФЕССОРУ, ДОКТОРУ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК
ИГОРЮ АРСЕНИЕВИЧУ ПРИХОДЬКО**

**65 YEARS ANNIVERSARY OF DOCTOR OF LEGAL SCIENCES, PROFESSOR
IGOR ARSENEVICH PRIKHODKO**

Родился 24 ноября 1954 г. в г. Москве, районе Марьиной рощи, в семье технической интеллигенции. Его отец был доктором технических наук, занимался проблемами усталости металлов. После окончания в 1970 г. восьми классов средней школы № 83 г. Москвы поступил в Московский механико-технологический техникум мясной и холодильной промышленности, который окончил в 1974 г. До 1980 г. работал машинистом холодильных установок Московского колбасного завода № 4.

Одновременно в этот же период обучался во Всесоюзном юридическом заочном институте. С 1980 г. работал в Министерстве юстиции СССР, где последовательно прошел ступени служебного роста от консультанта, старшего консультанта, главного консультанта, заместителя начальника отдела, начальника отдела – заместителя начальника управления до начальника управления хозяйственного законодательства.

Кандидатскую диссертацию защитил в декабре 1988 г. на тему «Гражданско-правовые вопросы участия рабочих и служащих в создании молодежных жилищных комплексов». Таким образом, проявил в науке интерес к гражданскому праву.

Защита докторской диссертации на тему «Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы» состоялась в ноябре 2005 г. С 2000 по 2007 г. сотрудничал с Российской академией правосудия, где являлся ведущим научным сотрудником, заместителем руководителя отдела гражданского, арбитражного и административного процесса, а также доцентом кафедры аналогичного профиля. Автор более 90 научных работ, в том числе «Встречный иск в арбитражном процессе» (в соавторстве, 2000 г.), «Прокурор в гражданском и арбитражном процессе» (в соавторстве, 2000 г.), «Отмена судебных актов и качество правосудия» (в соавторстве, 2001 г.), «Судопроизводство в арбитражных судах и судах общей юрисдикции Российской Федерации: достижения, проблемы, перспективы» (в соавторстве, 2001 г.), «Арбитражный

процесс в современной России: актуальные проблемы» (в соавторстве, 2002 г.), «Проблемы оптимизации формирования состава суда и позиционирования сторон в проекте Арбитражного процессуального кодекса в свете доступности правосудия» (2002 г.), «Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы» (2005 г.).

Научную деятельность совмещает с практической, имеет статус адвоката. С 1990 по 2017 г. был партнером юридической фирмы «Лиджист». Некоторое время также занимал в ней должность директора. В настоящее время является председателем научно-консультативного совета данной юридической фирмы.

Редакция журнала «Вестник гражданского процесса» искренне желает здоровья и долголетия, творческих успехов!

**ЗУФАР МАГСУМОВИЧ ФАТКУДИНОВ (6.11.1940–2.11.2019) –
НЕКРОЛОГ**

**ZUFAR MAGSUMOVICH FATKUDINOV (6.11.1940–2.11.2019) –
OBITUARY**

Редакция журнала «Вестник гражданского процесса» с прискорбием сообщает, что 2 ноября 2019 г. на 79-м году жизни скоропостижно скончался доктор юридических наук, профессор, член Союза писателей РФ Зуфар Магсумович Фаткудинов.

З.М. Фаткудинов родился 6 ноября 1940 г. в г. Костроме в трудовой семье Зуфара и Магфиры Фаткудиновых. Был третьим ребенком в семье, двое старших братьев погибли в Великой Отечественной войне.

Зуфар Магсумович Фаткудинов после окончания Костромской средней школы, выполняя свой долг перед Родиной, три года (1959–1962 гг.) служил в рядах Вооруженных сил СССР. После завершения службы решает связать свою жизнь с юриспруденцией и поступает на юридический факультет Казанского государственного университета, который заканчивает в 1967 г.

После окончания юридического факультета Казанского госуниверситета работал в прокуратуре г. Костромы в должности помощника прокурора города. В декабре 1968 г. поступил в Московскую аспирантуру Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве СССР. После успешного завершения аспирантуры его определили на работу в Научно-исследовательский институт планирования при Госплане СССР в качестве заведующего отделом.

