

**Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего профессионального образования
«Саратовская государственная юридическая академия»**

На правах рукописи

ВОРОНЦОВА ИРИНА ВИКТОРОВНА

**НОРМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА КАК ИСТОЧНИК
ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА**

12.00.15. – гражданский процесс; арбитражный процесс

Диссертация

на соискание учёной степени доктора юридических наук

Научный консультант:
доктор юридических наук,
профессор О.В. Исаенкова

САРАТОВ - 2015

Оглавление

Введение	4
Глава 1. Нормы международного права в системе источников гражданского процессуального права Российской Федерации.....	24
§ 1. Понятие и тенденции развития института источников гражданского процессуального права.....	24
§ 2. Общепризнанные принципы и нормы международного права в системе регулирования гражданских процессуальных правоотношений...68	
§ 3. Место международных норм в иерархии источников гражданского процессуального права.....	126
Глава 2. Взаимодействие норм международных договоров и российского гражданского процессуального законодательства (на примере оказания правовой помощи).....	147
§ 1. Договорные международные нормы в системе источников гражданского процессуального права.....	147
§ 2. Роль международных договоров о правовой помощи в рассмотрении и разрешении гражданских дел судами общей юрисдикции.....	160
§ 3. Толкование норм международного и иностранного права, касающихся порядка рассмотрения и разрешения судами гражданских дел.....	238
Глава 3. Значение постановлений Европейского Суда по правам человека для российского гражданского процессуального права.....	260
§ 1. Постановления Европейского Суда по правам человека как источник гражданского процессуального права.....	260
§ 2. Конституционный механизм имплементации положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод в российское гражданское процессуальное право.....	294

§ 3. Законодательный механизм имплементации положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод в российское гражданское процессуальное право.....	310
Заключение.....	363
Библиографический список.....	369

Введение

Актуальность выбранной темы исследования бесспорна и обусловлена политико-правовыми процессами, происходящими в настоящее время в стране и в мире. Мир стоит на пороге преобразований и от осознанного подхода к обновлению юридической основы межгосударственных отношений зависит эффективность обеспечения и защиты прав, свобод и законных интересов огромного количества граждан разных стран. Одним из проявлений взаимодействия международного и национального права является применение норм международного права судами РФ. Для международного права правоприменительная практика – это способы и пути его дальнейшего развития. Для национального права и государства в целом – это в первую очередь исполнение международных обязательств и совершенствование законодательства. В настоящее время в системе международных отношений наблюдается дисбаланс, выражающийся в уходе от добровольного исполнения некоторыми государствами международных обязательств, в игнорировании общепризнанных принципов и норм отдельными влиятельными в политическом и экономическом смысле странами, в искаженном толковании норм международных договоров с целью деформации внутреннего права, во фрагментированном применении норм международного права. В связи с этим, наметилась готовность российских властей к установлению пределов действия норм международного права с учетом роста их значения для национального права. Ситуация усугубляется отсутствием слаженного механизма применения судами международных норм и общепризнанных принципов при рассмотрении гражданских дел. В сложившихся условиях назрела насущная необходимость в пересмотре существующих мнений и разработке авторских концептуальных основ целостного теоретического исследования по проблемам действия норм международного права как источника гражданского процессуального права РФ.

Круг проблем использования норм международного права как источников гражданского процессуального права достаточно широк. Помимо воздействия международных норм на внутригосударственное гражданское процессуальное право, требуют изучения вопросы о допустимых формах закрепления международных норм, их понимании, толковании, применении и исполнении, а также об установлении иерархии норм национального и международного права, способах устранения противоречий между ними. Отдельного внимания заслуживает проблема имплементации международных норм в национальное гражданское процессуальное право. От полноты ответов на эти вопросы зависит распространение практики обращения судей к нормам международного права, правильность судебного правоприменения. В концептуальном осмыслении нуждается тема реализации международных договоров в гражданском судопроизводстве, допустимости прямого действия, значения прецедентных постановлений Европейского Суда по правам человека для модернизации гражданского процессуального законодательства и судебной практики по вопросам гражданского судопроизводства, формирования международных стандартов правосудия по гражданским делам.

Степень разработанности темы. В науке гражданского процессуального права отсутствуют специализированные исследования, посвященные международным нормам как источникам гражданского процессуального права. Основными трудами в области источников гражданского процессуального права являются: монография А.Т. Боннера «Источники советского гражданского процессуального права» (1977 г.), кандидатская диссертация О.Ч. Хускивадзе «Источники гражданского процессуального права» (1981 г.), монография (1986 г.), а затем докторская диссертация Я.Ф. Фархтдинова «Источники гражданского процессуального права Российской Федерации» (2002 г.). Однако понятие источников гражданского процессуального права в этих работах основано на позитивистском подходе.

Вопрос о приоритетном значении международных договоров в гражданском судопроизводстве затрагивался Я.Ф. Фархтдиновым. С точки зрения ч. 4 ст. 15 Конституции РФ эта проблема интересовала С.Ф. Афанасьева, Н.С. Бондаря, М.А. Викут, М.Е. Глазкову, П.А. Лаптева, Т.М. Пряхину, и других правоведов.

Различные позиции в науке выказывались относительно места общепризнанных принципов и норм международного права среди источников права гражданского процессуального права (Б.В. Ганюшкин, А.А. Демичев, О.В. Исаенкова, В.В. Молчанов, С.В. Черниченко, и другие).

Место и роль международных норм в системе российского права изучались Б.Л. Зимненко, О.Е. Лапиной. Более глубокое освещение проблема применения международных норм в гражданском процессуальном праве получила в работах Н.М. Юровой, С.Ю. Марочкина. Объектом научного интереса А.А. Мамаева выступила международная судебная юрисдикция по трансграничным гражданским делам. Д.В. Зорькин в рамках анализа взаимодействия национального и наднационального правосудия классифицировал основные проблемы интерпретации положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Ее значение как источника гражданского процессуального права, а также значение постановлений Европейского Суда по правам человека в регулировании порядка рассмотрения гражданских дел оценивалось С.Ф. Афанасьевым.

Тема соотношения норм международного права и российского процессуального законодательства исследовалась в ряде научных трудов по другим отраслям права, авторами которых являются Р.В. Винникова, В.М. Волженкина, Е.В. Конькова, и другие. Теоретики международного права уделяли внимание фрагментации международного права (Р.Ш. Давлетгильдеев, А.С. Смбатян), имплементации международных норм в национальную правовую систему (А.В. Стремоухов).

Разработанность тех или иных аспектов применения международных норм, касающихся отправления правосудия по гражданским делам, не

формирует единого учения об их использовании в качестве источников гражданского процессуального права, что особенно ценно и актуально в условиях изменения политико-правовой ситуации в стране и мире.

Цель диссертационного исследования обусловлена актуальностью темы диссертации и заключается в разработке концепции применения норм международного права в качестве источников гражданского процессуального права России.

Достижение поставленной цели определило необходимость **постановки и решения следующих задач диссертационной работы:**

- 1) определить особенности развития системы источников гражданского процессуального права с точки зрения интегративного подхода к правопониманию;
- 2) выявить исторические закономерности и современные мировые политико-правовые тенденции, влияющие на национальную правовую систему;
- 3) сформулировать дефиницию нормы международного права в контексте источников гражданского процессуального права;
- 4) установить соотношение свехимперативных норм *jus cogens*, общепризнанных принципов и международных норм;
- 5) конкретизировать международные нормы, подлежащие применению судами при рассмотрении и разрешении гражданских дел, а также органами принудительного исполнения;
- 6) классифицировать международные стандарты правосудия по гражданским делам;
- 7) определить роль «мягкого права» в регулировании гражданских процессуальных правоотношений;
- 8) выявить способы воздействия норм международного права на развитие гражданского процессуального права;

- 9) выявить способы устранения противоречий между нормами международных договоров и национальным гражданским процессуальным законодательством;
- 10) исследовать теоретические и практические аспекты применения судами норм международного права по вопросам гражданского судопроизводства в свете складывающейся практики Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации;
- 11) проанализировать степень воздействия на практику судов РФ международно-правовых стандартов, выработанных Европейским Судом по правам человека;
- 12) разработать пути совершенствования действующего гражданского процессуального законодательства с учетом международных обязательств Российской Федерации;
- 13) разработать способы повышения эффективности норм международного права как источника гражданского процессуального права по вопросам гражданского судопроизводства.

Объект исследования составляют общественные отношения, возникающие в процессе применения судами общепризнанных принципов и норм международного права, регулирующих порядок рассмотрения и разрешения гражданских дел.

Предметом исследования являются общепризнанные принципы и нормы международного права, нормы международных договоров, гражданское процессуальное законодательство Российской Федерации, акты рекомендательного характера различных международных организаций, постановления Европейского Суда по правам человека, судебная практика, научные работы по теме диссертационного исследования.

Методологическую основу исследования образует совокупность общенаучных и специальных методов правового познания. При проведении исследования использовались диалектический метод, системно-структурный,

формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический методы, а также методы логического анализа и синтеза, дедукции и индукции. Диалектический метод позволил всестороннее изучить предмет исследования с учетом его связей и тенденций развития, системно-структурный метод способствовал исследованию системы международных норм и ее построению применительно к сфере гражданского процессуального права, исторический метод послужил почвой для установления закономерностей изменения правовых систем под влиянием определенных событий в политической жизни общества. С помощью формально-юридического и сравнительно-правового методов выработана юридическая конструкция устранения противоречий между нормами международного и национального права, решен вопрос об их иерархии, и др. Методы логического анализа и синтеза, дедукции и индукции стали основой для выявления проблем правоприменения, формулирования выводов исследования, предложений по совершенствованию законодательства.

В качестве **теоретической основы исследования** выступили труды Т.Е. Абовой, С.С. Алексева, С.Ф. Афанасьева, Т.Т. Алиева, А.Т. Боннера, Е.А. Борисовой, М.А. Викут, М.Е. Глазковой, А.Х. Гольмстена, В.А. Гуреева, О.В. Исаенковой, Г.В. Игнатенко, Г.А. Жилина, В.М. Жуйкова, С.К. Загайновой, Б.Л. Зимненко, В.Д. Зорькина, Н.Ю. Ерпылевой, Л.Ф. Лесницкой, И.И. Лукашука, Е.Г. Лукьяновой, С.Ю. Марочкина, Н.И. Марышевой, М.Н. Марченко, Л.Х. Мингазова, А.А. Мохова, Т.Н. Нешатаевой, А.В. Никитиной, О.Р. Опалева, Б.И. Осминина, Г.Л. Осокиной, Ю.А. Поповой, О.И. Рабцевич, М.А. Рожковой, Т.В. Сахновой, А.Р. Султанова, А.Н. Талалаева, О.И. Тиунова, Л.А. Тереховой, М.К. Треушниковой, В.Л. Толстых, Л.В. Тумановой, Я.Ф. Фархтдинова, Д.А. Хоцанова, А.В. Юдина, Н.М. Юровой, В.В. Яркова, и др.

Нормативной основой исследования послужили международные нормативные правовые акты, международные договоры, Конституция РФ, Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный

кодекс РФ, Гражданский кодекс РФ, федеральные конституционные законы, федеральные законы, иные акты, а также утратившее действие российское законодательство.

Эмпирическую основу исследования составили постановления Европейского Суда по правам человека, постановления и определения Конституционного Суда РФ, постановления Пленума и иные акты Верховного Суда РФ, материалы правоприменительной практики нижестоящих судов общей юрисдикции, арбитражных судов.

Научная новизна диссертационного исследования заключается в том, что впервые в науке гражданского процессуального права на основе комплексного исследования роли и места международных норм в правоприменительной практике национальных судебных органов, их влияния на гражданское процессуальное законодательство, сформирована целостная концепция применения норм международного права в качестве источников гражданского процессуального права России. Главной идеей предложенной концепции является положение о том, что международные нормы договорного и недоговорного характера применимы органами правосудия в рамках определенного механизма, гарантирующего эффективную защиту нарушенных прав и законных интересов заинтересованных субъектов с учетом обеспечения неприкосновенности конституционных основ нашей страны.

Исследование процесса внедрения международных норм и общепризнанных принципов в правовую систему Российской Федерации позволило диссертанту впервые обосновать виды и иерархию международных норм как источников гражданского процессуального права, выделить их особенности, способы устранения противоречий между нормами международного права и национального права.

Научная новизна исследования определяется **основными положениями, выносимыми на защиту:**

1. Нормы международного права в качестве источников российского права применяются в ходе судопроизводства и по его итогам. В первом случае указанные нормы следует отнести к источникам гражданского процессуального права при условии их формального закрепления в международных соглашениях и договорах, ратифицированных Российской Федерацией (ст. 1 ГПК РФ). Во втором случае нормы международного права источником гражданского процессуального права не являются, а используются судами для законного и обоснованного разрешения гражданского дела по существу (ст. 11 ГПК РФ).

2. В контексте источников гражданского процессуального права под нормой международного права следует понимать правовое положение, закрепленное в международном соглашении или договоре, согласие на обязательность которого для Российской Федерации было выражено любым предусмотренным национальным законом способом, а также общепризнанные принципы (нормы *JUS COGENS*), т. е. такие нормы, которые принимаются странами в добровольном порядке для соблюдения и исполнения вне заключения формальных международных договоров.

3. Среди общепризнанных принципов международного права, обладающих свойством свехимперативности, т. е. нормы *jus cogens*, в национальном гражданском судопроизводстве применимы: принципы добросовестного выполнения обязательств; уважения прав и свобод человека; международного сотрудничества; верховенства права; суверенного равенства государств; невмешательства во внутренние дела государства.

4. Наряду с нормами *jus cogens*, в международном праве действуют общепризнанные на уровне мирового сообщества принципы, не являющиеся нормой *jus cogens*, не отвечающие критериям свехимперативности и недопустимости отклонения при заключении международных договоров. В отношении гражданского процессуального права целесообразно говорить о действии межотраслевого общепризнанного принципа обеспечения судебной защиты нарушенных прав и законных интересов.

5. Межотраслевому общепризнанному принципу обеспечения судебной защиты нарушенных прав и законных интересов корреспондируют общепризнанные нормы международного права, закрепляющие:

- право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами;
- обеспечение эффективного средства правовой защиты;
- равенство перед судом;
- право на гласное (публичное) судебное разбирательство в разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона;
- запрещение дискриминации;
- право на невмешательство в личную и семейную жизнь, неприкосновенность жилища, тайну корреспонденции;
- право на свободу и личную неприкосновенность;
- право на свободу передвижения;
- запрет высылки иностранцев, законно находящихся на территории государства, за исключением случая законного исполнения судебного решения.

6. Применение общепризнанных принципов и норм международного права в гражданском процессуальном праве обеспечивается при помощи международных стандартов правосудия. При этом международные стандарты правосудия группируются в зависимости от того, какое право (его элемент) или обязанность, закрепленные общепризнанными международными принципами и нормами, они обеспечивают.

7. Приоритетное значение в системе международных норм, применяемых в качестве источников гражданского процессуального права, имеют нормы *jus cogens*, то есть общепризнанные принципы международного права, на которых строятся заключаемые государствами международные договоры. Вместе с тем, это не означает наличие необходимости их фиксации в международном договоре непосредственно в

том виде, в котором они провозглашены в первоисточнике и известны странам-участникам международного сообщества. Каждая из норм *jus cogens* имеет свои разноаспектные проявления и толкуется при помощи международных договоров, однако прямо ими не закрепляется.

8. Нормы международного права воздействуют на российское гражданское процессуальное право посредством следующих основных способов. В случае, если норма международного права закреплена в международном соглашении или договоре, то способ воздействия предопределяется видом международного договора. Самоисполнимые международные договоры после их ратификации не нуждаются в принятии последующего имплементационного внутреннего законодательства, поэтому суды общей юрисдикции в рамках конкретного правоприменения используют нормы самоисполнимого международного договора непосредственно. Несамостоятельные международные договоры требуют принятия внутреннего имплементационного законодательства, что обуславливает необходимость использования судами общей юрисдикции данного законодательства.

9. При регулировании гражданских процессуальных правоотношений могут применяться не только ратифицированные международные договоры, поскольку нормы международного права могут не вступать в конфликт с национальными правилами судопроизводства. Следовательно, к источникам гражданского процессуального права относятся международные соглашения и договоры с участием РФ, ратифицированные либо ставшие обязательными для РФ в связи с присоединением или другим предусмотренным законом способом, определяющие порядок оказания взаимной правовой помощи по гражданским делам и (либо) регулирующие иные вопросы гражданского процесса.

10. Разработаны способы устранения противоречий между нормами международного права и национального права:

1) законодательный способ, позволяющий через принятие имплементационного законодательства не только устранить противоречие, но и восполнить существующие нормативные пробелы.

2) судебный способ, позволяющий через выяснение правовой природы нормы международного права и через ее абстрактное или конкретное толкование принять законное и обоснованное решение по гражданскому делу.

11. Формирование международного нормативного комплекса, складывающегося из норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод, и также обязательных прецедентных постановлений ЕСПЧ, регулирующего правоотношения по рассмотрению и разрешению гражданских дел национальными судами следует воспринимать как проявление фрагментации международного права. Европейский Суд по правам человека наделен полномочием легального толкования норм международных договоров. Тем самым создается опосредованная форма восприятия международного права государствами-участниками международных отношений. Регулирование правоотношений, складывающихся при рассмотрении и разрешении гражданских дел на основании позиций ЕСПЧ, становится специализированной сферой юридической практики. Истолкованные таким образом положения международного права претендуют на автономное «судебное право» как самостоятельный правовой режим.

12. Необходимость соблюдения баланса между международными обязательствами нашей страны и обеспечением интересов конституционализма требует применения адекватных подходов к имплементации правовых позиций Европейского Суда по правам человека в национальное законодательство. Прямая ссылка на постановления Европейского Суда судами РФ допустима в тех случаях, когда не ставится вопрос о конституционности норм национального права, приведших к нарушению европейской Конвенции. Применение постановлений

Европейского Суда по правам человека судами общей юрисдикции при рассмотрении и разрешении гражданских дел возможно при следующих условиях:

- вынесение постановления по жалобе, поданной против Российской Федерации, вследствие констатации нарушения п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод;

- опубликование в специальном официальном издании и официальном переводе;

- субсидиарное применение наряду с Конвенцией о защите прав человека, другими международными нормами и национальным гражданским процессуальным законодательством;

- отсутствие угрозы вторжения в сферу национального суверенитета.

В тех случаях, когда постановление Европейского Суда вынесено по вопросам гражданского процесса в отношении другой страны – деликвента, ему не придается значение источника гражданского процессуального права РФ. Правовая позиция, выраженная наднациональным органом правосудия, должна учитываться при формировании и использовании международных стандартов правосудия.

13. При необходимости проверки нормы гражданского процессуального права на соответствие Конституции РФ, запускается конституционный механизм имплементации, который предполагает непосредственное применение норм Конвенции Конституционным Судом РФ, а также применение положений Конвенции в толковании Европейского Суда по правам человека. Правовые позиции Конституционного Суда РФ относительно вопросов гражданского процесса, сформулированные с учетом норм международного права и выраженные в постановлениях и императивных определениях, следует считать источниками гражданского процессуального права.