В мае 1972 г. защитил кандидатскую диссертацию на тему «Договор подряда между социалистическими организациями» по специальности «гражданское право».

В июне 1982 г. защитил докторскую диссертацию в Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве СССР (г. Москва) на тему «Правовое регулирование народнохозяйственного планирования (в условиях автоматизированной системы плановых расчетов)» по специальности 12.00.03: гражданское право, предпринимательское право. Своими наставниками в области юриспруденции Зуфар Магсумович считал заметных ученых страны, профессоров Фидая Нургалиевича Фаткуллина и Олега Николаевича Садикова.

В том же году вышла художественная книга детективного жанра «Тайна стоит жизни», которая в последующем переиздавалась более 15 раз общим тиражом около 2 млн экземпляров.

З.М. Фаткудинов был профессором Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова; с 1983 по 2003 г. – член ученого совета юрфака МГУ.

Государственный советник РФ 2-го класса (1997 г.).

Научная деятельность и написание романов и повестей у З.М. Фаткудинова постоянно чередовались. З.М. Фаткудинов написал более 10 романов и повестей, а также более 150 научных работ. Член Союза писателей России и СССР с 1990 г.

Из-под пера Зуфара Максумовича вышли десятки известных популярных художественных детективных остросюжетных произведений: «Кто назовет убийцу?» (1987 г.), «Военный следователь» (1987 г.), «Сквозь страх» (1991 г.), «Резидент Черная вдова» (1993 г.), «Десятый мертвец» (1996 г.) и др. Афоризмы печатались в различных журналах, в том числе «Новый мир», «Представительная власть» (журнал Госдумы), «Право и экономика» (журнал Союза юристов России), Евразийский юридический журнал и др., а также в «Московском комсомольце», «Федеральной газете», «Литературной России», «Мегаполис-экспрессе», «Правде» и др.

О З.М. Фаткудинове написаны две книги:

- *Суркова Н.А.* Мир права, свободы, истины в систематическом изложении мыслителя и ученого юриста З.М. Фаткудинова. М.: Юрист, 2003. 176 с.;
- *Шерченг Н.А., Борохов Э.А.* Мировая афористика как грань развития человечества: в аспекте творчества З.М. Фаткудинова. М.: Академия Естествознания, 2005. 460 с.

З.М. Фаткудинов – член ряда ученых советов вузов России, был заведующим кафедрой гражданского права и процесса Института экономики управления и права (г. Казань).

2 ноября 2019 г. умер в г. Москве. Захоронен в г. Костроме.

**Систематический указатель материалов,
опубликованных в журнале «Вестник гражданского процесса»
в 2019 г.**

Проблемы гражданского процесса

| | | | |
|--|---|------|-----|
| <i>Алексеевская Е.И.</i> Правосудие в концепции устойчивого развития | 4 | 2019 | 12 |
| <i>Аргунов В.В., Долова М.О.</i> О так называемых стандартах доказывания применительно к отечественному судопроизводству | 2 | 2019 | 76 |
| <i>Аргунов В.В., Салогубова Е.В.</i> Развитие теории формальных доказательств и ее влияние на современное гражданское судопроизводство | 1 | 2019 | 59 |
| <i>Артебякина Н.А.</i> Отдельные проблемы, связанные с институтом процессуальных сроков в гражданском и арбитражном судопроизводстве | 6 | 2019 | 97 |
| <i>Артебякина Н.А.</i> Протокол осмотра нотариусом интернет-страницы как средство обеспечения доказательств в гражданском судопроизводстве | 1 | 2019 | 274 |
| <i>Баулин О.В.</i> Изменение бремени доказывания и фактической ситуации в доказывании при разбирательстве гражданских дел | 1 | 2019 | 124 |
| <i>Боннер А.Т.</i> Предисловие к учебнику по административному судопроизводству, или краткая история российской административной юстиции | 4 | 2019 | 31 |
| <i>Борисова Е.А.</i> Доказывание в апелляционном производстве в гражданском судопроизводстве | 1 | 2019 | 140 |
| <i>Борисова Е.А.</i> Новая кассация по гражданским делам: вопросы теории, истории, практики | 5 | 2019 | 21 |
| <i>Брановицкий К.Л., Ренц И.Г., Незнамов Ал.В., Незнамов Ан.В., Ярко В.В.</i> Цифровые технологии в цивилистическом процессе: некоторые проблемы и перспективы | 4 | 2019 | 52 |