14. В рамках конституционного контроля Конституционный Суд РФ может признать норму Гражданского процессуального кодекса РФ,

примененную в конкретном деле, несоответствующей Конституции РФ, а также признать норму конституционной, но придать ее положениям иное смысловое значение. Если мнение Конституционного Суда РФ, выраженное до обращения в Европейский Суд по правам человека, отличается от правовой позиции Европейского Суда, сформированной по результатам рассмотрения жалобы против Российской Федерации, и это препятствует реализации постановления ЕСПЧ, судам общей юрисдикции предоставляется право обращения с запросом в Конституционный Суд РФ. Это положение следует рассматривать в качестве экстраординарного элемента конституционного механизма имплементации норм международного права, созданного не с целью воспрепятствования внедрению норм Конвенции в национальное правовое поле, а с целью нахождения компромисса в процессе реализации постановлений ЕСПЧ российскими правоприменителями.

15. В настоящее время с учетом пункта 5 ст. 392 ГПК РФ постановления Пленума и Президиума Верховного Суда РФ в той части, в которой дается официальное толкование нормам национального и международного права, являются источниками гражданского процессуального права и должны использоваться судами на практике наряду с традиционными источниками права. В противном случае игнорирование правоположений, выраженных в постановлениях Пленума и Президиума Верховного Суда РФ, должно вести к пересмотру дела по новым обстоятельствам.

16. В качестве нормативного постановления Пленума Верховного Суда РФ по вопросам гражданского процесса должно рассматриваться такое постановление Пленума Верховного Суда РФ, в котором: а) содержатся разъяснения судам по вопросам применения норм международного права; б) содержатся разъяснения судам по вопросам применения гражданского процессуального законодательства (его норм); в) формулируются определённые правила поведения субъектов правоотношений в сфере

гражданского судопроизводства; в) восполняются пробелы гражданского процессуального права.

17. Международные договоры по вопросам гражданского процессуального права могут разъясняться посредством принятия постановлений Пленума Верховного Суда РФ. При этом в постановлениях Пленума должно интерпретационно указываться, в каких случаях нормы национального права содержат процессуальные гарантии более высокого уровня по сравнению с международными договорами, что позволит судам общей юрисдикции установить правильный иерархический порядок применения норм международного и национального права.

Практическая значимость результатов исследования выражается в том, что результаты диссертационного исследования могут найти применение в учебном процессе при чтении лекций по курсу «Гражданский процесс», «Арбитражный процесс», по спецкурсам «Международный гражданский процесс» и проведении семинарских (практических) занятий со студентами, а также иных формах занятий.

Выводы и предложения диссертанта, касающиеся источников гражданского процессуального права, роли и значения норм международного права, постановлений Пленума Верховного Суда РФ, Конституционного Суда РФ, Европейского Суда по правам человека могут быть использованы в правоприменительной и правотворческой деятельности. Кроме того, они могут быть приняты во внимание при разработке конкретных правовых решений по данной проблеме в процессе совершенствования процессуального законодательства с учётом международных обязательств РФ.

Проведенное исследование позволило диссертанту предложить ряд общих и частных мер по совершенствованию действующего законодательства.

В нормативном регулировании нуждается вопрос представительства иностранных лиц с обязательным отражением реквизитов и срока действия

доверенности, выдаваемой на представление интересов иностранного гражданина в судах РФ. Тенденция к упрощению и ускорению трансграничных судебных разбирательств обуславливает потребность в создании законодательного механизма регулирования непосредственных сношений иностранных и российских судов по исполнению судебных поручений при наличии международного договора между РФ и другими государствами, в разработке международных соглашений с участием Российской Федерации, касающихся применения видеоконференцсвязи для исполнения международных судебных поручений.

Разработаны конкретные редакции норм гражданского процессуального законодательства, нуждающихся в модернизации.

Часть 2 статьи 1 ГПК РФ необходимо изложить следующим образом: «Судам необходимо учитывать общепризнанные принципы и нормы международного права, и международные договоры, касающиеся порядка рассмотрения и разрешения гражданских дел. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила гражданского судопроизводства, чем те, которые предусмотрены законом, применяются правила международного договора».

Первое предложение ст. 2 ГПК РФ целесообразно закрепить в нижеприведенной редакции: «Задачей гражданского судопроизводства является справедливое рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений».

Уточнения требует пункт 4 части 4 ст. 392 ГПК РФ: «установление Европейским Судом по правам человека нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека, если

нарушенное право заявителя не может быть защищено или восстановлено при помощи выплаты компенсации, присужденной Европейским Судом по правам человека».

Часть 5 статьи 11 ГПК РФ нужно дополнить абзацем вторым следующего содержания: «Для установления содержания норм иностранного права следует предпринять предусмотренные действующим законодательством меры. Если предпринятые меры оказались неэффективными, либо если по тем или иным причинам, подтверждённым доказательствами, установление содержания норм иностранного права оказалось невозможным, суд применяет российское право».

Во избежание различного толкования ч. 5 ст. 399 ГПК РФ более удачной формулировкой видится ее изложение в следующей редакции: «В случаях, если лицо, не является процессуально дееспособным на основе личного закона, то процессуальная дееспособность такого лица на территории Российской Федерации должна определяться в соответствии с российским правом».

Часть 1 ст. 409 ГПК РФ нуждается в дополнении оговоркой: «в случае отсутствия международного договора решения иностранных судов признаются и исполняются в Российской Федерации на основании принципа взаимности».

В целях восприятия доктрины *forum non conveniens* в российское гражданское процессуальное законодательство необходимо включить отдельную норму следующего содержания:

«Дело, принятое судом в Российской Федерации к производству с соблюдением правил подсудности, может быть передано на рассмотрение суда другой страны по месту нахождения большинства доказательств, преимущественному месту нахождения сторон, а также по другим причинам, отвечающим задачам своевременного и правильного рассмотрения дела».

Теоретическая значимость результатов исследования заключается в разработке концепции применения норм международного права в качестве

источников гражданского процессуального права России. Авторская концепция позволяет уточнить, какие международные нормы являются источниками гражданского процессуального права, определить формы их закрепления, способы толкования, способы устранения коллизий национальных и международных норм.

Конкретизация международных норм, применяемых судами при рассмотрении и разрешении гражданских дел, а также органами принудительного исполнения при исполнении судебных актов, открывает новые возможности для изучения проблем действия каждой из них в сфере гражданской юрисдикции. Сформулированные в диссертационной работе выводы о соотношении свехимперативных норм *jus cogens*, общепризнанных принципов и международных норм; способах устранения противоречий между нормами международных договоров и национальным гражданским процессуальным законодательством; видах имплементации международных норм в национальное гражданское процессуальное право, позволяют решить ряд спорных вопросов доктрины права, расширить теоретические представления о роли и месте международных норм как источников гражданского процессуального права. Основные идеи и предложения, высказанные в работе, создают основу для дальнейших научных изысканий в изучаемой области.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена и обсуждена на кафедре гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

Основные положения диссертации нашли свое отражение в монографиях и научных изданиях «Международный гражданский процесс: проблемы и перспективы. (СПб., 2005); «Постановления Европейского Суда по правам человека в гражданском процессе Российской Федерации» (М., 2010); Проблемы рассмотрения гражданских дел с участием иностранных лиц. (Йошкар-Ола, 2010); Судебная практика и международные договоры как источники гражданского процессуального права (Йошкар-Ола, 2011);

Международный договор как источник гражданского процессуального права. (Saarbrücken, Germany, 2012).

Отдельные аспекты научного исследования освещались в других работах, опубликованных в ведущих научных журналах, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Минобрнауки Российской Федерации для опубликования основных научных результатов диссертаций на соискание ученой степени доктора наук, в зарубежных академических журналах и изданиях.

Основные положения, предложения и выводы по теме диссертационного исследования изложены автором в опубликованных работах, сообщениях на научно-практических конференциях различного уровня: *международных научно-практических конференциях*: Основные положения, предложения и выводы по теме диссертационного исследования изложены автором в опубликованных работах, сообщениях на научно-практических конференциях различного уровня: *международных научно-практических конференциях*: «Актуальные проблемы цивилистической науки» (Саратов, 2003, СГАП), «Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства (Краснодар, 2005, КГУ), «Перспективы развития современного права в контексте процессов интернационализации» (Архангельск, 31 октября – 1 ноября 2006 г., ПГУ), «Актуальные проблемы гражданского права и процесса» (Казань, 12-13 октября 2006 г., КГУ), «Обращение взыскания на недвижимое имущество должника: законодательное регулирование и практика применения (Саратов, 31 октября – 1 ноября 2006 г., РПА), «Актуальные вопросы государства и гражданского общества на современном этапе» (Уфа, 10.04.2007 – 11 апреля 2007, БГУ), «Гражданское судопроизводство в изменяющейся России» (Саратов, 14-15 сентября 2007 г., СГАП), «Современное российское законодательство: законотворчество и правоприменение» (Москва, 7-8 декабря 2007 г., МГУ), «Юридическая наука и правоприменение» (Саратов, 5-6 июня 2008 г., СГАП), «Международное

право и развитие национального законодательства» (Караганда, 28-29 ноября 2008 г., КарГУ), «Право на защите прав и свобод человека и гражданина (к 15-летию Конституции Российской Федерации и 60-летию принятия Всеобщей декларации прав человека)» (Москва, 4-5 декабря 2008 г., МГУ), «Сравнительное правоведение: современное состояние и перспективы развития». (Киев, 8-9 апреля 2009 г.), «Тенденции развития цивилистического процессуального законодательства и судопроизводства современной России». (Саратов, 23 октября 2009 г., СГАП), «Проблемы ответственности в современном мире». (Москва, 10-11 декабря 2009 г., МГУ), «Государство и право: вызовы 21 века (Кутафинские чтения) (Москва, 9 декабря 2009 г., МГЮА), «Татищевские чтения: актуальные проблемы науки и практики» (Тольятти, 18 апреля 2010 г, Волжский университет), «Сравнительное правоведение: современное состояние и перспективы развития» (Ивано-Франковск, Яремче, 22-23 апреля 2010 г., ПЮИ Львовского государственного университета), «Компаративистские чтения» (Ивано-Франковск, Яремче, 24-25 апреля 2010 г., ПЮИ Львовского государственного университета), «Тенденции развития государства, права и политике в России и мире» (Калуга, 30 апреля 2010, РПА), IV «Кутафинские чтения» (Москва, 27-28 ноября 2012, МГЮА), «Научные воззрения профессора Г.Ф. Шершеневича в современных условиях конвергенции частного и публичного права» (Казань, 1-2 марта, 2013 г. КФУ); симпозиум журнала "Вестник гражданского процесса" 2014 – «Эволюция гражданского процесса: вопросы сравнительного правоведения и национального права» (Казань, 28 марта 2014 г., КФУ) и другие; *всероссийских научно-практических конференциях*: «Государство и право в условиях глобализации» (Москва, 17-18 ноября 2004 г., РПА), «Державинские чтения» (Москва, 9-10 ноября 2006 г., РПА), «Актуальные проблемы юридической науки и судебной практики», (Казань, 18 апреля 2007, РАП), «Тенденции развития гражданского процессуального права России». (Санкт-Петербург, 9-10 февраля 2007, СПбГУ), «Современная юридическая наука и

правоприменение» (Саратов, 28-29 мая 2009 г., СГАП); «Актуальные проблемы нормотворчества». (Саратов, 6 октября 2009 г., СГАП); «Актуальные проблемы современного российского права» (Сибай, 23 апреля 2010 г, БГУ); «Проблемы правоприменения в современной России» (Омск, 19 февраля 2010 г, Омский гос. ун-т), «Современная юридическая наука и правоприменение» (Саратов, 3-4 июня, 2010 г. СГАП) и др.

Структура диссертационного исследования обусловлена его целями и задачами. Диссертация состоит из 3 глав, объединяющих в себе 9 параграфов, заключения, библиографического списка.

Глава 1. Нормы международного права в системе источников гражданского процессуального права Российской Федерации

§ 1. Понятие и тенденции развития института источников гражданского процессуального права

Проблема источников права на современном этапе усложняется с восприятием Россией опыта зарубежных государств. Россия стремится присоединиться к общему развитию мировой цивилизации, воспринять современные научные представления, однако при этом пойти своим путём, так как у неё всегда были собственные традиции и собственный правовой опыт, без учёта которых нельзя адаптировать самые современные и самые лучшие правовые стандарты иностранных государств.

Отличающиеся иногда значительным своеобразием, отдельные государства выдвигают выработанные ими представления о тех или иных институтах современного права. Не отменяя общепризнанных представлений, они обогащают общетеоретические представления о каких-либо правовых явлениях. Соответственно, такие представления отражаются в межгосударственных отношениях и в праве зарубежных стран.

Сходство в экономических системах разных стран может порождать сходные черты в их правовых системах, в то время как различия в экономических системах соответствующим образом могут отражаться и на различиях их правовых систем. Иными словами, одни и те же по своему характеру экономические факторы способны порождать как черты сходства, так и черты различия в правовых системах. При всём том, как указывает М.Н. Марченко, данное положение не следует абсолютизировать, ибо конкретные особенности правовых систем определяются не только

экономическими, но и многими другими факторами, в частности историческими, социальными, религиозными, политическими и т.п.¹.

Российскую правовую систему обычно относят к романо-германской правовой семье, так как, по мнению многих учёных, романо-германское право является кодифицированным при верховенстве основного источника – закона. Романо-германская правовая семья – это исторически сложившиеся правовые системы, объединённые общностью структуры, источников права и сходством понятийного аппарата². Фундаментом романо-германской правовой семьи являются страны континентальной Европы, где по мере развития средневекового, а затем и буржуазного общества усиливались центральная государственная власть и бюрократия, укреплялась законодательная активность государства, а роль судейского усмотрения была минимальной.

Действительно, правовая система Российской Федерации ближе всего к романо-германской правовой семье. На это указывают и кодифицированное право, и основные принципы судостроительства и судопроизводства, а также иерархия источников российского права. Анализируя научные разработки в области права, следует отметить, что в науке активно обсуждается и отмечается сближение правовых систем, что особенно заметно в системе источников права. Как отмечает Л.В. Лазарев, это находит выражение как в развитии в странах романо-германской правовой семьи судебного правотворчества (высшими судебными инстанциями) при сохранении ведущей роли закона среди правовых источников, так и в возрастании роли закона, статутного права в странах англосаксонской правовой семьи, где исторически главенствующая роль принадлежит такому источнику права, как судебная практика³.

¹ См.: Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть: учебник для юридических вузов. М., 2001. С. 111.

² См.: Саидов А.Х. Сравнительное правоведение. М., 2007. С. 249.

³ См.: Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России. 2-е изд. М., 2006. С. 39.

К. Цвайгерт и Х. Кётц отмечают, что на континенте происходит постепенное ослабление незыблемой веры в примат закона. В законе всё больше видят лишь выражение общих принципов, дающих большой простор для толкования, и, как следствие этого, постоянная судебная практика становится самостоятельным источником права (в форме судебных решений). В англо-американском праве наметилась противоположная тенденция¹.

В настоящее время отечественная теория государства и права переживает период переосмысления, обновления и пополнения собственного понятийного аппарата. Задачи, связанные с формированием гражданского общества и правового государства в России, заставляют по-новому взглянуть на многие, ставшие привычными, правовые понятия на предмет их соответствия современному этапу развития российского общества, государства и права. Особую актуальность в данном контексте приобретает источник права, который традиционно относится к числу наиболее неясных в понятийном аппарате правовой науки и, вместе с тем, активно используется в рамках российского правоправедения².

В настоящее время отсутствует единый подход к ряду ключевых вопросов указанной проблемы. Это связано в первую очередь с тем, что источники права в государстве никогда не оставались неизменными³. Некоторые из них (правовой обычай, закон, прецедент), совершив значительную эволюцию с древнейших времён, сохранились в правовых системах и поныне, другие бесследно исчезли. Третьи же, утратив свою какую-либо практическую значимость, сохранили лишь историческую ценность⁴.

¹ См.: Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоправедение в сфере частного права. М., 1998. Т.1. С. 111.

² См.: Гурова Т.В. Актуальные проблемы теории источников права: автореф: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. С. 3-4.

³ См.: Курышёв Е.Ю. Рецепция источников права // Вестник СГАП. 2003. № 1 (34). С. 27.

⁴ См.: Марченко М.Н. Сравнительное правоправедение. Общая часть: учебник для юридических вузов. С. 111.

Определённое влияние на сложившуюся к настоящему моменту систему научных знаний об источниках права оказывает процесс глобализации, всё активнее набирающий темпы в последние годы. К последствиям глобализации следует отнести ускорение внедрения и распространение современных правовых достижений и механизмов осуществления правосудия, прямым следствием коих является оказание сильного воздействия на функционирование государств и их базовые институты¹.

Важно отметить, что основное внимание российские правоведы уделяли формальным источникам права. При этом приоритетным источником безапелляционно признавались нормативно-правовые акты, прежде всего, законы, все остальные источники объявлялись менее значимыми в рамках социальной системы. В настоящее время происходят существенные сдвиги в системе источников права². С новой силой в последнее десятилетие разгорелся спор о правовой природе актов высших органов судебной власти. Так, одни учёные, безусловно, относят судебную практику к источникам права, другие – отстаивают формальные позиции позитивного права, третьи – совершают попытки отыскать сходство судебной практики и прецедента англо-саксонской правовой семьи³. Например, В. М. Жуйков отмечает, что существование пробелов и недостатков в праве неизбежно вне зависимости от умения законодателя принимать необходимые законы. Автор предлагает считать практику Верховного Суда РФ по конкретным делам официальным источником права⁴. В теоретико-методологическом и практическом планах важное значение в процессе исследования источников современного российского

¹ См.: Пастухова Н.Б. Национальный государственный суверенитет в контексте глобализации, интеграционных процессов в мире, новых вызовов и угроз // Lex Russica. 2006. № 1. С. 27.

² См.: Гурова Т.В. Указ.соч. С. 17.

³ См.: Бодров С.Ю. Судебный прецедент в системе источников российского права: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Ульяновск, 2004. С. 70-72.

⁴См.: Жуйков В. М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. М., 1997. С.143–188.

права имеют выявление и рассмотрение основных тенденций их развития, в частности, тенденции расширения круга источников современного российского права и усиления их роли¹.

Необходимость знания о современном состоянии источников права буквально пронизывает всё гражданское судопроизводство. Исследуемая нами проблема либо соотносится с основными понятиями гражданского процессуального права либо с ними тесно взаимосвязана. Так, Я.Ф. Фархтдинов указывал, что в целях совершенствования правосудия и повышения его эффективности важное значение имеет изучение проблемы источников права, так как правовые нормы, устанавливающие способы, режим регулирования общественных отношений, представляют собой основу, исходную базу правового регулирования².

Все источники гражданского процессуального права содержат нормы, регулирующие отношения суда общей юрисдикции с другими участниками процесса, возникающие в связи с осуществлением правосудия по гражданским делам. Однако в данном случае следует говорить о традиционных источниках права. Объясняется это в первую очередь тем, что всякая правовая система определяет в своей доктрине и законодательстве, какие источники права признаются действующими³. Так как Россия относится к континентальной правовой семье, основным источником права является нормативный правовой акт. А.А. Демичев и О.В. Исаенкова обращают внимание на нетрадиционные источники права, к которым относят принципы, правовой обычай, правовую доктрину, судебную практику и судебный прецедент⁴.

¹ См.: Источники российского права. Вопросы теории и истории: учебное пособие / отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2005. С. 15 (автор главы - М.Н. Марченко).