| | | | |
|---|---|------|-----|
| <i>Валеев Д.Х., Нуриев А.Г., Шакирьянов Р.В.</i> Процессуальный статус переводчика и доказательственное значение его переводов в гражданском процессе | 1 | 2019 | 114 |
| <i>Володарский Д.Б., Кашкарова И.Н.</i> Процессуальный эстоппель в практике российских судов (эмпирический анализ) | 5 | 2019 | 61 |
| <i>Голубцов В.Г.</i> Электронные доказательства в контексте электронного правосудия | 1 | 2019 | 170 |
| <i>Гройсберг А.И.</i> Электронные доказательства в системе правосудия по гражданским делам | 2 | 2019 | 55 |
| <i>Громошина Н.А.</i> О принципе активности суда в административном судопроизводстве | 4 | 2019 | 96 |
| <i>Дивин И.М.</i> Раскрытие доказательств и соглашения по обстоятельствам дела как активная форма реализации принципа состязательности в цивилистическом процессе | 1 | 2019 | 133 |
| <i>Зайцева Л.В., Сухова Н.В.</i> Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве: вопросы процессуального доказывания | 1 | 2019 | 189 |
| <i>Зарубина М.Н., Павлов А.А.</i> О процессуальных реалиях и потенциальных возможностях использования электронных доказательств в цивилистическом процессе | 1 | 2019 | 205 |
| <i>Коваль В.Н.</i> Доказательственное право в арбитражном процессе: проблемы и особенности | 1 | 2019 | 47 |
| <i>Лазарев В.В., Фурсов Д.А.</i> Правосудие в жизни общества | 3 | 2019 | 12 |
| <i>Морхат П.М.</i> Применение искусственного интеллекта в судебном процессе | 3 | 2019 | 61 |
| <i>Мохов А.А.</i> Дела о предупреждении причинения вреда в будущем (на примере геномных исследований и внедрения их результатов в практику) | 2 | 2019 | 105 |
| <i>Нахова Е.А.</i> Неправильное определение обстоятельств, имеющих значение для дела, как основание для отмены судебных актов в цивилистическом и административном судопроизводстве | 2 | 2019 | 27 |
| <i>Носырева Е.И.</i> Вопросы доказывания, возникающие в связи с использованием примирительных процедур | 1 | 2019 | 238 |
| <i>Павлов А.А.</i> Договорное правоотношение по управлению в корпоративном праве: анализ правоприменительной практики | 6 | 2019 | 27 |

| | | | |
|---|---|------|-----|
| <i>Пацация М.Ш.</i> К вопросу о законодательных мерах по укреплению процессуальных гарантий независимости нижестоящего суда в контексте права вышестоящего суда на дачу обязательных указаний о толковании закона | 3 | 2019 | 45 |
| <i>Решетникова И.В.</i> Презумпции и фикции в арбитражном процессе | 1 | 2019 | 16 |
| <i>Рузакова О.А.</i> Современные проблемы процессуального законодательства по спорам о защите исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации | 5 | 2019 | 11 |
| <i>Самсонов Н.В.</i> Некоторые вопросы оценки электронных доказательств в цивилистическом процессе | 2 | 2019 | 40 |
| <i>Сафин З.Ф., Лунева Е.В.</i> Особенности применения элементов электронного правосудия при рассмотрении отдельных категорий дел (на примере земельных споров) | 3 | 2019 | 86 |
| <i>Сахнова Т.В.</i> О разделенности и взаимосвязи права и процесса | 6 | 2019 | 11 |
| <i>Сахнова Т.В.</i> О судебной экспертизе как инструментарию справедливого процесса | 2 | 2019 | 12 |
| <i>Смагина Е.С.</i> Завершена ли «процессуальная революция»? | 4 | 2019 | 113 |
| <i>Смагина Е.С.</i> Интерес как предмет судебной защиты в гражданском судопроизводстве | 6 | 2019 | 45 |
| <i>Степаненко Р.Ф.</i> Процессуальность права в аксиологическом измерении: общетеоретические и методологические проблемы | 3 | 2019 | 34 |
| <i>Султанов А.Р.</i> Европейские правовые стандарты доказывания и оценки доказательств | 1 | 2019 | 96 |
| <i>Сушкова О.В.</i> Оспаривание сделок должника при несостоятельности (банкротстве), совершенных с предпочтением | 5 | 2019 | 111 |
| <i>Тарусина Н.Н.</i> Доказывание по гражданским делам из личных семейных правоотношений: трудности жанра | 1 | 2019 | 254 |
| <i>Терехова Л.А.</i> Доказывание в судах кассационной и надзорной инстанций | 1 | 2019 | 157 |
| <i>Туманова Л.В.</i> Особенности доказывания по делам о нормоконтроле | 1 | 2019 | 223 |

| | | | |
|---|---|------|-----|
| Филатова М.А. Сроки судебного разбирательства: от императива закона к активному судье? | 5 | 2019 | 42 |
| Финогентова О.Е., Мачучина О.А. К вопросу определения правовой природы альтернативного разрешения споров | 6 | 2019 | 76 |
| Фокина М.А. Доказательственное право в цивилистическом процессе: нереализованные возможности | 1 | 2019 | 29 |
| Гражданский процесс в комментариях | | | |
| Бекяшева Д.И. Отказ законодателя от термина «подведомственность», или уязвимые правила «новой» подсудности: что дальше? | 3 | 2019 | 126 |
| Валеев Д.Х., Загидуллин М.Р., Ситдииков Р.Б. Постатейный комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (продолжение) | 3 | 2019 | 101 |
| Ренц И.Г. Постатейный комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (§ 3 гл. 30) | 6 | 2019 | 116 |
| История гражданского процесса | | | |
| Абдрашитов В.М., Гильмуллин А.Р. К вопросу об истоках принципов добросовестности и презумпции невиновности в гражданских правоотношениях | 6 | 2019 | 168 |
| Загидуллин М.Р. Институт юридической ответственности в гражданском процессе РСФСР в период развитого социализма | 2 | 2019 | 121 |
| Кодинцев А.Я. Теория и история советского гражданского процесса | 4 | 2019 | 124 |
| Малинин М.И. «Труды по гражданскому процессу»: Убеждение судьи в гражданском процессе в производстве до судебного заседания (продолжение – глава 3) | 3 | 2019 | 144 |
| Малинин М.И. «Труды по гражданскому процессу»: Убеждение судьи в гражданском процессе в производстве до судебного заседания (продолжение – глава 4) | 6 | 2019 | 138 |

Иностранный гражданский процесс

| | | | |
|---|---|------|-----|
| <i>Аргунов А.В.</i> Новая школа доказательств в странах общего права | 1 | 2019 | 305 |
| <i>Ахтар З.</i> Кодекс этики судей и конфликт интересов при выборе судей: сравнительный подход к назначению судей | 5 | 2019 | 154 |
| <i>Билгиноглу Н.Э.</i> Исполнение иностранных арбитражных решений в Турции | 2 | 2019 | 138 |
| Закон Японии об административной процедуре (продолжение – части III–VII) / Пер. Р.О. Опалева | 5 | 2019 | 129 |
| Закон Японии об административной процедуре (части I и II) / Пер. и вступ. сл. Р.О. Опалева | 4 | 2019 | 138 |
| <i>Кудрявцева Е.В.</i> Раскрытие доказательств в российском и английском гражданском процессе | 1 | 2019 | 287 |
| <i>Попов А.И.</i> Институт особого мнения судьи в гражданском процессе и его роль в обеспечении единства судебной практики | 4 | 2019 | 153 |
| <i>Селькова А.А.</i> Новые правила раскрытия доказательств в английских судах: изменения к лучшему? | 3 | 2019 | 170 |
| <i>Халуна Р.</i> Бремя доказывания в Чешской Республике | 6 | 2019 | 188 |
| <i>Халуна Р.</i> Стандарт доказывания в гражданском процессе (на примере Чешской Республики) | 3 | 2019 | 154 |
| <i>Шеменева О.Н.</i> Принцип эстоппель и требование добросовестности при осуществлении доказательственной деятельности по гражданским делам | 1 | 2019 | 343 |