² См.: Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права. Казань, 1986. С. 6.

³ См.: Общая теория государства и права: академический курс: в 2 т. Т.2: Теория права / под ред. М.Н. Марченко. М., 1998. С. 132.

⁴ См.: Демичев А.А., Исаенкова О.В. Нетрадиционные источники гражданского процессуального права России // ЭЖ-Юрист. 2006. № 33. С. 9.

В настоящей работе автор акцентирует внимание на анализе таких источников права, как нормы международного права и тесно переплетённую с ними судебную практику. Это объясняется тем, что выбранные источники права являются наиболее актуальными и вызывают огромный научный интерес как в системе источников права в целом, так и особенностях их проявления в российском гражданском процессе.

В связи с тем, что в науке отсутствует единая точка зрения относительно понятия «источник права», учёными-правоведами зачастую отмечается некоторая степень идентичности понятий формы права и источников права. Однако необходимо также указать и на различие данных понятий. Исследуя научные работы по данной тематике, следует представить диаметрально противоположные точки зрения.

В.Л. Кулапов указывает, что в литературе и на практике допускается отождествление категорий «форма» и «источник права». Однако, если «форма права» показывает, как право организовано и выражено вовне, в реальной действительности, то «источник права» указывает на истоки правовой информации и систему факторов, предопределяющих это явление¹.

Несколько иную позицию занимает М.Н. Марченко, который делает вывод, что в одних отношениях форма и источник права могут совпадать и рассматриваться как тождественные, тогда как в других отношениях они могут значительно отличаться и не считаться тождественными. Совпадение формы и источника права имеет место тогда, когда речь идет о так называемых вторичных, формально-юридических источниках права. Последние в научной литературе нередко называют формальными источниками права².

А.В. Мицкевич считает, что споры относительно терминов «форма права» и «источник права» можно считать преодоленными, поскольку

¹ См.: Кулапов В.Л. Проблемы теории государства и права. Саратов, 2006. С. 211.

² См.: Источники российского права. Вопросы теории и истории: учебное пособие / отв. ред. М.Н. Марченко. С. 8 (автор главы - М.Н. Марченко)

данные понятия употребляются при освещении этой темы в одном и том же значении – внешней формы объективации, выражения права или нормативной государственной воли¹.

А.А. Демичев и О.В. Исаенкова придерживаются позиции, согласно которой понятия «форма права» и «источник права» соотносятся как общее и частное, последнее является разновидностью, конкретизацией первого². С.В. Бошно считает, термины «источник права» и «форма права» имеют свой специфический смысл. По её мнению, отождествление рассматриваемых понятий свойственно юридическому позитивизму, отождествляющему право и закон. Для естественно-правовой концепции и социологического подхода к сущности права многозначность термина «источник» - достоинство, дающее возможность учесть неполное совпадение права и закона, несовершенство формы, её отрыв от источников и сущности³.

Сопоставив представленные точки зрения, с одной стороны, можно прийти к выводу, что все мнения основаны на позициях, которые заключаются в аналогичном или почти тождественном содержании источника и формы права. С другой стороны, можно наблюдать некоторую хаотичность существующих споров относительно рассматриваемой проблемы. Думается, что наиболее правильной, отражающей современное состояние права, является точка зрения А.В. Мицкевича. В связи с этим следует отказаться от смешения понятий «форма права» и «источник права» и придерживаться более удобного и привычного - «источники права». Необходимо также отметить и тот факт, что «источники права» является более традиционным понятием в отрасли гражданского процессуального права. Кроме того, нет никакого смысла наделять различным содержанием данные понятия, так как в учебной литературе они часто представлены как

¹ См.: Общая теория государства и права: академический курс в 3 томах / отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2007. С. 264 (автор главы - А.В. Мицкевич).

² См.: Демичев А.А., Исаенкова О.В. Принципы и источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Н.Новгород, 2005. С. 16.

³ См.: Бошно С.В. Формы российского права. М., 2005. С. 34.

синонимичные. Предложение действительно представляется целесообразным, так как единое понимание термина «источники права» в науке по сей день отсутствует.

В теории права высказывается ряд компетентных мнений относительно понятия «источник права». Так, Т.В. Гурова приходит к выводу, что «термину «источник права» необходимо присвоить статус многозначного научного понятия, что позволяет исследовать все его смысловые значения в интересах развития общего понятия права и достичь определённых договорённостей относительно его грамотного использования в контексте предмета теории государства и права»¹.

В справочнике по теории государства и права источники права определяются как «официальные письменные документы, изданные от имени государства, в которых фиксируется содержание отдельных норм, институтов и отраслей права»².

А.П. Рожнов под источниками права понимает «действие глобальных, объективных социально-исторических закономерностей, проявляющих себя через направленную, установленную либо санкционированную государством деятельность специальных субъектов, определяющую содержание юридических норм посредством их установления (изменения, отмены) в принятых в данной правовой системе формах»³.

С.В. Лозовская под источником права предлагает понимать «способ существования правовых норм, обладающих свойствами общеизвестности и признанности со стороны государства, придающий им общеобязательность и гарантированность государственным принуждением»⁴.

¹ Гурова Т.В. Указ.соч. С. 7.

² Иванов А.А. Справочник по теории государства и права: основные категории и понятия. М., 2006. С. 112.

³ Рожнов А.П. Правоприменительная практика как нетрадиционный источник российского права: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003. С. 26-27.

⁴ Лозовская С.В. Правовой прецедент: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005. С. 22.

Все приведённые определения представляют собой разные понятия по своей сути, так как наделяют «источник права» различными характерными особенностями. Это лишь подтверждает происходящие перемены в категориальном аппарате в связи с изменениями, имеющими место в экономической, политической и правовой системах российского общества. На современном этапе перед наукой стоят новые задачи. Одной из основных задач является разработка единого универсального подхода, обусловленного созданием предпосылок и условий нормального функционирования нового, назревшего источника права. Такая задача порождает иные подходы и взгляды на многие ставшие традиционными понятия.

В настоящее время следует говорить об интегративном подходе к пониманию права. Интегративный подход в своей основе предполагает принципиально новый тип понимания права, основанный на объединении традиционных вариантов правопонимания с целью выработать более концентрированное определение права¹.

В отношении понимания гражданского процессуального права ведущие учёные в основном придерживаются традиционного подхода. Так, М.С. Шакарян, Т.В. Сахнова, И.В. Решетникова, О.В. Исаенкова в своих работах отмечают, что гражданское процессуальное право представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих деятельность и порядок её осуществления в сфере гражданского судопроизводства².

Более детальное определение данной отрасли дано Я. Ф. Фархтдиновым. По его мнению, гражданское процессуальное право – это система гражданских процессуальных норм, правил поведения, регулирующих общественные отношения, возникающие между участниками

¹ См.: Евдеева Н.В. Интегративные теории правопонимания в современной России: дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. С. 19.

² См.: Гражданское процессуальное право / под ред. М.С. Шакарян. М., 2004. С. 11 (автор главы - М.С. Шакарян); Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты: М., 2008. С. 45.; Гражданский процесс / под ред. В.В. Яркова. М., 2009. С. 13 (автор глав - И.В. Решетникова); Демичев А.А., Исаенкова О.В., Гражданский процесс. Саратов, 2009. С. 9.

процесса и судом общей юрисдикции, мировыми судьями при осуществлении деятельности по защите субъективных прав, свобод и охраняемых законом интересов граждан, организаций, общественных, государственных интересов (то есть по осуществлению правосудия по гражданским делам), установленных государством или международными договорами Российской Федерации и обеспеченных мерами государственного принуждения, направленных на обеспечение своевременного и правильного рассмотрения и разрешения гражданских дел¹.

Основываясь на интегративном типе правопонимания, предлагается не ограничивать правовыми нормами гражданское процессуальное право и понимать под ним совокупность установленных правил и принципов, регулирующих общественные отношения, складывающихся между судом и иными участниками процесса, направленных на правильное, своевременное и справедливое рассмотрение и разрешение гражданских дел. Следует отметить, что в науке гражданского процессуального права, как и в общей теории права, отсутствует единое мнение относительно его источников. Эта тема с учётом отсутствия единой теории правопонимания, а также реформирования всей судебной системы, в настоящее время представляется особенно актуальной.

Вопрос содержания источников гражданского процессуального права долгое время сводился к позитивистскому правопониманию, что подтверждает анализ работ учёных процессуалистов дореволюционного периода, послереволюционного периода, а также литература 60-80-х гг.².

¹ См.: Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Казань, 2001. С. 15.

² Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. СПб, 1894. С. 6; Курс советского гражданского процессуального права в двух томах. Отв. ред. Мельников А.А. М., 1981. С. 72-77, Малинин М.И. Теория гражданского процесса. Одесса, 1881. С. 14-17; Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1. СПб, 1876. С. 64; Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М., 1900. С. 28-31; Советский гражданский процесс. М., / под ред. Клейнмана А.Ф. 1964., Энгельман И.Е. Учебник русского гражданского судопроизводства. Юрьев, 1904. С. 1-5.

Мнения учёных того времени особенно не отличались и сводились к тому, что источником гражданского процессуального права являются законодательные нормы, или то, что к ним относятся нормативные акты.

С 1977 г. появляются самостоятельные исследования, посвящённые источникам гражданского процессуального права. Это монография А.Т. Боннера «Источники советского гражданского процессуального права»¹ в 1977 г., кандидатская диссертация О.Ч. Хускивадзе «Источники гражданского процессуального права»², монография³, а затем докторская диссертация Я.Ф. Фархтдинова «Источники гражданского процессуального права Российской Федерации»⁴ соответственно в 1986 и в 2002 г.

В указанных работах учёные дают более подробные определения, перечисляют их виды, признаки. Однако и в указанных работах понятие источники гражданского процессуального права основано на позитивистском подходе. Так, например, О.Ч. Хускивадзе «под источниками гражданского процессуального права имеет в виду правовые акты, изданные полномочными государственными органами в пределах предоставленной им компетенции, посредством которых устанавливаются, изменяются или отменяются нормы, регулирующие порядок производства в суде по гражданским делам»⁵.

По мнению Я.Ф. Фархтдинова, «источниками гражданского процессуального права являются нормативно-правовые акты (законы), принятые законодательными органами Российской Федерации, и международные договоры Российской Федерации, устанавливающие, изменяющие или отменяющие правила, регулирующие порядок производства

¹Боннер А.Т. Источники гражданского процессуального права. М., 1977.

² См.: Хускивадзе О.Ч. Источники гражданского процессуального права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981

³ См.: Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права. Казань, 1986.

⁴ Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права: дис. ... докт. юрид. наук. Екатеринбург, 2002.

⁵ Хускивадзе О.Ч. Источники гражданского процессуального права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981, с. 9.

по гражданским делам в федеральных судах общей юрисдикции и у мировых судей»¹.

Таким образом, по мнению указанных исследователей процессуалистов, источники гражданского процессуального права – это выражение государственной воли в форме нормативного правового акта, регулирующего порядок производства по гражданским делам.

В последнее десятилетие учёными также формулируются определения источников гражданского процессуального права, неизменно основанные на позитивистском подходе².

Однако следует учитывать, «что право не сводимо к нормативному акту; последний есть лишь способ объективирования права во вне»³. Вопрос определения источников гражданского процессуального права представляется возможным разрешить только после урегулирования спора о типе правопонимания. Источники права – категория изменчивая и как представляется, может быть производной только от теории интегративного правопонимания, представляющего собой динамично-изменчивое явление.

Одной из основных и современных тенденций развития права является повышение роли международных норм в правовой системе государства. Это подтверждается признанием приоритета международных норм над внутригосударственными, а также заметными изменениями внутреннего права в связи с требованиями международно-правовых стандартов. Конечно, все изменения национального законодательства отражаются в первую очередь на отраслевом законодательстве. В гражданском процессуальном праве это подтверждается, например, появлением новых процессуальных

¹ Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Казань, 2001. С. 31.

² См.: Гражданское процессуальное право / под ред. М.С. Шакарян. С. 15-19 (автор главы - М.С. Шакарян); Гражданский процесс России / под ред. М.А. Видука. М., 2004. С. 28 (автор главы - О.В. Исаенкова); Туманова Л.В., Владимирова И.А., Владимирова С.В. Гражданское процессуальное право / под ред. Л.В. Тумановой. М., 2006. С. 6.; Осокина Г.Л. Гражданский процесс. М., 2003. С. 31.

³ См.: Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. С. 45.

норм. Следует согласиться с мыслью Е.Г. Лукьяновой о том, что определённая конкретизация и детализированность процессуальных норм также является следствием влияния международного права на внутригосударственное, т.к. чем более развито общество, тем детальнее в законодательстве прорисовывается деятельность, связанная с охраной социального порядка, прав, свобод и законных интересов граждан и организаций.¹

За последние годы произошли серьёзные изменения в науке процессуального права и процессуальном законодательстве России. Так, исполнительное производство перестало существовать как самостоятельная стадия гражданского судопроизводства, но появилась новая отрасль права – исполнительное право. Некоторые учёные видят совершенно иное, отличное от настоящего будущее исполнительного права. Е.Н. Кузнецов высказывается за закономерную необходимость унификации и гармонизации гражданского процесса и исполнительного производства в рамках Европейского Союза. В данных вопросах, - отмечает он, - должно проявляться стремление России к единению с Европой. В частности, путём восприятия некоторых правовых норм и институтов европейского законодательства².

Наращение роли международных норм в национальном законодательстве подтверждается и более интенсивным взаимодействием государств. Такое взаимодействие отразилось и на системе источников национального права. Помимо того, что в России в последние годы заметное место стало отводиться судебной практике, значительно увеличилась роль международно-правовой практики. Всё это говорит о возрастании важности международного права и международных организаций в общественной, политической, экономической жизни общества, а также в деятельности правоприменительных и правотворческих органов государства.

¹ См.: Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М., 2003. С. 231.

² См.: Кузнецов Е.Н. Исполнительное производство Франции. СПб., 2005. С. 231-232.

Как ранее отмечал Я.Ф. Фархтдинов, нормы Конституции РФ и ГПК РСФСР о приоритетном значении международных договоров в гражданском судопроизводстве, позволяли сделать вывод о том, что нормы международного права активно вторгаются в сферу внутригосударственных, в том числе публично-правовых отношений и что в Российской Федерации не должны издаваться гражданские процессуальные законы, противоречащие общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам Российской Федерации¹.

Действительно, важность взаимодействия национального и международного права очевидна. При этом для каждой отрасли российского права характерны свои способы взаимодействия.

Следует отметить, что исследованием норм международного права в качестве источников гражданского процессуального права, соотношения норм международного права и российского гражданского процессуального права в монографических исследованиях учёные занимаются не часто². В других отраслях права можно назвать целый ряд работ, которые посвящены этой проблеме³.

¹ См.: Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Екатеринбург, 2002. С. 187.

² См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: проблемы реализации норм в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2006.

³ См.: Винникова Р.В. Имплементация норм международного права в арбитражном процессе Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2003; Волженкина В.М. Применение норм международного права в российском уголовном процессе. (Проблемы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999; Конькова Е.В. Взаимодействие российской национальной системы права и норм международного права в области уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск 1995; Малиновский О.Н. Нормы международного права о правах человека как источник российского уголовно-процессуального права: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003; Таран А.С. Международно-правовые нормы и судебная практика как источники уголовно-процессуального права России: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2000; Трунцевский Ю.В. Нормы международного права как источник российского уголовного права: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 1995; Цветков А.А. Общепризнанные принципы и нормы международного права как часть российской уголовно-правовой системы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005; Шибков О.Н. Принципы и нормы международного права как источники уголовного права: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2000; и др.

Для стран, заинтересованных в развитии внешнеэкономических связей, одной из целей становится установление доступности правосудия и объективного рассмотрения в судах споров с участием иностранных лиц. В связи с этим с 1992 года возросла активность полемики о взаимодействии международных норм с национальным процессуальным правом, когда Российской Федерацией стали заключаться двусторонние соглашения по вопросам оказания взаимной правовой помощи.

В 1992 Россия подписала Соглашение Правительств государств-участников Содружества Независимых Государств «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» от 9 октября 1992 г. Чуть позже в 1993 г. была заключена Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, участниками которой стали государства - члены Содружества Независимых Государств.

В 1996 г. Россия вступила в Совет Европы, что отразилось на более тесном международном сотрудничестве. В этом же году Россия присоединилась к Европейской конвенции защите прав человека и основных свобод, которая позднее была ратифицирована и вступила силу для Российской Федерации 5 мая 1998 года.

В целях дальнейшего международного сотрудничества в 2001 году Россия стала участницей нескольких Гаагских конвенций (Гаагская Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам 1965 г.; Гаагская конвенция о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам 1970 г.).

В научной литературе по сей день ведутся споры относительно места общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров среди источников права вообще и источников гражданского процессуального права Российской Федерации в частности. В науке гражданского процессуального права до сих пор практически отсутствует литература, посвящённая исследованию этого вопроса, а также в

целом проблеме соотношения и взаимодействия норм международного права и российского гражданского процессуального права. ГПК РФ¹ не упомянул об общепризнанных принципах и нормах международного права, чем инициировал споры среди представителей науки. Я.Ф. Фархтдинов после изучения указанной проблемы всё же пришёл к выводу о том, что это скорее источники международного права, нежели национального². Похожей позиции придерживаются и иные учёные. Так, С.В. Черниченко полагает, что ни международный договор, ни международный обычай не могут быть непосредственным источником внутригосударственного права³. С ним солидарен Б.В. Ганюшкин.⁴ А.А. Демичев, О.В. Исаенкова считают, что общепризнанные принципы и нормы международного права являются источниками гражданского процессуального права РФ (как, впрочем, и любой другой отрасли права) независимо от того, закреплено данное положение в ГПК РФ или нет⁵. Несмотря на то, что об общепризнанных принципах и нормах международного права в ГПК РФ ничего не сказано, за исключением ч. 2 ст. 1 ГПК РФ, по мнению В.В. Молчанова, тем не менее, эти правовые акты также должны рассматриваться в качестве источников права⁶. С высказанным мнением согласно большинство процессуалистов¹.

¹ См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138 –ФЗ (в ред. от 28 декабря 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46, ст. 4532; 2013. № 52 (часть I), ст. 7001.

² См.: Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Казань, 2001. С. 222.

³ См.: Черниченко С.В. Теория международного права. Т. II. М., 1999. С. 329.

⁴ См.: Ганюшкин Б.В. Проблемы трансформации и имплементации международно-правовых норм в отечественной доктрине международного права / Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 77.

⁵ См.: Демичев А.А., Исаенкова О.В. Принципы и источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Нижний Новгород, 2005. С. 32.; А.А. Демичев, О.В. Исаенкова. Источники российского гражданского процессуального права / Право. Законодательство. Личность / под ред. О.Ю. Рыбакова. 2006. С. 85.

⁶ См.: Гражданский процесс / под ред. М.К. Треушникова. М., 2006. С. 38 (автор главы – В.В. Молчанов).

Однако, это не единственное мнение относительно норм международного права как источника гражданского процессуального права.

По мнению Я.Ф. Фархтдинова нормы внутригосударственного гражданского процессуального права, как общеобязательные правила поведения участников гражданского дела, устанавливаются государством, выражают волю государства и являются частью (элементом) внутригосударственной системы права. Внешней формой их выражения является закон. Нормы же международного гражданского процесса являются элементом системы международного права и устанавливаются совместной волей нескольких государств. Это обстоятельство уже не позволяет признать международный договор источником внутригосударственного права².