Трибуна молодого ученого/Будущее гражданского процесса

| | | | |
|---|---|------|-----|
| <i>Базилевских Е.В.</i> «Электронное правосудие» как правовая категория в зарубежных доктрине и законодательстве | 4 | 2019 | 175 |
| <i>Бурганова Г.В.</i> Использование электронных документов в качестве доказательств в уголовном и гражданском процессе | 1 | 2019 | 354 |
| <i>Гончарова В.А.</i> Свобода сторон договора в применении последствий его недействительности: в поисках надлежащего процессуального оформления | 5 | 2019 | 205 |

| | | | |
|---|---|------|-----|
| <i>Желаев М.А.</i> О правовом статусе лиц, участвующих в деле, по спорам в сфере энергетики | 3 | 2019 | 192 |
| <i>Константинов П.Д.</i> Цифровизация как современная угроза праву | 2 | 2019 | 149 |
| <i>Корсик В.К.</i> Исполнительная надпись нотариуса как эффективный инструмент защиты прав и интересов граждан и организаций | 2 | 2019 | 157 |
| <i>Лукин Ю.М., Шадрин Д.В.</i> Процессуальные особенности защиты прав должника-гражданина в процессе реализации имущества в рамках дел о несостоятельности (оспаривание результатов торгов) | 6 | 2019 | 228 |
| <i>Садыхов Р.М.</i> Юрисдикционные формы защиты патентных прав | 4 | 2019 | 182 |
| <i>Сорокопуд А.В.</i> О правовой природе приказного и упрощенного производства в цивилистическом процессе в свете поиска способов оптимизации судебной нагрузки | 5 | 2019 | 186 |
| <i>Чеботарев А.В.</i> Защита прав спортсменов в делах о допинге: процессуальный аспект | 6 | 2019 | 208 |
| <i>Четвергов А.И.</i> Институт судебных расходов: генезис, современное состояние и перспективы развития | 4 | 2019 | 201 |
| <i>Якубяк Ю.Ю.</i> Предмет доказывания по делам о взыскании судебной неустойки (астрента) | 3 | 2019 | 178 |
| Судебная власть и практика | | | |
| <i>Багаутдинов Ф.Н., Михайлов А.А.</i> Актуальные проблемы защиты трудовых прав граждан, работавших без оформления трудового договора | 3 | 2019 | 253 |
| <i>Бенедская О.А.</i> Преюдиция в арбитражных и третейских судах: теоретические и прикладные проблемы в свете запрета злоупотребления процессуальными правами | 4 | 2019 | 216 |
| <i>Боннер А.Т.</i> Некоторые аспекты правовых проблем искусственного оплодотворения в свете постановлений ЕСПЧ: взгляд из Страсбурга, не всегда совпадающий с взглядом из Санкт-Петербурга и Москвы | 3 | 2019 | 201 |

| | | | |
|---|---|------|-----|
| <i>Валеева Г.А., Королев И.И., Маколкин Н.Н.</i> Обзор V юбилейного Ежегодного симпозиума журнала «Вестник гражданского процесса» «2018 – Доказательственное право в цивилистическом процессе: современное состояние и перспективы развития» | 1 | 2019 | 362 |
| <i>Валеева Г.А., Маколкин Н.Н.</i> Обзор XV Международной научно-практической конференции «Державинские чтения – 2019» | 6 | 2019 | 253 |
| <i>Величко М.Б.</i> Отдельные особенности административного судопроизводства по сравнению с гражданским, которые подлежат отражению в процедуре доказывания, применения правил о преюдициальности судебного акта, обуславливая их особенности | 1 | 2019 | 423 |
| <i>Гайфутдинова Р.З., Низамова Ч.Ф.</i> Проблема определения подсудности по месту нахождения большинства доказательств в цивилистическом процессе | 5 | 2019 | 263 |
| <i>Джагарян А.А.</i> Право на оспаривание нормативного акта как неотъемлемый способ судебной защиты: проблемы регулирования и реализации в административном судопроизводстве | 3 | 2019 | 263 |
| <i>Мальшикин А.В.</i> Особенности представления доказательств при рассмотрении дел в порядке упрощенного производства: интегрирование общеисковых и безвызывных процессуальных форм | 1 | 2019 | 382 |
| <i>Сафаева Н.Р.</i> Косвенные иски по корпоративным спорам. Особенности доказывания | 1 | 2019 | 369 |
| <i>Сафаева Н.Р.</i> Устранение правовой неопределенности и злоупотребления процессуальными правами в корпоративных правоотношениях в контексте судебной практики за 2019 год | 6 | 2019 | 245 |
| <i>Сердитова Е.Н.</i> Некоторые аспекты применения норм о доказывании при рассмотрении в деле о банкротстве обособленных споров о включении требования в реестр требований кредиторов должника | 1 | 2019 | 394 |
| <i>Смоленский И.Н.</i> Новые доказательства в апелляционной инстанции | 1 | 2019 | 457 |

| | | | |
|--|---|------|-----|
| Стенограмма V Ежегодного симпозиума журнала «Вестник гражданского процесса» «2018 – Доказательственное право в цивилистическом процессе: современное состояние и перспективы развития» | 2 | 2019 | 170 |
| <i>Султанов А.Р.</i> Защита от нормативных актов, утративших силу | 3 | 2019 | 231 |
| <i>Султанов А.Р.</i> О возобновлении производства при выявлении новых доказательств, скрытых от суда стороной | 4 | 2019 | 236 |
| <i>Султанов А.Р.</i> Последствия лжи в процессе и материальном праве | 5 | 2019 | 230 |
| <i>Фиошин А.В.</i> О судебной дискреции при рассмотрении дел, связанных с оценочными понятиями наследственного и семейного права | 4 | 2019 | 250 |
| <i>Хасанишина Ф.Г., Хасанишин И.А.</i> Судебная экспертиза по спору о признании имущества недвижимым | 1 | 2019 | 448 |
| <i>Хисамов А.Х.</i> Роль суда в процессе доказывания на примере разрешения земельных споров в гражданском и административном судопроизводстве | 1 | 2019 | 411 |
| <i>Шакирьянов Р.В.</i> Судебная практика как источник гражданского процессуального права и ее влияние на работу судов апелляционной инстанции | 4 | 2019 | 265 |
| <i>Якушев П.А.</i> Доказывание в спорах о детях: некоторые теоретические, практические и ценностные вопросы | 1 | 2019 | 438 |
| Критика и рецензии | | | |
| <i>Афанасьев С.Ф.</i> Рецензия на учебник «Альтернативное разрешение споров» под редакцией Е.А. Борисовой | 5 | 2019 | 271 |
| <i>Жильцов А.Н.</i> Рецензия на новый учебник по международному коммерческому арбитражу | 2 | 2019 | 273 |
| Personalia | | | |
| 100 лет со дня рождения доктора юридических наук, профессора Сергея Васильевича Курылева | 5 | 2019 | 285 |
| 115 лет со дня рождения доктора юридических наук, профессора Карла Сергеевича Юдельсона | 5 | 2019 | 283 |