Федеральный закон РФ «О международных договорах Российской Федерации» закрепляет, что международные договоры РФ наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права являются в соответствии с Конституцией РФ составной частью ее правовой системы. Под международным договором Российской Федерации понимается международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования.³ Таким образом, отнесение общепризнанных

¹ См.: Гражданский процесс / под ред. А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова. М., 2008. С. 19 (глава написана А.А. Моховым в соавторстве с П.М. Филипповым); Гражданский процесс / Отв. ред. В.В. Ярков. М., 2009. С. 21 (автор главы - И.В. Решетниковой); Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. М., 2008. С. 36.; Исаенкова О.В., Демичев А.А. Гражданский процесс. Саратов, 2009. С. 24-25.; Гражданское процессуальное право. Под ред. М.С. Шакарян. М., 2004. С. 18 (автор главы - М.С. Шакарян); Лебедев М.Ю. Гражданский процесс. М., 2008. С. 14.; Коршунов Н.М., Мареев Ю.Л. Гражданский процесс. М., 2004. С. 33-34; и др.

² См.: Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Казань, 2001. С. 214.

³ См.: Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 29, ст. 2757.

принципов, норм международного права и международных договоров к правовой системе нашей страны не оспаривается.

В теории международного права категория «правовая система» рассматривается как в национальной, так и в международной проекции, в связи с этим отмечается, что традиционные сферы действия национального права становятся объектом совместного регулирования внутригосударственных и международных правовых норм. В то же время подчеркивается, что даже будучи предназначенной для применения внутри государства, международная норма не входит в национальное право и выполняет не унифицирующие, а регулятивные функции¹. Б.Л. Зимненко выделяет так называемые «комплексные нормы», положения которых формируются правилами международного договора, санкционированного государством для регулирования отношений между субъектами национального права². Комплексные нормы наряду с нормами международного права включаются в состав правовой системы государства, но не формируют ни систему права, ни законодательство страны³.

В научной литературе принято рассматривать проблему международных норм как источников права в разрезе международного гражданского процесса. С учетом понимания сущности международного гражданского процесса, вопрос о его источниках не вызывает серьезных разногласий. Под международным гражданским процессом понимают регулируемую национальным законодательством и международными договорами публично-правовую деятельность государственных судов по отправлению правосудия по трансграничным гражданским делам, носящую экстерриториальный характер и направленную на разрешение

¹ См.: Международное право. Общая часть: учебник / Г.Я. Бакирова, П.Н. Бирюков, Р.М. Валеев и др.; отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. М., 2011. 543 с. С. 202-207.

² См.: Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. Общая часть: Курс лекций. М., 2010. 416 с. С. 172-179.

³ См.: Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации: Монография. М.: Российская академия правосудия; Статут, 2006. С. 136-138; Разумов Ю.А. Место норм международного права в правовой системе Российской Федерации // Международное право и международные организации. 2013. № 2. С. 248.

трансграничных споров, а также иных вопросов частноправового характера¹. Соответственно, источниками международного гражданского процесса являются международные и национальные нормы права. Более подробная иерархия выглядит следующим образом:

- акты наднационального характера, изданные международными союзами государства, имеющие более высокую силу, чем нормы международных договоров;

- многосторонние договоры;

- двусторонние договоры².

Вместе с тем, нормы международного права могут использоваться правоприменительными органами не только для стабилизации правоотношений с участием иностранного субъекта, но и без него. Закон не содержит единого перечня источников, содержащих нормы международного права и подлежащих применению судами, и такой перечень пока не может быть составлен за отсутствием выработанного доктриной и законодателем представления о видах источников международного права в сфере гражданского процесса.

Источником права общепризнанные принципы и нормы международного права признаются согласно ч. 4 ст. 15 Конституции РФ. Эта норма, как подчёркивает С.Ю. Марочкин, является одной из основ конституционного строя страны³. В соответствии со ст. 1 ГПК РФ, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила гражданского судопроизводства, чем предусмотренные законом, применяются правила международного договора. На первый взгляд, аналогичная норма закреплена в ч. 4 ст. 11 ГПК РФ: если при разрешении

¹ См.: Мамаев А.А. Международная судебная юрисдикция по трансграничным гражданским делам. М., 2008. С. 13, 14.

² См.: Арбитражный процесс: Учебник (4-е издание, переработанное и дополненное) / отв. ред. В.В. Ярков. М., 2010. С. 40-48.

³ См.: Марочкин С.Ю. Применение судами норм международного права при разрешении гражданских и арбитражных дел // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2005. № 4. С. 486.

дела обнаружится, что международным договором установлены иные правила, чем те которые установлены законом, суд применяет правила международного договора.

Однако названные нормы служат регулятором неидентичных правовых плоскостей. Статья 1 ГПК РФ распространяет свое действие на сферу сугубо процессуальных правоотношений, допуская использование международного договора, имеющего приоритетное значение для национального права, в отношении порядка рассмотрения и разрешения гражданского дела. В статье 11 имеется ввиду использование норм международного договора, регламентирующие материальные правоотношения, которые суду надлежит стабилизировать при помощи судебного решения. Отсюда следует заключить, что нормы международного права в качестве источников российского права применяются в ходе судопроизводства и по его итогам. В первом случае указанные нормы следует отнести к источникам гражданского процессуального права при условии их формального закрепления в международных соглашениях и договорах с участием Российской Федерации. Во втором случае нормы международного права источником гражданского процессуального права не являются, а используются судами для законного и обоснованного разрешения гражданского дела по существу. Их следует рассматривать в качестве источников материального права. Свое подтверждение эта мысль находит в работах ученых-материалистов¹ и в судебной практике.

Примерами приоритетного использования норм международного права, регулирующих материальные правоотношения, являются следующие случаи. М.А.М. и К.И.А. обратились к Главному управлению внутренних дел Воронежской области с иском о возобновлении выплаты пенсии и выплате задолженности за период с 1 августа 2003 г. по 1 апреля 2005 г. Истцы, являясь гражданами Российской Федерации, проходили службу в органах

¹См.: Калашников С.В. Применение российскими судами норм международного права при рассмотрении трудовых споров // Трудовое право. 2010. № 1. С. 70.

внутренних дел в Грузии (Республика Абхазия). Им была назначена пенсия за выслугу лет по месту постоянного проживания в Воронежской области, которая выплачивалась до 1 августа 2003 г., а затем была незаконно прекращена. Руководствуясь ч. 4 ст. 11 ГПК РФ, суд первой инстанции при удовлетворении иска правомерно сослался на Соглашение о порядке пенсионного обеспечения и государственного страхования сотрудников органов внутренних дел государств - участников Содружества Независимых Государств, ратифицированное Российской Федерацией Федеральным законом от 31 мая 1999 г. № 103-ФЗ. Правильность действий суда при выборе нормы права подтвердил суд вышестоящей инстанции.¹

В другом случае, напротив, суд первой инстанции не применил подлежащую применению международную норму права, имеющую приоритет над национальным законодательством, а именно Варшавскую конвенцию об унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок (1961 г.), положения которой имеют силу для России как правопреемника СССР. Ш. и О. обратились в суд с иском к ОАО «Авиакомпания «Уральские авиалинии» о защите прав потребителей. В обоснование своих требований истцы указали, что 24 августа 2004 г. по вине ответчика более чем на 6 часов был задержан авиарейс, которым они должны были вылететь в туристическую поездку в Грецию, из-за чего потеряли один день отдыха, а также испытали неудобства ввиду длительного ночного пребывания в аэропорту. В связи с этим они просили взыскать с ответчика денежную компенсацию морального вреда в размере 10000 руб. Ответчик иск не признал, ссылаясь на то, что не считает себя надлежащим ответчиком по делу, так как не был связан с истцами договорными отношениями и оплаты за перевозку непосредственно от них не получал. Задержка вылета произошла в связи с поздним прибытием самолета в аэропорт «Кольцово» по

¹ См.: Определение Воронежского областного суда от 7 июля 2005 г. № 33-1689 // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

метеорологическим условиям, а также из-за несвоевременного поступления платежа от заказчика рейса - туристической компании ООО «Джаз-Трэвел». Суд первой инстанции отказал в удовлетворении иска. При пересмотре дела, суд вышестоящей инстанции установил, что положения Варшавской конвенции распространяются на фактических перевозчиков в равной степени с перевозчиками по договору, то есть независимо от оформления договорных отношений. Таким образом, истицы вправе были предъявить свои требования непосредственно к ОАО «Авиакомпания «Уральские авиалинии», как фактическому исполнителю услуги.¹

С.В. Калашников указывает, что применение судами международных норм осуществляется в рамках субсидиарной, дополнительной аргументации решения, наряду с российским законодательством. Кроме того, суды обращаются к международным стандартам защиты прав человека при исполнении решений Европейского суда по правам человека, в том числе при пересмотре судебного решения, если им нарушены положения Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Автор отмечает сложности, испытываемые судьями, при разграничении положений международных договоров и общепризнанных норм и принципов международного права.² Таким образом, нормы международного права как материально-правовые источники не получили широкого распространения в российской судебной практике. То же можно сказать о международных нормах в сфере гражданских процессуальных правоотношений. Это объясняется как субъективными, так и объективными причинами: судьи избегают использования международных норм по незнанию, за частым отсутствием легального толкования и невозможностью их непосредственного применения к каждому конкретному делу. Вместе с тем, помимо приоритетного

¹ См.: Определение Свердловского областного суда от 26 апреля 2005 г. по делу № 33-3010/2005 // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Калашников С.В. Применение общепризнанных принципов и норм в сфере защиты прав человека в России: вопросы теории и практики / под ред. Д.С. Велиевой. М.: ДМК Пресс, 2010. С. 72-83.

применения международных норм вместо норм российского законодательства, выделяется также их совместное применение и самостоятельное применение международных норм.¹

Таким образом, наряду с проблемой понимания общепризнанных норм международного права перед правоприменителем стоит и проблема реализации норм международного права. Указанные проблемы тесно взаимосвязаны. Разрешение одного вопроса поможет в разрешении другого. В связи с этим отметим работу объединённой комиссии по координации законодательной деятельности по вопросу «О реализации международных правовых актов в российской правовой системе». В ходе работы комиссия подчеркнула наличие актуальной для России проблемы «вхождения» международно-правовых актов и норм в правовую систему страны и указала, что практика исполнения международных договоров и их имплементации наталкивается на многочисленные препятствия и сложности юридического, организационного, политического и иного порядка. Комиссия признала необходимым и целесообразным разработать и принять закон «О порядке реализации международных правовых актов в правовой системе Российской Федерации».² Впоследствии, учёными и практикующими юристами не раз отмечалась настоятельная необходимость принятия закона о порядке действия и применения в правовой системе Российской Федерации международных норм и актов. Это, как отмечает С.Ю. Марочкин «в немалой степени способствовало бы согласованию международной и российской правовых систем, обеспечению юридически корректного применения норм

¹См.: Игнатенко Г.В. Применение норм международного права в российской правовой системе // Правовая реформа в России: проблемы теории и практики: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Екатеринбург, 1996. С. 36 - 41.

² См.: Рекомендации Объединённой комиссии по координации законодательной деятельности по вопросу «О реализации международных правовых актов в российской правовой системе» // Журнал российского права. 1999. №3/4. С. 95-96.

международного права как составной части правовой системы России, более полной реализации принципов Конституции»¹.

Для преодоления вышеназванных проблем Высшим Арбитражным Судом РФ в свое время были разработаны обстоятельные рекомендации по применению международного права. В частности, некоторые из них содержатся в «Обзоре практики применения арбитражными судами кодекса Торгового мореплавания Российской Федерации» от 13 августа 2004 г.²; «Обзоре практики применения Арбитражными Судами предварительных обеспечительных мер» от 7 июля 2004 г.³; «Обзоре практики разрешения судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов» от 18 января 2001 г.⁴; «Обзоре судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц» от 16 февраля 1998 г.⁵, «Обзоре практики применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в кассационной инстанции» от 31 марта 1997 г.⁶ Несмотря на значительное количество постановлений, затрагивающих отдельные аспекты международного права и ценность

¹ Марочкин С.Ю. К 10-летию Конституции Российской Федерации: проблема реализации принципа о нормах международного права как составной части правовой системы России // *Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 54.*

² См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 августа 2004 г. № 81 «Обзор практики применения арбитражными судами Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации» // *Вестник ВАС РФ. 2004. № 10.*

³ См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 07 июля 2004 г. № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер» // *Вестник ВАС РФ. 2004. № 8.*

⁴ См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 18 января 2001 г. № 58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов» // *Вестник ВАС РФ. 2001. №№ 3, 4.*

⁵ См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 «Обзор судебно - арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц» // *Вестник ВАС РФ. 1998. № 4.*

⁶ См.: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 31 марта 1997 г. № 12 «Обзор практики применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в кассационной инстанции» // *Вестник ВАС РФ. 1997. № 5.*

выработанных рекомендаций, в перечисленных документах также отсутствуют возможные варианты разрешения исследуемого нами вопроса.

И лишь 10 октября 2003 г. было принято первое постановление, посвящённое вопросам международного права, которого с нетерпением ждали в науке и практике. Постановление Верховного Суда Российской Федерации «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ»¹ стало определённым прорывом для всей системы правоприменительных органов. Данное постановление не только разъясняет сложные и противоречивые вопросы применения международно-правовых норм, но и тем самым придаёт указанному направлению в деятельности судов новый импульс, служит важным этапом на пути развития российской правовой системы в сторону её всё большего взаимодействия с международным правом, добросовестного выполнения Россией своих международных обязательств². Однако, несмотря на всю значимость принятого документа, названное Постановление – не панацея, поскольку не удовлетворяет все потребности доктрины и практики в формировании концепции международных норм как источников гражданского процессуального права. Лыгин Н.Я., Ткачев В.Н. обращают внимание на односторонность Постановления, в котором ничего не говорится о приоритете или иерархии общепризнанных принципов и норм международного права, если они не облечены в форму международного договора в случае возникновения правовой коллизии с национальным законом³. В действительности, не

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров российской федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

² См.: Кожеуров Я.С. О постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 5 от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ» // Журнал международного частного права. 2004. № 1 (43). С.4.

³ См.: Лыгин Н.Я., Ткачев В.Н. Международно-правовые стандарты и конституционная законность в российской судебной практике: научно-практическое пособие. М., 2012. С. 30-31.

учтены другие формы закрепления международных норм. Если апеллировать к источникам международного права вообще, то к ним относятся международные договоры, международно-правовые обычаи, общие принципы права, судебные решения и правовая доктрина.

Специфика реализации норм международного права обусловлена определенными особенностями: они устанавливаются субъектами международного права в результате договоренности, воздействуют на межгосударственные отношения, могут исполняться добровольно или принудительно. Но не все формы закрепления международных норм приемлемы для той или иной правовой системы. В то же время, ученые утверждают, что «в какой бы форме ни были зафиксированы международно-правовые нормы, при определенных условиях они могут действовать непосредственно в сфере внутригосударственных отношений или преломляться в национальном законодательстве»¹.

Таким образом, проблема норм международного права как источников гражданского процессуального права не сводится лишь к установлению иерархии норм национального и международного права, их толкованию и применению. Немаловажными аспектами темы является воздействие международных норм на внутригосударственное право, допустимые к использованию в гражданском процессуальном праве формы закрепления международных норм, пределы их применения. Многогранность исследования объясняется политико-правовыми процессами, происходящими в настоящее время в стране и в мире, которые нельзя игнорировать. Мир стоит на пороге преобразований и от осознанного подхода к обновлению юридической основы межгосударственных отношений зависит эффективность обеспечения и защиты прав, свобод и законных интересов огромного количества граждан разных стран.

¹ См.: Тиунов О.И., Каширкина А.А., Морозов А.Н. Влияние норм международного права на развитие национального законодательства // Журнал российского права. 2010. № 6. С. 36.

Понимание современной ситуации базируется на изучении исторического опыта формирования международных отношений. Как описывает в своей работе В.И. Батюк, фактически они стали всемирными в «новое время», когда на смену феодальным владениям и империям пришли национальные государства, ставшие главными субъектами международных отношений. С заключением Вестфальского мира после Тридцатилетней войны в 1648 г. был закреплен принцип государственного суверенитета и международные отношения потребовали саморегуляции. В начале в их основе лежала полная свобода национальных государств преследовать свои цели на международной арене, а затем принцип европейского равновесия в условиях складывающейся группы сильнейших государств.

В 1815 г. в ходе Венского конгресса образовалась первая устойчивая система международных отношений – «европейский концерт», одним из столпов которого выступал принцип поддержания баланса сил, достигавшегося путем многочисленных конференций для урегулирования мировых проблем. В период существования этой системы приняты нормативные акты о мирном решении международных споров, о законах и обычаях войны, закрепленные в декларациях и конвенциях.

По свидетельству В.И. Батюка, развал системы международных отношений, призванной гарантировать определенную стабильность, происходит при возникновении противоборства между странами - лидерами, стесненными нормами и правилами, которые установлены системой. Крушение системы международных отношений сопровождается борьбой за влияние в мире с применением силовых методов, когда сдерживающие ограничения становятся неэффективными. Падение Вестфальской международной системы связывается с окончанием Первой мировой войны и заключением Версальского мира (1918 г.). Ей на смену пришла Лига Наций, чей Устав содержал положения о мирном разрешении конфликтов, о недопущении агрессии, о применении международных санкций против агрессора, о международном арбитраже. Были созданы постоянно

действующая структура международной гражданской службы и система многосторонних консультаций¹. Однако в Лигу Наций многие страны не вошли, поэтому эта организация не стала универсальной. Крах этой системы международных отношений наступил в период Второй мировой войны, победа в которой предопределила создание Организации Объединенных Наций как наследницы Вестфальской политической системы. По замечанию, Д.В. Зорькина, ООН не вытесняет принципы Вестфальской системы международных отношений, поскольку это приведет к кризису организации². Основа деятельности ООН заложена в объединении государственных суверенитетов, ограничении государственного произвола, выразившихся в принципах правового суверенитета и юридического равенства суверенных государств³.

Процесс трансформации системы международных отношений начался с распадом СССР в 1991 г. и ознаменовался распадом СЭВ и ОВД, расширением сферы деятельности ВТО и ЕС⁴. Анализируя современные политические события, Д.В. Зорькин констатирует наличие двух блоков проблем в существующей системе международных отношений: противопоставление прав человека и прав нации принципам государственного суверенитета и территориальной целостности; упреки в неспособности национальных государств обеспечить эффективное управление в условиях глобализации⁵. Глобализация предполагает формирование сложного комплекса согласованных правовых систем за счет

¹См.: Батюк В.И. Лекции по истории международных отношений в новое время (1648 - 1918). Москва, 2003.

²См.: Зорькин В.Д. Интеграция европейского конституционного пространства: вызовы и ответы // Государственная власть и местное самоуправление. 2006. № 12. С. 7; Зорькин В.Д. Интеграция европейского конституционного пространства: вызовы и ответы // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. № 2. С. 69.

³См.: Зорькин В.Д. Вызовы глобализации и правовая концепция мироустройства // Журнал конституционного правосудия. 2010. № 5. С. 6.

⁴См.: Адзинба К.Г. Генезис понятия международного органа: международно-правовые аспекты // Административное и муниципальное право. 2012. № 9. С. 70.

⁵ См.: Зорькин Д.В. Апология Вестфальской системы // Российская газета. 2004. 13 июля.

объединенных усилий наций-государств¹ и связана с двумя разноплановыми процессами – унификацией права и фрагментацией права. Если унификация направлена на сближение правовых систем, то фрагментация оценивается скорее как деструктивное явление, под которым понимается выделение в международно-правовой системе частично изолированных блоков, например, международно-правовых режимов, отличающихся недостаточной согласованностью между собой и с общим международным правом, последствием чего становится коллизия правовых норм². Н.Ф. Кислицына считает, что фрагментация приводит к дестабилизации взаимодействия элементов системы международного права и снижает эффективность регулирования международных отношений³. В.Г. Савельева с опорой на мнение Комиссии ООН находит полезные свойства в «диверсификации» предмета регулирования наряду с его «раздробленностью»⁴. Все эти тенденции естественно отражаются на взаимодействии международных норм и норм национального права, действующих в сфере гражданского судопроизводства. Элементы фрагментации норм международного права в гражданском процессуальном праве усматриваются в ходе применения постановлений Европейского Суда по правам человека.

Ратифицируя Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, Российская Федерация признала юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования, применения и учёта Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов.

¹ См.: Зорькин Д.В. Современный мир и права человека // Журнал российского права. 2008. № 11. С. 10-11.

² См.: Плотников А.В. Юрисдикционный конфликт и диалог международных судов в процессе фрагментации международного права // Российский юридический журнал. 2012. № 4. С. 108-109.

³ См.: Кислицына Н.Ф. Развитие системы международного права на современном этапе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 14.

⁴ См.: Савельева Е.Г. Фрагментация международного права и ее позитивная роль в вопросе регулирования защиты права собственности на универсальном и региональном уровнях // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 66.

Согласно Федеральному закону от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней»¹ Российская Федерация в соответствии со статьей 46 Конвенции о защите прав и основных свобод (далее Конвенция)² признает *ipso facto* и без специального соглашения юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов, когда предполагаемое нарушение имело место после их вступления в действие в отношении Российской Федерации³.

Б.С. Эбзеев оценивает этот закон как трансформационный акт, согласно которому не только Конвенция 1950 г., но и прецеденты Европейского Суда, сложившиеся в процессе её толкования и применения, обязывают Россию и вменяются в качестве обязательных всякому правоприменителю⁴.

Таким образом, как и Конвенция о защите прав человека и основных свобод, решения Европейского Суда по правам человека – в той части, в какой ими, исходя из общепризнанных принципов и норм международного права, дается толкование содержания закрепленных в Конвенции прав и свобод, включая право на доступ к суду и справедливое правосудие, – являются составной частью российской правовой системы, а потому должны учитываться федеральным законодателем при регулировании общественных

¹ См.: Федеральный закон от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 14, ст. 1514.

² См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950) (с изм. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января, 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.

³ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 14, ст. 1514.

⁴ Цит. по: Султанов А.Р. О применении судами постановлений Европейского Суда по правам человека // Российский судья. 2008. № 9. С. 12.

отношений и правоприменительными органами при применении соответствующих норм права¹.

О необходимости применения правовых позиций Европейского Суда по правам человека указывается в пп. 10-15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ»², в п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении»³, в преамбуле и пп. 1 и 9 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц»⁴. Казалось бы, все это дает основание считать постановления ЕСПЧ источником гражданского процессуального права, но активные дискуссии среди практиков и теоретиков свидетельствуют об обратном. Не стремясь без детального исследования ответить на поставленный вопрос, оценим положение с применением Постановлений ЕСПЧ через призму современных общественно-политических процессов. С сожалением приходится констатировать, что решения наднационального Суда приобретают все более политизированный характер и нередко их использование отражает общую проблему системы международных отношений, выражающуюся в конфликте интересов по защите прав и свобод человека и обеспечению государственного суверенитета.

Коллизия заключается в допустимом применении норм международного права, истолкованных Европейским Судом по правам

¹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2007 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом кабинета министров республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ «Нижекамскнефтехим» и «Хакасэнерго // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 1.

² См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

³ См.: Российская газета. 2003. 26 дек.

⁴ См.: Российская газета. 2005. 15 марта.

человека, к конкретному случаю при несоответствии нормам внутригосударственного права, а также в установлении такого противоречия. В первую очередь норма международного права не должна противоречить Конституции РФ. По мнению Т.М. Пряхиной, критерием конституционности международного договора, а Конвенция по своей правовой природе является международным договором, выступает его соответствие государственным интересам России, закрепленным в Основном законе. Содержание интересов личности и общества входит во внутренние дела государства, на которые распространяется принцип невмешательства и государство гарантирует защиту данных групп интересов¹. Длительное время после ратификации Конвенции ситуацию ее противоречия Конституции сложно было предположить, потому что ратифицированный Российской Федерацией международный договор априори ей соответствует. Отсутствовал и механизм конституционного контроля. Так, в п. 3 Определения Конституционного Суда РФ от 3 июля 1997 г. № 87-О по запросу судьи Московского областного суда Н.В. Григорьевой указывается: «Конституционный Суд РФ не вправе ни восполнять пробелы в правовом регулировании, ни решать вопрос о том, подлежит ли применению в конкретном деле международно-правовой акт, если обнаруживается несоответствие ему внутреннего закона, - это относится к компетенции судов общей юрисдикции»². По прошествии почти двух десятилетий ситуация коренным образом изменилась с принятием Постановления ЕСПЧ по делу К. Маркина. Уникальность казуса заключается в том, что никогда ранее Постановления Конституционного Суда РФ не противопоставлялись прецедентным актам ЕСПЧ. Проверяя конституционность норм, на основании которых К.А. Маркину, проходившему военную службу по

¹См.: Пряхина Т.М. Конституционно-правовой статус не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 6. С. 6.

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 3 июля 1997 г. № 87-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса судьи Московского областного суда Н.В. Григорьевой» // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 5.

контракту, было отказано в предоставлении отпуска по уходу за ребенком, Конституционный суд РФ исходил из соображений обеспечения обороны страны и безопасности государства и признал, что оспариваемые заявителем положения не противоречат Конституции РФ¹. В результате рассмотрения жалобы К.А. Маркина Европейским Судом по правам человека было признано нарушение права заявителя на частную и семейную жизнь (ст. 8 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод), а также дискриминация по признаку пола. Национальное законодательство не препятствовало предоставлению отпуска по уходу за ребенком женщинам, несущим военную службу на той же должности. Обращает на себя внимание тот факт, что по данному делу вынесено два акта ЕСПЧ².

Первое постановление ЕСПЧ от 7 октября 2010 г., как предполагающее приведение норм российского законодательства, предварительно подвергнутого проверке на соответствие Конституции РФ, в состояние, согласованное с Конвенцией, представляло собой ущерб национальному праву. ЕСПЧ сделал неправильный вывод о том, что решение Конституционного Суда РФ допускает дискриминацию военнослужащих-мужчин по отношению к военнослужащим-женщинам, а также разумно не обосновано³. По верному замечанию В.В. Лапаевой, проблема, касающаяся

¹ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2009 г. № 187-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Маркина Константина Александровича на нарушение его конституционных прав положениями статей 13 и 15 Федерального закона «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей», статей 10 и 11 Федерального закона «О статусе военнослужащих», статьи 32 Положения о порядке прохождения военной службы и пунктов 35 и 44 Положения о назначении и выплате государственных пособий гражданам, имеющим детей» // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Информация о Постановлении ЕСПЧ от 7 октября 2010 г. по делу «Константин Маркин (Konstantin Markin) против России» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 8; Постановление ЕСПЧ от 22 марта 2012 г. «Дело «Константин Маркин (Konstantin Markin) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 6.

³ См.: Фоков А.П. Международные и национальные права в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации: история, современность и проблемы взаимоотношений с Европейским судом по правам человека // Российский судья. 2011. № 1. С. 5.

национального суверенитета, заключается не в конфликте между толкованием Конституции РФ и Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод уполномоченными судами, а в необходимости использовать судебный прецедент ЕСПЧ в качестве основы для преобразования законодательства вопреки правовой позиции Конституционного суда РФ¹, а также в превалировании интересов индивида над публичными интересами². Эти проявления отражают кризис современной системы международных отношений в целом.

В ответ на это власти Российской Федерации указали на неправильную ссылку заявителя на ст. 14 Конвенции во взаимосвязи со ст. 8 Конвенции как не гарантирующих права на отпуск по уходу за ребенком или пособий в связи с отпуском по уходу за ребенком и предприняли попытку обосновать угрозу государственной безопасности.

Реакцией стало принятие Большой Палатой ЕСПЧ второго Постановления ЕСПЧ в отношении К.А. Маркина. В нем Европейский Суд по правам человека воздержался от прямого нормоконтроля и оценки позиции Конституционного Суда РФ по рассматриваемому делу, переместив центр тяжести на последствия правоприменения в ситуации заявителя. В.Д. Зорькин подчеркивает компромисс, найденный ЕСПЧ и выразившийся в возможности, по мнению Большой Палаты Европейского Суда, предоставления трехгодичного отпуска по уходу за ребенком всем военнослужащим, выполняющим свои обязанности на должностях вспомогательного состава³.

Описанный случай неординарен для ЕСПЧ в аспекте аргументации. По свидетельству Судьи Европейского Суда по правам человека А. Нуссбергер,

¹ См.: Лапаева В.В. Дело «Константин Маркин против России» в контексте проблемы национального суверенитета // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 2. С. 81-82.

² См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 5.

³ См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 10.

при рассмотрении важных дел Большая палата отталкивается от международного договорного права, международного мягкого права и сравнительного анализа законодательства государств-участников, если решения, предлагаемые национальным и международным правом, основаны на консенсусе в отношении стандартов прав человека. При толковании международных договоров принимается во внимание последующая практика применения договора, которая устанавливает соглашение участников относительно его толкования (пп. «b» п. 3 ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров)¹. В деле К.А. Маркина консенсус в понимании равенства полов в профессиональной деятельности и в семейной жизни не был достигнут, а сама постановка вопроса об этом затронула интересы национальной безопасности. В этом смысле тенденции унификации законодательства и правоприменительной практики натолкнулись на известные ограничения.

Справедливости ради отметим, что отдельные авторы не склонны драматизировать события. Например, И. Пузанов не видит коллизии между решениями, принятыми в отношении К.А. Маркина. По его мнению, нормы законодательства Российской Федерации, признанные Конституционным Судом РФ соответствующими Конституции РФ, противоречат Конвенции, что не отменяет их соответствия Конституции, но не допускает возможности их действия ввиду противоречия обязательным для России нормам международного права, содержащимся в Конвенции. При таком дуалистическом подходе, не содержащем вариантов выхода из ситуации, а создающем предпосылки для существования «мертвых» норм, единственным ценным представляется вывод о том, что практика Европейского Суда расширяет границы защиты прав и свобод человека в России и дает им большую свободу, нежели готовы дать российские власти².

¹См.: Нуссбергер А. Консенсус как элемент аргументации Европейского суда по правам человека // Международное правосудие. 2013. № 1. С. 20.

²См.: Пузанов И. Между Конвенцией и национальным законодательством // ЭЖ-Юрист. 2011. № 6. С. 2

Камнем преткновения стала возможность пересмотра решения военного суда первой инстанции по новым обстоятельствам, в котором К. Маркину было отказано. Президиум Ленинградского окружного военного суда, куда была передана кассационная жалоба вместе с делом для рассмотрения в судебном заседании, приостановил производство по делу и обратился с запросом в Конституционный Суд РФ о проверке конституционности п. 3,4 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ во взаимосвязи со ст. 11 ГПК РФ. Согласно запросу, эти нормы противоречат ст. 15 Конституции РФ в той мере, в какой они допускают пересмотр вступившего в законную силу судебного постановления при наличии противоположных правовых позиций Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека относительно соответствия примененных при рассмотрении дела норм национального законодательства положениям Конституции РФ и Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 6 декабря 2013 г. № 27-П признал оспариваемые законоположения не противоречащими Конституции РФ, поскольку они не препятствуют суду общей юрисдикции начать по заявлению гражданина, чья жалоба в Конституционный Суд РФ была признана недопустимой, производство по пересмотру вступившего в законную силу судебного решения по новым обстоятельствам. Новым обстоятельством является установление Европейским судом по правам человека нарушения норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод гражданина при рассмотрении соответствующего дела судом.

Однако наиболее важным для построения иерархической системы и соотношения норм международного и национального законодательства необходимо считать следующий вывод Конституционного Суда РФ. Если суд общей юрисдикции сочтет невозможным исполнение постановления Европейского суда без признания не соответствующими Конституции РФ законоположений, ранее проверенных Конституционным Судом РФ, не нашедшим нарушения конституционных прав заявителя в конкретном деле,

суд правомочен приостановить производство по делу и обратиться в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке конституционности этих норм¹.

Таким образом, формируется своеобразный механизм неоднократной проверки одних и тех же норм на предмет непротиворечия Конституции РФ и Конвенции о защите прав человека и основных свобод, представляющий собой «надстраиваемую башню». Не оценивая преждевременно предложенный Конституционным Судом РФ шаг по скрытому контролю за исполнением постановлений Европейского Суда по правам человека, поскольку этот аспект нуждается в дальнейшем исследовании, которое будет проведено в настоящей работе позднее, проанализируем ситуацию с позиции политико-правовых процессов в системе международных отношений.

Итак, как было сказано выше, Постановления Европейского Суда по правам человека обязательны к исполнению государством, ратифицировавшим Конвенцию о защите прав человека и основных свобод. Рассмотренный пример по делу К.А. Маркина позволяет выявить проблемы правоприменения как в сфере норм материального, так и процессуального права в контексте соответствия международным правовым стандартам. Однако происходящие в правовом поле события имеют куда более серьезное значение, нежели нахождение компромисса между позициями национального и международного органов правосудия. Охарактеризовать это явление с точки зрения международного права непросто, поскольку оно представляет собой симбиоз тенденций его развития. В нем усматриваются элементы фрагментации. Фрагментация – это появление в отдельных отраслях международного права и практике международных судебных и квазисудебных учреждений норм и решений, противоречащих нормам иных

¹См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2013 г. № 27-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 11 и пунктов 3 и 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Ленинградского окружного военного суда» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 50, ст. 6670.

отраслей международного права или не совпадающих с прежними решениями названных учреждений.¹ Как поясняет Р.Ш. Давлетгильдеев, фрагментация охватывает нормативную, институциональную и региональную составляющие. Институциональные проблемы связаны с юрисдикцией и компетенцией различных институтов, которые применяют международные правовые нормы и их иерархические связи *inter se*². В основном речь идет о конкуренции международных правоприменительных органов, юрисдикция которых по некоторым вопросам совпадает.

В сфере судопроизводства принято подвергать изучению институциональные проблемы фрагментации международного права, возникающие при противоречивом толковании одних и тех же норм международными судами.

Региональный компонент учитывает то обстоятельство, что разнообразие стран порождает тенденции к регионализму в области прав человека, хотя речь должна идти об универсальных ценностях, а также взаимодействие общего и специального права и принципа субсидиарности. Принцип субсидиарности подразумевает распределение ответственности за соблюдение и защиту прав и свобод между властями государства и Европейским Судом, эффективную реализацию положений Конвенции. Это означает, что положения Конвенции могут применяться децентрализованно, признается национальная самостоятельность, а унификация не навязывается. Параллельно с принципом субсидиарности Протокол № 15 к Конвенции фиксирует принципы свободы усмотрения и принцип действенности, смысл которых сводится к балансу воли государства в защите прав человека и

¹См.: Хафнер Г. Риски фрагментации международного права. Организация Объединенных Наций // URL: <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2006/Russian/chp12.pdf> (дата обращения: 12.01.2013).

² См.: Давлетгильдеев Р.Ш. К вопросу о подходах к фрагментации международного права // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 20, 23.

гражданина, с одной стороны, и жестком контроле Европейского Суда за исполнением своих прецедентных актов, с другой стороны¹.

Динамика роста регионального подхода выражается в изменении приоритетов с заключения международно-правовых договоров на судебное и квазисудебное толкование, принятие актов «мягкого» права, возрастание роли «интеграционного» права². «Мягкое» право охватывает резолюции, декларации, коммюнике, рекомендации различных международных организаций, положения которых не являются юридически обязательными, а носят рекомендательный характер. Несмотря на предложения инкорпорировать нормы «мягкого права» в национальное законодательство с целью придания им обязательности, суды используют их в сочетании с международным правом для усиления правовой аргументации своих правовых позиций, толкования внутреннего права, восполнения пробелов³.

В понимании нормативной фрагментации международного права единства мнений не наблюдается. Фрагментация связывается с появлением специализированных и автономных комплексов норм, институтов и сфер юридической практики⁴. В настоящее время ученые констатируют существование систем с автономными правовыми режимами, а также нормативных подсистем, специализация которых углубляется по мере их развития⁵. Согласно другой позиции, фрагментация была свойственна международному праву с самого начала и объяснялась отсутствием единого законодательного органа, наличием разрозненных правовых режимов, развитием и разрастанием нормативного содержания отдельных отраслей,

¹ См.: Фредерик Сюдр. Субсидиарность – «новые рамки» для Европейского Суда по правам человека (о дополнении Конвенции Протоколами № 15 и № 16) // *НВ. Главная тема*. 2014. № 6. С. 6, 11, 13.

² См.: Давлетгильдеев Р.Ш. К вопросу о подходах к фрагментации международного права // *Российский юридический журнал*. 2013. № 3. С. 23-25.

³ См.: Марочкин С.Ю., Халафян Р.М. Международное «мягкое» право в правовой системе Российской Федерации // *Журнал российского права*. 2013. № 6. С. 60.

⁴ См.: *Международное право. Общая часть: учебник* / Г.Я. Бакирова, П.Н. Бирюков, Р.М. Валеев и др.; отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. М., 2011. С. 40-44.

⁵ См.: Тюрина Н.Е. Фрагментация международного права в контексте «права ВТО» // *Российский юридический журнал*. 2013. № 3. С. 52.

конкурирующим регулированием однородных вопросов¹. К причинам фрагментации также относят отсутствие централизованных институтов, обеспечивающих однородность и непротиворечивость правовых норм; параллельное регулирование на универсальном или региональном уровне одного и того же вопроса; конкуренцию норм². В соответствии с несколько иным подходом, фрагментация международного права представляет собой результат преобразования функциональных различий правового управления - от национального к международному масштабу, то есть международное право отражает различия в отраслях внутригосударственного права, вырабатывающего собственные нормативные режимы, которые могут конкурировать друг с другом³. Таким образом, четкого определения фрагментации международного права не дается, однако для целей настоящего исследования достаточно понимания сущности этого процесса.

Гражданское судопроизводство регулируется положениями ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, закрепляющей право на справедливое судебное разбирательство. Из довольно лаконичного изложения данной нормы прямо не следуют императивные правила, оцениваемые как международные стандарты правосудия, обязательные к эксплуатации. Раскрытие их сущности происходит путем толкования этих норм Европейским Судом по правам человека на основании систематических нарушений, допущенных при разрешении дел судами государства и выявленных в связи с обращением лиц, чье право на справедливое судебное разбирательство ущемлено в том или ином его проявлении. Круг пороков российского законодательства и правоприменительной практики в области гражданского судопроизводства достаточно быстро расширяется за счет

¹ См.: Смбалян А.С. Нужно ли «спасать» систему международного судопроизводства от фрагментации? // Право и политика. 2011. № 9 (141). С. 1510.