| | | | |
|---|---|------|-----|
| 130 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Александра Филипповича Клейнмана | 2 | 2019 | 279 |
| 130 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Ивана Сергеевича Перетерского | 2 | 2019 | 281 |
| 135 лет со дня рождения ординарного профессора, магистра права Валентина Александровича Рязановского | 1 | 2019 | 465 |
| 175 лет со дня рождения сенатора, тайного советника, профессора Александра Львовича Боровиковского | 6 | 2019 | 260 |
| 180 лет со дня рождения сенатора Василия Лаврентьевича Исаченко | 2 | 2019 | 278 |
| 190 лет со дня рождения ординарного профессора, доктора права Федора Михайловича Дмитриева | 5 | 2019 | 281 |
| 200 лет со дня рождения ординарного профессора, доктора права Дмитрия Ивановича Мейера | 5 | 2019 | 279 |
| 200 лет со дня рождения российского правоведа и историка, экстраординарного профессора Николая Васильевича Калачева | 3 | 2019 | 288 |
| 55-летний юбилей доктора юридических наук, профессора Павла Владимировича Крашенинникова | 4 | 2019 | 304 |
| 60-летний юбилей доктора юридических наук Малхаза Шотаевича Пацации | 4 | 2019 | 302 |
| 60-летний юбилей доктора юридических наук, профессора Владимира Владимировича Яркова | 3 | 2019 | 295 |
| 60-летний юбилей профессора, доктора юридических наук Ирины Валентиновны Решетниковой | 2 | 2019 | 287 |
| 65 лет доктору юридических наук, профессору Наталье Андреевне Громошиной | 1 | 2019 | 477 |
| 65 лет профессору, доктору юридических наук Игорю Арсениевичу Приходько | 6 | 2019 | 266 |
| 65-летний юбилей доктора юридических наук, профессора Валерия Владимировича Молчанова | 4 | 2019 | 300 |
| 65-летний юбилей доктора юридических наук, профессора Лидии Владимировны Тумановой | 3 | 2019 | 293 |
| 80 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Валерия Абрамовича Мусина | 2 | 2019 | 285 |

| | | | |
|--|---|------|-----|
| 80-летний юбилей доктора юридических наук, профессора Юлии Александровны Поповой | 3 | 2019 | 291 |
| 85 лет со дня рождения доктора юридических наук, профессора Игоря Михайловича Зайцева | 4 | 2019 | 298 |
| 90 лет со дня рождения доктора юридических наук, профессора Риммы Федоровны Каллистратовой | 5 | 2019 | 290 |
| 95 лет со дня рождения кандидата юридических наук, старшего научного сотрудника, профессора Надежды Георгиевны Салищевой | 5 | 2019 | 287 |
| 95 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Александра Фроловича Козлова | 1 | 2019 | 471 |
| 95 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Виктора Михайловича Горшенева | 2 | 2019 | 283 |
| 95 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Марии Сумбатовны Шакарян | 1 | 2019 | 473 |
| 95 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Юрия Кузьмича Осипова | 6 | 2019 | 263 |
| 95 лет со дня рождения профессора, кандидата юридических наук Нины Исаевны Клейн | 1 | 2019 | 469 |
| Зуфар Магсумович Фаткудинов (6.11.1940–2.11.2019) – некролог | 6 | 2019 | 268 |
| Тамара Евгеньевна Абова (18.11.1927–21.07.2019) – некролог | 4 | 2019 | 307 |

ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ АВТОРСКИХ СТАТЕЙ

Приглашаем к сотрудничеству авторов из России и зарубежных стран.

К публикации принимаются статьи, посвященные фундаментальным проблемам гражданского и арбитражного процесса, а также исполнительного производства, третейского производства, медиации и нотариата. Содержание статей должно характеризовать авторский и академический подход, развивающий доктрину цивилистического процесса.

Объем статьи: 1–3 печатных листа (40000–120000 знаков, включая пробелы). Основной текст: шрифт Times New Roman 14, интервал 1,5; сноски: шрифт Times New Roman 12, интервал 1,0, сноски оформляются постранично. Формат файла .doc (для Microsoft Word 2003–2007).

К статье прилагается аннотация (минимальный объем: 150 слов), в которой должна быть раскрыта основная мысль статьи; ключевые слова (минимальное количество: 5).

Название статьи, аннотация и ключевые слова должны быть переведены на английский язык.