² См.: Безбородов Ю.С. Универсализация и локализация международно-правового регулирования в условиях глобализации // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 29.

³ См.: Смбалян А.С. Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права. М., 2012. С. 24-27.

интерпретации положений ст. 6 Конвенции Европейским Судом по правам человека. Корреспондирующие действия российских властей по изменению гражданского процессуального законодательства в сторону его приведения в соответствие международным требованиям до определенного времени укладывались в рамки процесса адаптации права, то есть проникновения международно-правового и зарубежного юридического опыта в национальную правовую систему с учетом ее подготовки и приспособления к нововведениям¹. Вместе с тем, формирование международного нормативного комплекса, складывающегося из норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод, и также обязательных прецедентных постановлений ЕСПЧ, регулирующего правоотношения по рассмотрению и разрешению гражданских дел национальными судами следует воспринимать как проявление фрагментации международного права. В полной мере это явление раскрылось с возникновением коллизий в толковании взаимосвязанных положений ст. 8 и 14 Конвенции о защите прав человека и основных свобод международным и национальным правоприменителем, а также эскалацией конфликта между позициями Европейского суда по правам человека и Конституционного Суда РФ в деле К.А. Маркина. Несмотря на то, что конфронтация взглядов наблюдается не у двух международных органов правосудия при применении норм международного права, а между наднациональным судом и государственным судом, связанным интересами безопасности, она является последствием нетождественной интерпретации общепризнанных ценностей, таких как равенство полов и уважение семейной жизни.

Однако элементы фрагментации проявляются не только в этом. Изучать проблему применения постановлений Европейского Суда по правам человека лишь как механизма толкования Конвенции прав человека и основных свобод означало бы неоправданно сужать плоскость исследования.

¹ См.: Кулапова Т.Ю. Внутригосударственный и международный правовой опыт: проблемы интеграции и адаптации: автореф. дис...канд. юрид. наук. Саратов, 2014. С. 12

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» указывается, что во избежание нарушения и ограничения прав и свобод человека, правовые позиции ЕСПЧ должны учитываться не только по отношению к Конвенции и Протоколам к ней, но и к иным международным договорам Российской Федерации¹. Это правило корреспондирует пп. «с» п. 3 ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 года². С одной стороны, Европейскому Суду по правам человека придается статус универсального органа, наделенного полномочием легального толкования норм международных договоров, с другой стороны создается опосредованная форма восприятия международного права государствами-участниками международных отношений. Регулирование правоотношений, складывающихся при рассмотрении и разрешении гражданских дел на основании позиций ЕСПЧ, становится специализированной сферой юридической практики. Истолкованные таким образом положения международного права претендуют на автономное «судебное право» для стран Европейского Союза, как самостоятельный правовой режим.

Одновременно с описанным явлением в сфере гражданского судопроизводства появились признаки другого юридического феномена. Унификация законодательства стран европейского сообщества, не исключая фрагментированного подхода в использовании норм международного права на конкретной территории в отношении принципов осуществления правосудия, не абсолютна. Речь идет об ограничении применения норм международного права для защиты прав и свобод человека национальными властями. Согласно ч. 3 ст. 55 Конституции РФ ограничение

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013 № 8.

² См.: Венская Конвенция о праве международных договоров (Заключена в Вене 23 мая 1969 г.) // Ведомости ВС СССР. 1986. № 37, ст. 772.

прав и свобод человека и гражданина допускаются на основании федерального закона, если это необходимо для защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. В вышеназванном Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 разъясняется, что ограничение допускается также на основании международных договоров, а судам следует учитывать баланс между законными интересами лица, чьи права и свободы ограничиваются, и законными интересами иных лиц, государства, общества. Кроме того, Верховный Суд РФ раскрывает основания для пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам со ссылкой на ст. 46 Конвенции, истолкованной в Рекомендации Комитета министров Совета Европы N R (2000) 2 от 19 января 2000 г.¹.

Примечательно, что положения Конвенции о защите прав человека и основных свобод интерпретируются не только через постановления ЕСПЧ, но и посредством Рекомендаций Комитета министров Совета Европы, что наводит на мысль о необходимости уяснения места этих документов в системе источников гражданского процессуального права.

Итог казуса К.А. Маркина, выразившийся в согласовании суждений органов правосудия относительно исполнения постановления ЕСПЧ, возможности пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам с его учетом, и главным образом, установлении конституционного контроля за нормами, проверенными международным органом правосудия, приводит к определенным выводам. Вмешательство международного органа правосудия в область государственного суверенитета, как расценили постановление ЕСПЧ по делу К.А. Маркина российские власти, воспрепятствовало его прямому исполнению. Многоступенчатость проверочных инстанций на

¹ См.: Рекомендация Комитета министров Совета Европы N R (2000) 2 от 19 января 2000 года «По пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского Суда по правам человека» // Журнал российского права. 2000. № 9. С. 61 - 64.

национальном и международном уровне, закрепленная Постановлением Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2013 г. № 27-П, свидетельствует о том, что последнее слово в решении вопроса о пересмотре дел по новым обстоятельствам, может быть оставлено за Конституционным Судом РФ. Тем самым нормы международного «судебного права» подверглись дефрагментации со стороны государства - участника Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судя по событиям, происходящим в нашей стране и в мире, этот случай не будет единичным и породит тенденцию. Так, председатель Центризбиркома Владимир Чуров на IV Петербургском международном юридическом форуме раскритиковал решения Европейского Суда по правам человека, связанные с разрешением голосования лицам, отбывающим наказание в местах лишения свободы, с назначением членов избирательных комиссий, как вторгающиеся во внутренние дела государства и касающиеся государственного суверенитета Российской Федерации¹. Несмотря на то, что данные постановления ЕСПЧ непосредственно не затрагивают процессуальные правоотношения, наметилась готовность национальных властей к установлению пределов действия норм международного права. Если расширить диапазон наблюдения, то обнаружится дисбаланс в системе международных отношений в целом: в свете украинских событий игнорируются требования по мирному урегулированию конфликтов при соблюдении государственного суверенитета, в то время как в сфере гражданской юрисдикции российский государственный суверенитет ставится под сомнение. Каждый раз, когда попирались принципы системы международных отношений в пользу интересов сильнейших государств и частных суверенитетов, это приводило к кризису и войнам. Существующие реалии, сложная обстановка в мире, уход от добровольного исполнения отдельными государствами международных

¹ См.: Глава ЦИК Чуров назвал ЕСПЧ «так называемым судом» и обвинил его в «противоправной деятельности» // URL: <http://www.newsru.com/russia/19jun2014/churov.html> (дата обращения: 01.07.2014)

обязательств требуют дальнейшей разработки системы международного права с целью ее эффективного согласования с концепцией государственного суверенитета, определения объема государственных суверенитетов¹.

Итак, проблема норм международного права как источников гражданского процессуального права имеет много граней: допустимые формы закрепления международных норм, их понимание, толкование, применение и исполнение, установление иерархии норм национального и международного права, воздействие международных норм на внутригосударственное право. Ракурс изучения этого круга вопросов определен вышеизложенными обстоятельствами, сложившимися на международной арене, и необходимостью создания баланса между защитой прав и свобод человека, и соблюдением национальных интересов.

§ 2. Общепризнанные принципы и нормы международного права в системе регулирования гражданских процессуальных правоотношений

Примат общепризнанных принципов и норм международного права как гарантии прав и свобод человека и гражданина признается ч. 1 ст. 17 Конституции РФ. Вместе с международными договорами они формируют правовую систему Российской Федерации (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ). Не всегда можно однозначно утверждать, что все общепризнанные нормы и международные договоры являются частью правовой системы Российской Федерации, все международные договоры имеют приоритет над законами РФ и т.п. Эти вопросы дискутируются со времени принятия Конституции. Конституционное признание международных договоров, общепризнанных принципов и норм международного права частью правовой системы Российской Федерации, ставит перед российским законодателем и правоприменителем не простые в научном и практическом плане вопросы.

¹ См.: Зорькин Д.В. Апология Вестфальской системы // Российская газета. 2004. 13 июля.

В докладе Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2005 года «О состоянии законодательства в Российской Федерации» было замечено, что российская правовая наука в вопросе соотношения международно-правовой системы и национально-правовой системы последовательно следует принципу дуализма. При этом основополагающие принципы доктрины дуализма в докладе перечислены следующие:

- в правовой действительности международное право и национально-правовые системы существуют как самостоятельные правовые системы;
- международное право и национальные правовые системы находятся в постоянном взаимодействии и влияют друг на друга;
- нормы международного права не действуют автоматически в сфере действия внутригосударственного права; их действие в национальной правовой системе возможно только в порядке и на условиях, установленных внутригосударственным правом¹.

Законотворческий процесс, направленный на принятие норм внутреннего права и адаптацию действующих норм с целью выполнения Российской Федерацией международных обязательств по защите прав человека, получил название внутриваровой имплементации или трансформации². В России известны следующие формы приведения в действие норм международной правовой защиты через систему внутригосударственного права:

- 1) автоматическая инкорпорация, которая означает включение в национальное право норм, полностью идентичных нормам, содержащимся в международно-правовом акте;

¹ См.: Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2005 года «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2007. С. 290.

² См.: Стремоухов А.В. Внутригосударственная имплементация международно-правовой защиты прав человека // Международное публичное и частное право. 2013. № 3. С. 17.

- 2) издание трансформационного инкорпорирующего акта в отношении конкретного международного договора либо простая публикация;
- 3) отсылка к норме международно-правовой защиты;
- 4) легитимация, то есть принятие внутреннего нормативного акта во исполнение норм международного права обязывающего характера;
- 5) адаптация, предполагающая приспособление норм национального права, касающихся прав человека и корреспондирующих нормам международных документов по защите прав человека¹.

В связи с процедурой трансформации высказывается мнение о том, что в правовую систему включаются уже не нормы международного права, а отдельные правоположения, поэтому не следует прямо толковать п. 4 ст. 15 Конституции РФ. По логике некоторых авторов, нормы международного права должны регулировать отношения, складывающиеся между субъектами национальной правовой системы, что не может произойти лишь при выражении воли государств. Допускается, что включаемые в правовую систему положения могут быть зафиксированы нетрадиционным для российской правовой системы источником, например, правовым обычаем. Преломляясь посредством трансформации в национальном праве, такое положение становится комплексной нормой, корреспондирующей национальному и международному праву².

Прежде чем ответить на вопрос о непосредственном или опосредованном трансформационными процессами применении норм международного права при рассмотрении и разрешении гражданских дел судами общей юрисдикции нашей страны, необходимо обратиться к исследованию понятия нормы международного права, внешние формы

¹ См.: Стремоухов А.В. Внутригосударственная имплементация международно-правовой защиты прав человека // Международное публичное и частное право. 2013. № 3. С. 18.

² См.: Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. Общая часть: Курс лекций. М., 2010 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». 2013.

.; Разумов Ю.А. Место норм международного права в правовой системе Российской Федерации // Международное право и международные организации. 2013. № 2. С. 247-248.

выражения и степени императивности таких норм, соотношения общепризнанных принципов и норм международного права.

Редакция ч. 4 ст. 15 Конституции РФ заставляет интерпретировать принципы и нормы международного права как составляющие правовой системы Российской Федерации через призму общепризнанности. Изучение соотношения понятий «общепризнанные нормы международного права» и «общепризнанные принципы международного права» приводит к выводу о том, что первое по объему шире второго. Любой общепризнанный принцип международного права является общепризнанной нормой, но не всякая общепризнанная норма международного права является общепризнанным принципом¹. Различие между общепризнанными принципами и общепризнанными нормами М.А. Амирова видит в недопустимости отклонения от принципов, и допущении отклонения от норм². На наш взгляд, с таким объяснением трудно согласиться, поскольку норма права, будучи обязательным правилом поведения, не предполагает вариаций ее несоблюдения, если это не установленное исключение. Правильным представляется уточнение С.В. Калашникова, который считает, что необходимо говорить не о необязательном применении общепризнанных международных норм, не являющихся общепризнанными принципами, а об их диспозитивности. В этом контексте субъектам международного права предоставляется возможность исключения применения диспозитивной нормы либо установления условия, отличающегося от предусмотренного нормой, в соглашении. В противном случае норма международного права применяется по умолчанию³.

¹ См.: Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам /под ред. В.М. Жуйкова. 2-е издание, переработанное и дополненное. М., 2008. С. 42-46.

² См.: Амирова М.А. Понятие «общепризнанные принципы и нормы международного права» в целях применения для защиты прав человека в Российской Федерации // Международное публичное и частное право. 2006. № 4. С. 8.

³ См.: Калашников С.В. Применение общепризнанных принципов и норм в сфере защиты прав человека в России: вопросы теории и практики / под ред. Д.С. Велиевой. М., 2010. С. 31-48.

О.А. Кузнецова видит отличие норм-принципов в отсутствии классической структуры (гипотезы, диспозиции, санкции) и содержании в общепризнанных принципах юридических императивов, при помощи которых они реализуются на практике. Автор приводит в качестве примера общепризнанный принцип судебной защиты нарушенных прав, включающий такие императивы как:

запрет отказа в правосудии, рассмотрение спора независимым и беспристрастным судом, справедливость судебного разбирательства, равное процессуальное положение сторон в процессе, независимое и законное назначение экспертов и экспертиз, законность получения доказательств, мотивированность судебного решения и необходимость его исполнения, обеспечение права быть выслушанным в суде, разумные сроки судебного разбирательства и его открытость, публичное объявление судебного решения. В силу специфики своей структуры нормы-принципы объективируются посредством юридических императивов в судебных решениях, а существенную роль в выявлении императивов Конвенции о защите прав человека и основных свобод играет Европейский Суд по правам человека¹.

Еще одно отличие общепризнанных принципов от международных норм, не относимых к разряду принципов, заключается, по мнению С.В. Калашникова, в невозможности самоисполнения без конкретизации в гипотезе и санкции правовой нормы, в силу общего характера принципов и отсутствия четких правовых границ².

В Конституции РФ не содержится определения общепризнанных норм международного права. Такая неопределённость повлекла за собой возникновение ряда вопросов, в частности какие нормы международного

¹ См.: Кузнецова О.А. Соотношение понятий общепризнанных принципов и норм международного права // Международное публичное и частное право. 2009. № 3. С. 3.

² См.: Калашников С.В. Применение общепризнанных принципов и норм в сфере защиты прав человека в России: вопросы теории и практики / под ред. Д.С. Велиевой. М., 2010. С. 31-37.

права следует считать общепризнанными. Как этому, так и другим вопросам, связанным с понятием и действием общепризнанных принципов и норм международного права в последние десятилетия уделяют внимание многие учёные¹, однако эта проблема остаётся актуальной и во многом неразрешённой.

Отечественные учёные правоведы пытались разобраться в содержании общепризнанных норм международного права. Так, А.Н. Талалаев под общепризнанными нормами понимает такие нормы, которые официально признаны всеми или почти всеми государствами независимо от их социального строя в качестве общеобязательных².

¹ См.: Амирова М.А. Понятие «общепризнанные принципы и нормы международного права» в целях применения для защиты прав человека в Российской Федерации // Международное публичное и частное право. 2006 № 4 (31). С. 7-11; Бабай А.Н. Общепризнанные принципы и нормы международного права как составная часть российской правовой системы // Международное публичное и частное право. 2006, № 6 (33). С. 30-33; Бариангов А.М. Общепризнанные принципы и нормы международного права и их взаимодействие с нормами российского законодательства // Юрист-международник. 2003, № 2; Борисова Е.А. Влияние общепризнанных принципов и норм международного права на развитие производства в порядке надзора в российском арбитражном и гражданском процессах // Хозяйство и право. 2005, № 7. С. 85-96; Вукот М.А., Афанасьев С.Ф. К вопросу о реализации ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации в сфере российского гражданского судопроизводства (проблемы теории и практики применения) // Арбитражный и гражданский процесс. 2005, № 3.; Вихрян А.П. Всероссийское совещание: Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры в практике конституционного правосудия // Юрист-международник. 2003, № 1; Митюков. Следуя общепризнанным принципам и нормам международного права // Российская юстиция. 2002. № 11; Ромашов Ю.С. Об условиях формирования общепризнанных норм // Московский журнал международного права. 1994. № 2/34. Сандуца Г.И. Применение общепризнанных принципов и норм международного права в правовой системе России // Международное публичное и частное право. 2001, № 1; Тиунов О.И. Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации в практике Конституционного Суда Российской Федерации // Юрист-международник. 2003, № 2; Толстик В.А. Общепризнанные принципы и нормы международного права в правовой системе России // Журнал российского права. 2000, № 8. С. 67-77 и др.

² См.: Талалаев А.Н. Соотношение международного и внутригосударственного права в Конституции Российской Федерации // Журнал международного права. 1994. № 4. С. 5.

В.А. Толстик, вступая в полемику, считает термин «общепризнанные» условным в связи с часто используемым в этом контексте выражением «почти всеми»¹.

Е.В. Завражнов общепризнанность связывает с тем, что эти принципы и нормы должны быть признаны таковыми Российской Федерацией². Опираясь на высказанное мнение, можно сделать соответственно вывод о том, что достаточно признания нормы одним государством, т.е. тем, которое хочет применить эту норму. О.Е. Лапина заметила, что, абсолютизируя термин с позиций формальной логики, общепризнанными (принципы, нормы) можно считать только после признания всеми государствами, а любой иной вариант не позволяет считать их таковыми³. Автор другого мнения, С.Ю. Марочкин, отмечает: «Главное – признана или нет конкретная норма убедительным большинством государств»⁴. И.И. Лукашук при анализе термина «большинства» указывает, что под ним понимают «преобладающее большинство», «оно должно включать все крупнейшие державы», «требуется учёт не только размеров государства, но и объёма его международных связей и вообще его связей в развитие международного права»⁵. Исследование представленных взглядов позволяет сформулировать мнение о том, что «большинство» должно быть достаточно внушительным не только в количественном, но и в качественном отношении, представляя все основные политические и правовые системы.

Научный интерес для постижения сути исследуемого термина представляет позиция Д.Е. Петрова, полагающего, что термин

¹ Толстик В.А. Общепризнанные принципы и нормы международного права в правовой системе России // Журнал российского права. 2000. № 8. С. 67-77.

² Завражнов Е.В. Проблемы применения норм международного права при отправлении правосудия / Применение норм международного права в деятельности судов и правоохранительных органов Российской Федерации. 2005. С. 119.

³ См.: Лапина О.Е. Общепризнанные принципы и нормы международного права в правовой системе России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 16.

⁴ Марочкин С.Ю. Применение судами норм международного права при разрешении гражданских и арбитражных дел // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. № 4. 2005. С. 495.

⁵ См.: Лукашук И.И. Указ соч.

«общепризнанные» применительно к принципам и нормам международного права, означает признание их обязательности для России не другими государствами (пусть даже большинством), а нашим обществом в лице представительных законодательных (и в отдельных случаях – исполнительных) органов государства»¹.

О.Е. Лапина указывает, что общепризнанность предопределяется сосредоточением принципов в документах, имеющих первостепенное значение для мирового сообщества и воспринятых им, и не зависит от правовой оценки конкретного государства².