Сведения об авторе представляются в виде отдельного файла, указываются фамилия, имя, отчество автора полностью, место работы (учебы), должность, контактный телефон, адрес для почтовых отправок и e-mail. Для аспирантов и соискателей дополнительно – заверенный отзыв научного руководителя (в виде графического файла).

Контактный e-mail: avtor.vgpr@gmail.com

REQUIREMENTS TO THE AUTHOR'S ARTICLES

We invite for cooperation authors from Russia and foreign countries.

Accepted materials for publication: articles on the fundamental issues of civil and arbitration procedure, as well as enforcement proceedings, commercial procedure, mediation and notary. The content of articles should describe the author's and academic approach and develop doctrine of civil procedure.

The volume of article (wordage): printed pages 1–3 (40000–120000 characters including spaces).

Main text: font Times New Roman 14, spacing 1,5; footnotes: Times New Roman font 12, 1,0 spacing, footnotes are issued by page; file format. doc (for Microsoft Word 2003–2007).

There must be an abstract attached to the article (not less than 150 words), which must be disclosed to the basic idea of the article; key words (not less than 5 words).

Information about the author must be presented in a separate file, contained of surname and name of the author, place of work (study), title, telephone number, postal address and e-mail.

In addition for postgraduate students: there should be review on the article written by a certified supervisor (as an image file).

Translation from English to Russian is made by Editor's office and it is free of charge for the authors.

Contact e-mail: avtor.vgpr@gmail.com

В Е С Т Н И К ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ ДЛЯ ПРОФЕССИОНАЛОВ

Ознакомиться с условиями публикации авторских материалов
и оформить подписку на журнал вы можете на сайте

www.civpro.org

Стоимость подписки в редакции на 2020 г.

Один номер – 1000 р.

Три номера (первое полугодие) – 3000 р.

Шесть номеров (годовая) – 6000 р.

Отдел подписки: тел. +7(495) 649-18-06; e-mail: mvgp@mvgp.org

Подписные индексы в каталогах:

Газеты. Журналы: 85014

Пресса России: 90988

Почта России: П2212 (интернет-каталог)

на сайте «Почта России» www.podpiska.pochta.ru

Подписное агентство «Урал-Пресс»

в вашем регионе www.ural-press.ru

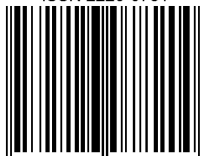
Подписано в печать 20.12.2019. Формат 70x100 1/16. Объем 17,625 п. л.

Цена свободная. Заказ №

Наш адрес: 119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2.

тел.: +7 (495) 649-18-06

ISSN 2226-0781



9 772226 078200

Коллегия адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры» основана в 2003 году и в настоящее время входит в число ведущих российских поставщиков юридических услуг.

Юристы и адвокаты коллегии представляют интересы клиентов в разбирательствах по всем видам споров в арбитражных судах и судах общей юрисдикции всех уровней, включая Верховный Суд РФ, имеют большой опыт ведения дел практически во всех известных международных центрах арбитража, включая МКАС при ТПП РФ, ICC, SCC, AAA, SIAC, ICAC, представляют интересы клиентов в Конституционном Суде РФ.

Адвокаты фирмы оказывают услуги по следующим направлениям:

- Судебные разбирательства;
- Международный коммерческий арбитраж;
- Представительство интересов клиентов в Конституционном Суде РФ;
- Антимонопольное право;
- Банкротство и реструктуризация;
- Альтернативное разрешение споров;
- Исполнительное производство;
- Признание и исполнение решений иностранных судов в РФ.

Практика фирмы в области разрешения судебных и арбитражных споров имеет репутацию одной из лучших в России и ежегодно входит в ведущие юридические рейтинги, включая: *Chambers Global*, *Chambers Europe*, *Legal 500*, *Best Lawyers*, «Право.ru-300».

Адрес: Денисовский переулок,
д. 23, стр. 6, Москва, Россия, 105005
Телефон: +7 495 783 7450
E-mail: info@rospravo.ru

www.rospravo.ru