Анализируя данную дискуссию, следует отметить, что мнение Д.Е. Петрова, тем не менее, представляется верным, т.к. общепризнанность, как в своём мнении и отражает О.Е. Лапина, зависит в первую очередь от того, восприняты ли нормы (принципы) мировым сообществом. Если они восприняты отдельными государствами, то, соответственно, можно говорить об их восприятии мировым сообществом. Восприняты они, действительно, могут быть только через соответствующие уполномоченные органы государства.

«Общепризнанность» международных норм, ассоциируемая с признанием мировым сообществом, нашла свое отражение в позиции Верховного Суда РФ. Так, в п. 1 Постановления Пленума от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» разъяснено, что под общепризнанной нормой международного права следует понимать правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного. Таким образом, постановление всё же даёт в приведённом положении определение общепризнанной нормы, но его анализ

¹ См.: Петров Д.Е. Отрасль права: автореф: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2001. С. 13.

² См.: Лапина О.Е. Общеизвестные принципы и нормы международного права в правовой системе России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 17-18.

приводит к выводу, что общепризнанная норма отождествляется с императивной нормой.

Среди теоретиков международного права бытует точка зрения, согласно которой общепризнанные принципы и нормы права, есть исключительно облачаемые в форму соглашения государств императивные нормы.¹ Как подчёркивает И.Н. Барциц, авторы конституции, устанавливая общепризнанные принципы и нормы международного права частью правовой системы страны, ведут речь не о любой норме международного права, а лишь об императивных нормах, обладающих общеобязательным характером, - *jus cogens*². О.И. Тиунов в своей работе отмечает: «Императивные нормы, принятые и признанные международным сообществом государств в целом, могут также характеризоваться как общепризнанные принципы и нормы международного права»³. И.И. Лукашук полагает, что императивные нормы – это общепризнанные нормы, от которых государства не вправе отступать в своих отношениях даже по взаимному согласию⁴, то есть автор всякую общепризнанную норму наделяет свойством императивности. Его мнение соответствует положению ст. 53 Венской Конвенции о праве международных договоров, где закреплено: «Императивная норма общего международного права является нормой, которая принимается и признаётся международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой международного права, носящей такой же характер»⁵.

¹ См.: Рациборинская К.Н. Применение международного права российскими судами // Международное публичное и частное право. 2004. №1 (16). С. 2. С. 24.

² См.: Барциц И.Н. Международное право и правовая система России // Журнал российского права 2001. № 2. С. 62.

³ Конституционные права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации / под ред. О.И. Тиунова. М., 2005. С. (автор главы - О.И. Тиунов). С. 537.

⁴ См.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. М., 2005. С. 135.

⁵ Венская конвенция о праве международных договоров 1969 года // Ведомости Верховного Совета СССР. 1986. № 37. С. 171 – 197.

В этом определении обращает на себя внимание фраза «международное сообщество в целом». Разъясняя приведённое положение, председатель редакционного комитета Венской конференции иракский профессор М. Ясин отметил, что смысл его заключается в том, чтобы отдельно взятое государство или группа государств своим отказом признать ту или иную норму в качестве императивной не могли бы повлиять на её характер, т.е. чтобы они не имели права вето при создании нормы *jus cogens*¹.

Затронутый вопрос сложнее, чем представляется. Он был предметом острого и обстоятельного обсуждения в 1966 году в Греции на специальной научной конференции по проблеме *jus cogens* (императивных норм) в Комиссии международного права, затем на Венской конференции. Кроме того, этой проблеме уделяли внимание в своих работах такие специалисты в области международного права как Д. Анцилотти², А. Фердросс³, Г.И. Тункин⁴ и др. В настоящее время в доктрине продолжают споры в отношении критерия общепризнанности нормы международного права – признание всеми, почти всеми или одним государством⁵.

Как в науке, так и в практике относительно этого вопроса можно встретить противоположные мнения. Н.Я. Лыгин, В.Н. Ткачев, выражая позицию отдельных практиков, указывают, что понятие «общепризнанные принципы и нормы международного права» не ограничиваются императивными нормами международного права, поскольку развитие и комплексность общего международного права нивелирует возможность сведения принципов и норм в исчерпывающий набор⁶.

¹ См.: Талалаев А.Н. Комментарий к Венской конвенции о праве международных договоров. М., 1997. С. 144.

² См.: Анцилотти Д. Курс международного права. Т.1. М., 1961.

³ См.: Фердросс А. Международное право. М., 1959.

⁴ См.: Тункин Г.И. Теория международного права. М., 1970.

⁵ См.: Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. М., 2006. С. 217.

⁶ См.: Лыгин Н.Я., Ткачев В.Н. Международно-правовые стандарты и конституционная законность в российской судебной практике: научно-практическое пособие. М., 2012. С. 32.

По сути, проблема имеет несколько граней: понимание и восприятие общепризнанных норм и принципов государствами и их судебными органами, императивность и невозможность блокирования международных норм, а также их применение в качестве источников права при рассмотрении и разрешении гражданских дел. Проведенный анализ ситуации свидетельствует о том, что предпринимается попытка совместить понятия «общепризнанность» и «императивность» международных норм, хотя это не одно и то же, и раскрывать сущность одного правового явления посредством другого нецелесообразно. Ясность в сопоставлении вышеназванных понятий способно внести обращение к признакам международных норм. Нормы международного права возникают не «извне», а создаются путем согласования воли государств, чему соответствуют формы их закрепления – договор, обычай, акты международных организаций, конференций. Таким образом, каждое государство с учетом своих интересов, добровольно принимает на себя обязательство по исполнению разработанного совместными усилиями или полученного империческим путем правила. Отсюда следует, что международная норма признается государствами-членами мирового сообщества в целом и каждым из этих государств в отдельности. Императивность, то есть обязательность соблюдения общепризнанных норм связывается с моментом волеизъявления государства по одобрению нормы.

Отдельного внимания требует вопрос о форме закрепления международных норм и принципов, имеющий непосредственное практическое значение для правоприменения. Комментируя Венскую конвенцию о праве международных договоров, А.Н. Талалаев указывает, что в систему норм общего международного права входят те нормы, которые создаются государствами путём согласования воли всех или почти всех

государств международного сообщества, т.е. общепризнанные универсальные нормы, как обычные, так и договорные¹.

Первоначальными источниками «общепризнанных принципов и норм международного права» считаются международно-правовые обычаи, которые могут быть кодифицированы в международные договоры или иные акты. В Статute Международного суда ООН международно-правовой обычай определяется как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы². Анализ ст. 15 ч. 4 Конституции РФ также приводит к выводу о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права – это обычные нормы³.

Следует согласиться с тем, что нормы международного права имеют свои истоки в правовом обычае, однако необходимость их концентрированного выражения в правовом постулате с целью соблюдения и единообразного применения породила потребность фиксации в документе международного характера. Между тем, в литературе встречается и противоположное суждение. Так, С.В. Калашников полагает, что нормы, закрепленные в актах международных организаций, приобретают статус общепризнанных, только если в результате многократного повторения, станут обычными. По этой причине автор отрицает существование в международном праве общепризнанных норм в принципе, вне зависимости от того, являются они обычными или договорными⁴. В опровержение сказанного можно привести довод А.Н. Талалаева, обосновывающего

¹См.: Талалаев А.Н. Комментарий к Венской конвенции о праве международных договоров. М., 1997. С. 144.

² См.: Лыгин Н.Я., Ткачев В.Н. Международно-правовые стандарты и конституционная законность в российской судебной практике: научно-практическое пособие. М., 2012. С. 33.

³ См.: Саваськов П.В. Российское законодательство и международное право: проблемы взаимодействия и имплементации // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 89.

⁴ См.: Калашников С.В. Применение общепризнанных принципов и норм в сфере защиты прав человека в России: вопросы теории и практики / под ред. Д.С. Велиевой. М., 2010. С. 45-49.

существование презумпции всеобщего признания государствами нормы международного права в качестве обязательной в том случае, если она включена в универсальный международный многосторонний договор¹.

Действительно, в теории международного права выделяется два вида обычных норм: традиционный вид, то есть неписанное правило; и новый вид, охватывающий обычные нормы, признаваемые в качестве таковых в том или ином акте². Это, однако, не означает, что обычай утрачивает свое значение в качестве самостоятельного источника международного права, действуя как «резервуар» для других источников права³. Кроме того, в международном праве допускается дуалистическое выражение международной нормы. Речь идет о тех случаях, когда для одних государств – членов международных организаций, норма является договорной, а для других государств, не имеющих соответствующего статуса и признавших норму обычным путем, международная норма действует как обычай. Такие нормы именуют обычно-договорными нормами⁴. Ни при каких обстоятельствах международная норма не теряет характер общепризнанности на уровне мирового сообщества.

Итак, общепризнанные нормы международного права могут быть выражены в форме обычая или международного договора⁵. Если общепризнанная норма международного права выражена в форме международного договора Российской Федерации, и, учитывая, что не может быть международных конвенций, договоров заключённых между всеми или почти всеми государствами, то логично под общепризнанной нормой

¹ См.: Талалаев А.Н. Общепризнанные принципы и нормы международного права (конституционное закрепление термина) // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1997. № 3. С. 73 - 74.

² См.: Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. М., 2005. С. 105.

³ См.: Ильинская О.И. Вопросы применения международных обычно-правовых норм // Журнал российского права. 2012. № 11. С. 115.

⁴ См.: Тункин Г.И. Теория международного права / под общ. ред. Л.Н. Шестакова. М., 2000. С. 126; Самхарадзе Д.Г. Источники современного международного права. М., 2006. С. 33 - 34.

⁵ См.: Самхарадзе Д.Г. Взаимодействие источников современного международного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 8.

международного права понимать императивно установленное правило для двух и более государств, и признаваемое этими государствами в качестве юридически обязательного. Исходя из представленной позиции, следует также прийти к выводу и согласиться с мнением о том, что общепризнанная норма международного права всегда императивная норма. В заключение исследования термина «общепризнанные нормы международного права» необходимо отметить, что только отсутствие этого понятия в Конституции РФ породило многочисленные проблемы.

Прежде всего, следует помнить, что у судей, при их загруженности, нет возможности в каждом конкретном случае устанавливать общепризнанность принципа путём подробного исследования международных норм на предмет императивного закрепления в них того или иного принципа, а также могут возникнуть трудности при определении нормативного содержания общепризнанных норм международного права.

В науке высказывается мнение, анализируя которое можно прийти к выводу, что с пониманием вопроса о том, какие конкретно принципы и нормы международного права, являются общепризнанными, нет сложностей. Так, И.И. Лукашук пишет: «Общепризнанные принципы и нормы достаточно хорошо известны. Они находят подтверждение в договорной практике государств, в резолюциях международных конференций и организаций. Содержание основных принципов изложено в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН, принятой Генеральной Ассамблеей ООН в 1970 году, а также в Заключительном акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 года»¹. Таким образом, общепризнанные принципы и нормы могут быть закреплены в различных международных актах.

¹ Лукашук И.И. Конституция России и международное право // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24

Соблюдение и использование международной нормы в форме обычая или договора обусловлено особенностями правовой системы конкретного государства и включением либо невключением обычая в состав источников права в формально юридическом смысле. Г.А. Жилин применительно к процессуальным отраслям российского права указывает на то, что общепризнанные принципы и нормы международного права, не будучи зафиксированными в международном договоре с участием Российской Федерации представляют собой содержательные, но не формально-юридические источники права. Последними являются международный договор или международно-правовой акт, содержащий формулировку тех или иных общепризнанных принципов и норм международного права¹.

Некоторая ясность в этом вопросе ожидалась в связи с принятием Верховным Судом РФ Постановления Пленума от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»². В указанном постановлении судам разъясняется порядок применения норм международного права, а также содержится неисчерпывающий перечень международных пактов, конвенций и др., подлежащих применению судами Российской Федерации. Так, в пункте 5 указанного постановления отмечается, что судам при осуществлении правосудия надлежит исходить из того, что общепризнанные принципы и нормы международного права, закреплённые в международных пактах, конвенциях и иных документах (в частности, во Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте о гражданских и политических правах, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах), и международные договоры Российской Федерации

декабря 2002 года) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 43.

¹ См.: Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: монография. М.: Проспект, 2010. С.318.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 2. С. 1.

являются в соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации составной частью её правовой системы¹. В теории было высказано мнение, согласно которому данное постановление неоправданно сужает положение Конституции РФ, обращая внимание правоприменителя только на те общепризнанные нормы международного права, которые закреплены в международных пактах, конвенциях и иных документах². Однако, по мнению Т.Н. Нешатаевой, с появлением законов современный судья не освобождается от обязанности формулировать правило, регламентирующее общественное отношение, неурегулированное законодательно, в силу существования обычной юридически обязательной нормы³.

Вместе с тем, для судей первостепенное значение имеет установление конкретного перечня общепризнанных принципов и норм, ибо в международном праве нет привычного для внутреннего права какого-либо единого акта, где они были перечислены⁴. Ученые ведут дебаты относительно возможности составления ориентировочного списка общепризнанных принципов и международных норм, а также выбора полномочного для этой деятельности органа.

Я.С. Кожеуров считает высказанное предложение о перечислении подлежащих применению судами международных актов разумным решением вопроса, но нереалистичным из-за постоянно изменяющегося и совершенствующегося характера международных норм (тем более, что такой перечень может привести к умалению значения принципов и норм, не

¹См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 2. С. 1.

²См.: Сандуца Г.И. Применение общепризнанных принципов и норм международного права в правовой системе России // Международное публичное и частное право. 2001. № 3. С. 12.

³См.: Нешатаева Т.Н. Решения Европейского суда по правам человека: новеллы и влияние на законодательство и правоприменительную практику: монография. М, 2013.

⁴См.: Марочкин С.Ю. Какие международные нормы и договоры подлежат применению судами // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 1. С.46.

вошедших в него)¹. Г.А. Жилин, в целом поддерживая идею о выработке примерного перечня общепризнанных принципов и норм международного права, не соглашается с возложением полномочий по его составлению на Конституционный Суд РФ, поскольку разъяснение вопросов судебной практики является прерогативой Пленума Верховного Суда РФ. Кроме того, автор полагает, что такой перечень не удастся сделать в едином документе потому, что наряду с универсальными международными нормами и принципами, существует отраслевые, применимые при разрешении отдельных категорий дел².

О.В. Макарова, оценивая предполагаемые последствия составления единого перечня общепризнанных принципов и норм международного права, входящих в правовую систему Российской Федерации, опасается, что не все общепризнанные нормы международного права будут проанализированы Конституционным Судом РФ с учетом их динамического состояния и постоянного расширения круга международных контактов, договоров и иных международных актов³.

Процесс создания сводного списка общепризнанных принципов и норм международного права следует оценить как достаточно линейный, но обусловленный нуждами правоприменительной судебной практики. Предположим, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ удастся поименовать основные международно-правовые акты, содержащие подлежащие применению судами императивные правила, однако, во-первых, такой перечень не будет закрытым, а, во-вторых, не позволит

¹ См.: Кожеуров Я.С. О постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 5 от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ // Журнал международного частного права. 2004. № 1 (43). С. 4.

² См.: Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: монография. М., 2010. С. 320-321.

³ См.: Макарова О.В. Применение судами Российской Федерации общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров при рассмотрении уголовных дел // Комментарий судебной практики / под ред. К.Б. Ярошенко. М., 2013. Вып. 18. С. 108-109.

конкретизировать частные нюансы применения каждого общепризнанного принципа или нормы при рассмотрении гражданского дела в суде. Первый аргумент не является серьезным препятствием для составления необходимых разъяснений, поскольку даже нормативные источники допускают включение не исчерпывающих групп обстоятельств или актов. Вторым аргументом в свете настоящего исследования порождает вопрос о дифференциации общепризнанных принципов и международных норм по материально-правовому и процессуальному признаку. Речь идет о разделении тех из них, которые могут быть положены в основу правовой аргументации выносимого решения исходя из материально-правовых особенностей гражданского дела, и тех, которые служат ориентиром для соблюдения процессуальных прав участников гражданского судопроизводства. Что касается проблемы исследования последней общности общепризнанных принципов и международных норм, то ведущую роль здесь получает доктрина права, предвосхищающая интерпретационную работу высшего судебного органа. Отметим, что на уровне законотворческого и правоприменительного процесса доктрина права незаслуженно недооценивается, видимо в силу традиционного разрыва между теорией, практикой и законодательной деятельностью. Между тем, в отличие от гражданского процессуального права, важнейшей особенностью международного права является частичное совпадение права, доктрины и общественных отношений, что отсутствует в большинстве национальных правопорядков и обеспечивает целостность международного права. При помощи доктрины устанавливается обычай, интерпретируются нормы, разрабатывается так называемое «мягкое право»¹. При рассмотрении и разрешении гражданского дела судом значение имеют не только те общепризнанные принципы и нормы, которые нашли свое непосредственное отражение в официальных международных документах, но и существующие в качестве правового обычая и формирующие

¹См.: Толстых В.Л. Международное право как метанарратив // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 11.

правосознание судей. Не сужая область исследования до утилитарного изучения договорно-обычных норм международного права, регулирующих плоскость правоотношений, складывающихся в ходе осуществления правосудия по гражданским делам, следует осветить общепризнанные принципы и международные нормы, а также нормы международных договоров, имеющие прикладное значение для гражданского судопроизводства.

Некоторая определённая этого сложного вопроса заложена в ст. 38 Статута Международного Суда ООН, где закрепляется положение, согласно которому источниками общепризнанных принципов и норм международного права являются: международные конвенции – как общие, так и специальные; международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы, общие принципы права, признанные цивилизованными нациями. Отдельно упоминается, что судьям в качестве вспомогательного средства для определения правовых норм разрешается использовать судебные решения (с оговоркой об обязательности судебного решения лишь для участвующих в конкретном деле сторон) и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву¹.

Если речь идет о выражении общепризнанной нормы в форме обычая, то это всегда устная форма. Следовательно, по аналогии должны применяться положения закона «О международных договорах», разумеется, с учётом их специфики. Так, Правительство не вправе заключать без ратификации договор о правах человека, оно не может применить обычай по этому вопросу в устной форме. Санкционирование международного обычая в Российской Федерации осуществляется в трех основных формах:

- 1) путем прямого закрепления в нормативно-правовых актах РФ;

¹ См.: Статут Международного Суда (Сан – Франциско, 26 июня, 1945) // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

- 2) посредством указания на применение обычных норм международного права в международном акте, который вступил в силу для РФ;
- 3) при помощи взаимной договоренности сторон, зафиксированной в международном договоре РФ¹.

Что касается общих принципов права, то они в большинстве своем используются международными судами для заполнения процессуальных лакун в учредительных документах и правилах процедуры². Т.Н. Нешатаева считает, что судья при обнаружении пробела в позитивном праве должен устранить его при помощи естественных принципов права. Презюмируется, что судья различает позитивное и естественное право, форму их существования - обычай и норму-принцип, а также умеет выстраивать иерархию позитивных и естественных норм. Как отмечает автор, для судьи принцип действует субсидиарно по отношению к писаному праву, то есть как дополнительный источник при наличии пробела в законе; при необходимости выстроить иерархию норм либо при отсутствии законодательной модели регулирования общественных отношений. При возникновении коллизии между позитивным правилом и естественным принципом, приоритет должен быть отдан последнему, поскольку общий принцип стоит выше позитивных источников права. Из этого следует заключить, что судебное решение является одним из способов устранения противоречия между позитивным и естественным правом³. Сказанное, безусловно, вызывает поддержку, однако, не совсем ясен механизм применения судами естественных принципов в случае отсутствия ссылки на них в международных документах. Требования к судебному решению носят

¹См.: Агешкина Н.А. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (постатейный) // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс». 2013.

² См.: Голубок С.А. Распространение международных судов и трибуналов: признак фрагментации или укрепления современного международного права? // Международное правосудие. 2011. № 1. С. 4 - 11.

³ См.: Нешатаева Т.Н. Суд и общепризнанные принципы и нормы международного права // Вестник ВАС РФ. 2004. № 3. С. 138.

строго формализованный характер и не предполагают составление мотивировочной части на основании неписаного права.

К основным принципам международного права, по мнению И.Н. Барцица¹, бесспорно относятся лишь приведённые в Уставе ООН² и Декларации о принципах международного права 1970 г.³. Это:

- принцип неприменения силы и угрозы силой,
- принцип территориальной целостности государств;
- принцип нерушимости государственных границ;
- принцип мирного разрешения международных споров;
- принцип всеобщего уважения прав человека без различия расы, пола, языка и религии;
- принцип равноправия и самоопределения народов;
- принцип невмешательства в дела, входящие во внутреннюю компетенцию государств;
- принцип сотрудничества государств;
- принцип суверенного равенства государств;
- принцип добросовестного выполнения обязательств.

Принципы нашли свою конкретизацию во Всеобщей декларации прав человека 1948 г.⁴, в принятых в 1966 г. Международном пакте о гражданских и политических правах⁵, а также Международном пакте о социальных,

¹ См.: Барциц И.Н. Международное право и правовая система России // Журнал российского права 2001. № 2. С. 63.

² См.: Устав Организации Объединенных Наций (принят в г. Сан-Франциско 26 июня 1945 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XII. М., 1956. С. 14 – 47.

³ См.: Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (принята 24 октября 1970 г.) // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М., 1996. С. 2 - 8.

⁴ См.: Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г.) // Российская газета. 1995. 5 апр.

⁵ См.: Международный Пакт от 16 декабря 1966 г. «О гражданских и политических правах» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

экономических и культурных правах¹ и десятках других международно-правовых актах.

Будучи общепризнанными императивными нормами международного права, эти принципы, как правило, оцениваются как свехимперативные и наднациональные нормы *jus cogens* (с лат. «неоспоримое право»). Приоритет норм Устава ООН подтвержден Комиссией международного права ООН². При этом нормы *jus cogens*, охраняющие основные общечеловеческие ценности, обладают характером *erga omnes* (с лат. «относительно всех»), что означает наличие у суверенного государства – участника международных отношений ряда обязательств перед мировым сообществом³.

В соответствии с комментарием к Венской конвенции норма *jus cogens* должна быть нормой общего международного права. Венская конвенция 1969 г. устанавливает соотношение норм *jus cogens* с международными нормами, закрепленными в договорах. Исходя из смысла ст. 53,64 и других названного документа договор является ничтожным, если в момент заключения он противоречит императивной норме международного права, которая может быть изменена только последующей нормой такого же характера. В случае ничтожности договора участники обязаны устранить последствия применения положения, нарушающего императивную норму общего международного права и привести свои взаимоотношения в соответствие с ней. С принятием новой нормы *jus cogens* любой существующий договор, противоречащий ей, становится недействительным и прекращается⁴. Сходные правила были положены в основу Венской конвенции 1986 г., однако Россия в ней не принимает участие⁵.

¹ См.: Международный пакт от 16 декабря 1966 г. «Об экономических, социальных и культурных правах» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

² См.: Давлетгильдеев Р.Ш. К вопросу о подходах к фрагментации международного права // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 23.

³ См.: URL: http://ru.wikipedia.org/wiki/Erga_omnes (дата доступа: 5.12.12)

⁴ См.: Венская конвенция о праве международных договоров 1969 г. // Ведомости Верхов. Совета СССР. 1986. № 37. С. 171 – 197.

⁵ См.: Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (заключена в г. Вене 21 марта

Проблема использования императивных норм общего международного права исследуется учеными различных отраслей права. Н.Л. Лютов на основе анализа подходов юристов-международников приходит к выводу о том, что норма *jus cogens* находит свое закрепление в качестве таковой после признания ее статуса решением авторитетного международного судебного органа. Однако в данном случае речь идет о применении норм материального права в ходе судебного процесса, безотносительно к правилам проведения самого процесса. В качестве источников трудового права – норм *jus cogens* – рассматривается запрет дискриминации в области труда и запрет рабства, как радикальной формы принудительного труда. Кроме того, предлагается считать ряд правовых норм и принципов, закрепленных в Декларации МОТ 1998 г. об основополагающих принципах и правах в сфере труда, обладающими потенциалом стать нормами *jus cogens* в МТП в перспективе¹.

В сфере процессуальных отраслей права ситуация складывается следующим образом. Отдельные из норм *jus cogens*, провозглашенных в документах ООН, кладутся в основу осуществления правосудия по гражданским делам в силу дуализма частных и публичных начал в гражданском процессе. Например, это касается принципов международного сотрудничества, добросовестного выполнения международных обязательств, всеобщего уважения прав человека, и некоторых других.

Принцип международного сотрудничества в сфере гражданского судопроизводства приобретает практическое значение при рассмотрении трансграничных гражданских дел, в частности по вопросам исполнения судебных поручений, признания и исполнения решений российских и иностранных судов. Сотрудничество на межнациональном уровне берет свое начало в постулате равенства государств, уважительном отношении друг к другу, оказании взаимной помощи иностранным лицам в осуществлении

1986 г.) // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М., 1996. С. 87 – 113.

¹ См.: Лютов Н.Л. Эффективность норм международного трудового права: автореф. дис... д-ра юрид. наук. Москва, 2013. С. 21

защиты гражданских прав. В науке принято выделять «простую позитивную взаимность» как основу для взаимоотношений между государствами, трансформировавшуюся в норму *jus cogens*, а также «организованную позитивную взаимность», обеспечиваемую посредством международного договора¹, наиболее распространенным видом которого является договор о правовой помощи.

Корреспондирующим принципом – нормой *jus cogens* следует считать принцип добросовестного выполнения международных обязательств². Наряду с ним в преамбуле Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. закреплён принцип добросовестности и норма *pacta sunt servanda* («договоры должны соблюдаться»). Их императивность обеспечивается правилами ст. 26, 27 Конвенции: «каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться», «участник не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора» и связана с принципом свободного согласия. Государство, добровольно соглашаясь на заключение международного договора, в том числе о правовой помощи, тем самым берет на себя ответственность за его выполнение согласно норме-принципу *jus cogens*, имеющей различное звучание в международных документах.

Принцип всеобщего уважения прав человека, получивший свое развитие в Международном пакте о гражданских и политических правах³, отражается в гарантиях получения правовой помощи, запрете на произвольный арест, содержание под стражей. Помещение лица под арест или под стражу порождает право на разбирательство дела в суде для вынесения постановления о законности или незаконности задержания (ст. 9

¹См.: Брановицкий К.Л. Принцип взаимности в международном гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 8. С. 55-57.

² См.: Мальцев Г.В. Правоведение: Учебник М., 2003. 584 с. С. 219-223.

³ См.: Международный пакт от 16 декабря 1966 г. «О гражданских и политических правах» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

Пакта). Преимущество этого принципа прослеживается как в Конституции РФ, так и в отраслевом процессуальном законодательстве, регулирующем допустимые сроки ограничения свободы до вынесения соответствующего постановления. В гражданском судопроизводстве институтом, действующим в рамках общепризнанных правил, является институт госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях в недобровольном порядке.

Всеобщее уважение прав человека предполагает равенство всех лиц перед судами, справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона (ст. 14 Пакта). Данный концепт материализовался в Европейской Конвенции по защите прав человека и основных свобод, а после ее ратификации Российской Федерацией распространил свое действие на национальную судебную систему и не единожды транслировался в постановлениях Европейского Суда по правам человека в отношении нашей страны при установлении нарушений. Сформулированные на базе Устава и деклараций ООН и Международного пакта о гражданских и политических правах критерии справедливости суда охватывают предоставление равных возможностей по защите своих прав обеим сторонам судебного разбирательства; равноправие в применении к ним процедурных действий; открытость судебного слушания с учетом уважения личной и семейной жизни, чести и репутации; соблюдения интересов несовершеннолетних. Кроме того, гарантируется создание суда на основании закона, исключается неоправданная задержка судебного разбирательства, обеспечивается право личного участия в заседании по своему делу, право быть выслушанным, и иные права. Это, однако, не означает, что все названные аспекты могут считаться нормами *jus cogens*, и, напротив, что нормы *jus cogens* прямо закреплены в международных договорах.

Н.М. Юрова замечает, что отождествлять нормы *jus cogens* и общепризнанные принципы не верно, поскольку перечень общепризнанных

принципов не исчерпывается обозначенными в ст. 38 Статута Международного суда ООН. Неучтенными остаются отраслевые принципы, международно-правовые стандарты. По мнению автора, некоторая путаница возникла вследствие перенесения дефиниции *jus cogens* из ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. в Постановление Пленума от 10 октября 2003 г. № 5¹. Действительно, высший судебный орган приравнивал общепризнанные принципы и нормы *jus cogens*. При этом Верховный Суд РФ в качестве общепризнанных принципов международного права назвал всего два принципа – принцип всеобщего уважения прав человека и принцип добросовестного выполнения международных обязательств, что непомерно сужает представление судей об их действительном составе.

Следует отметить, что не все общепризнанные принципы являются сверхимперативными нормами, и наоборот, не все нормы *jus cogens* представляют собой основные принципы международного права, нашедшие свое отражение в международных документах. Нельзя забывать о том, что международные принципы и нормы имеют истоки в обычном праве. Этот тезис подтверждается иерархичностью норм *jus cogens* в зависимости от степени императивности. Вершиной пирамиды являются основные императивные нормы-принципы международного права, признаваемые в качестве таковых с согласия государств. Среднее звено составляют нормы *jus cogens*, не относящиеся к основным принципам международного права (например, нормы о противоправности пиратства, геноцида, работорговли, и др.). Фундамент пирамиды строится из отраслевых принципов, обладающих относительной императивностью².

¹ См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М., 2008. С. 143-148.

² См.: Трикоз Е.Н. Международно-правовая законность (к постановке проблемы) // Международное публичное и частное право. 2006. № 5. С. 9.

К нормам последних двух категорий в сфере правосудия можно было бы отнести юридические максимы, основанные на типовой практике регулирования внутригосударственных отношений, и вследствие этого приближенные к обычным нормам. Это «закон не имеет обратной силы», «специальный закон имеет преимущество перед общим законом», «никто не может быть судьей в собственном деле», «никто не может ссылаться в свое оправдание на незнание закона», «да будет выслушана и вторая сторона», и т.д.¹. Но по утверждению отдельных теоретиков, а именно П.Е. Земсковой, их следует рассматривать в качестве правоприменительных инструментов, не являющихся самостоятельными источниками международного права. Они воспринимаются как элементы договорных, обычно-правовых норм международного права или решений международных судов.

К общим принципам, признанным цивилизованными нациями П.Е. Земскова предлагает относить принципы гуманизма, равноправия, добросовестности, справедливости, законности, принцип обеспечения судебной защиты нарушенных прав. Последний из названных принципов обобщает в себе такие проявления как «никто не может быть судьей в собственном деле»; «ответственность наступает только за виновное противоправное действие»; «отрицательные положения не доказываются»; «ответственность наступает только за виновное противоправное действие»; «другая сторона должна быть выслушана»; «никто не может ссылаться в свое оправдание на незнание закона»; «бремя доказывания возлагается на истца»; «обман уничтожает юридические последствия»; принцип «решенного дела» («*res judicata*»)². Перечисленные положения по отношению к принципу обеспечения судебной защиты нарушенных прав не бесспорны в отношении нашей правовой системы (например, «отрицательные положения не

¹ См.: Земскова П.Е. Принцип добросовестности принцип справедливости как общие принципы права, признанные цивилизованными нациями //Юриспруденция. 2003. № 1. С. 27-33.

² См.: Земскова П.Е. Общие принципы права, признанные цивилизованными нациями, в международном праве: дис... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 16.

доказываются», «бремя доказывания возлагается на истца»), а поэтому должны восприниматься с некоторой долей условности.

Из вышеназванных общих принципов некоторые обладают общепризнанностью и свойством нормы *jus cogens*. Например, принципы добросовестности и равноправия нашли прямое отражение в международных документах в этом качестве в виде принципов добросовестного выполнения обязательств, добросовестного исполнения договоров, равенства, всеобщего уважения прав человека без различия расы, пола, языка и религии.

Что касается таких принципов, как гуманизм, справедливость и других, то упоминание о них встречается в практике судебных органов. Так, например, в известном Постановлении от 27 февраля 2009 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 37, 52, 135, 222, 284, 286 и 379.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и части четвертой статьи 28 Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» в связи с жалобами граждан Ю.К. Гудковой, П.В. Штукатурова и М.А. Яшиной»¹ Конституционный Суд РФ ссылается на универсальные принципы верховенства права, гуманизма, справедливости и равенства, на основании которых формулируются принципы, общепризнанные современными странами, предопределяющие порядок признания лиц недееспособными и помещения их в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях. В многочисленных международных документах, обеспечивающих права лиц, имеющих психические заболевания², провозглашены базовые принципы о недопустимости какой-

¹См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 февраля 2009 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 37, 52, 135, 222, 284, 286 и 379.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и части четвертой статьи 28 Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» в связи с жалобами граждан Ю.К. Гудковой, П.В. Штукатурова и М.А. Яшиной» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 11, ст. 1367.

²См.: Принципы защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи (приняты 17 декабря 1991 года Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 46/119); рекомендация Парламентской Ассамблеи Совета Европы от 8 октября 1977 года 818

либо дискриминации лица по признаку наличия психического заболевания, принцип гибкости правового реагирования, принцип максимального сохранения дееспособности, принцип соразмерности меры защиты степени дееспособности лица.

В другом своем акте Конституционный Суд РФ апеллирует к принципу справедливости и корреспондирующим ему гарантиям права на судебную защиту при рассмотрении вопроса о принадлежности общественным объединениям права на обращение в суд с заявлением об оспаривании в порядке гражданского судопроизводства коллегиальных и единоличных решений действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц¹.

Общий принцип равенства лежит в основе общепризнанного принципа равенства перед законом и судом, тогда как принцип разумности применительно к частным отношениям в сфере судопроизводства находит свое отражение в праве на справедливое судебное разбирательство в разумный срок². В литературе подчеркивается обычно-правовой характер общих принципов права (добросовестности, разумности), не позволяющий ограничить рамки свободы действий государств в отдельных вопросах

(1977) «О положении психически больных», рекомендации Комитета Министров Совета Европы от 22 февраля 1983 года R (83) 2 «Относительно правовой защиты лиц, страдающих психическим расстройством, которые были госпитализированы в принудительном порядке», от 23 февраля 1999 года R (99) 4 «О принципах, касающихся правовой защиты недееспособных взрослых», от 24 февраля 2004 года Rec (2004) 10 «Относительно защиты прав человека и достоинства лиц с психическим расстройством»).

¹ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2004 г. № 213-О «По жалобе общественного благотворительного учреждения «Институт общественных проблем «Единая Европа» на нарушение конституционных прав и свобод статьями 255 и 258 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и статьями 2 и 5 Закона Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 6.

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2009 г. № 144-О-П «По жалобе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданки Халимбековой Шамалы Шарабутдиновны положениями части 4 статьи 39, статей 270, 288 и 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2009. № 4.

международного частного права¹. Это препятствует их прямому использованию в качестве источника права в конкретной правовой системе, в частности отечественной, без посредства общепризнанных принципов и норм международного права либо интеграции во внутреннее законодательство.

Таким образом, помимо основных общепризнанных принципов международного права, отвечающих общим принципам права, выделяют также отраслевые общепризнанные принципы международного права, то есть действующие в определенной сфере межгосударственных отношений². Это означает, что конкретная отрасль права опирается как на основные, так и на отраслевые общепризнанные принципы международного права, с распространением своего действия и на внутригосударственные отношения с учетом существующей тенденции интернационализации норм национального права, обуславливающей повышение веса международно-правового фактора в правотворчестве³. Важно учесть, что общепризнанные отраслевые принципы международного права наряду с основными могут обладать свойством сверхимперативности, то есть быть нормой *jus cogens*. Направленность исследования отраслевых общепризнанных принципов и норм международного права обусловлена целями настоящей работы и предполагает их изучение в сфере гражданского судопроизводства, а также выяснение вопроса о принадлежности их к нормам *jus cogens*, выделение в составе общепризнанных отраслевых принципов юридических императивов, подлежащих применению судом.

Попытка анализа общепризнанных принципов и норм международного права применительно к нуждам судебной практики была предпринята Т.Н.

¹См.: Каламкрян Р.А. Международный суд как главный судебный орган Организации Объединенных Наций // Международное право и международные организации. 2013. № 2. С. 225-226.

² См.: Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. Общая часть: Курс лекций. М., 2010. С. 108-114.

³См.: Международное право. Общая часть: учебник / Г.Я. Бакирова, П.Н. Бирюков, Р.М. Валеев и др.; отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. М., 2011. С. 205-207.

Нешатаевой. По ее мнению, общепризнанные принципы в частных отношениях имеют следующие формы:

- принцип взаимного применения норм иностранного права и признания иностранных судебных актов (взаимность) как проявление принципов равенства и сотрудничества государств;

- принцип недискриминации иностранных лиц в иностранном государстве как выражение принципов равенства и уважения прав человека;

- принцип защиты публичного порядка при регулировании частных отношений (оговорка о публичном порядке) как частная сторона принципа невмешательства во внутренние дела государств;

- принцип неуклонного исполнения обязательств (*pacta sunt servanda*)¹.

Отнесение принципа взаимности к частным проявлениям общепризнанных принципов критикуется в силу отсутствия взаимосвязи с международным публичным правом, однако подчеркивается, что он служит основой договорной практики государств².

Помимо общепризнанных принципов, не ограниченных территориальным критерием, Т.Н. Нешатаева выделяет принципы общеевропейского уровня: верховенство основных прав человека; верховенство права; право на суд; субсидиарность. Г.А. Жилин, основываясь на анализе содержаний устава ООН, Всеобщей декларации права человека, Международного пакта о гражданских и политических правах и других международных документов, не соглашается с квалификацией указанных принципов в качестве европейских³. К последнему мнению следует присоединиться и отметить, что принцип верховенства основных прав человека произведен от общепризнанных принципов всеобщего уважения

¹ См.: Нешатаева Т.Н. Суд и общепризнанные принципы и нормы международного права // Вестник ВАС РФ. 2004. № 3. С. 128.

² См.: Каширкина А.А., Морозов А.Н. Международно-правовые модели Европейского союза и Таможенного союза: сравнительный анализ: монография / отв. ред. А.Я. Капустин. М., 2012. С. 48-51.

³ См.: Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: монография. М., 2010. С. 322.

прав человека и принципа верховенства права, подразумевающего приоритет прав человека и высшую ценность права, поэтому выделять его в качестве самостоятельного принципа нецелесообразно.

Принцип верховенства права находит свое отражение в основных международных документах, а также прямо закреплен в Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Ученые-процессуалисты задались вопросом о содержании Конвенции о защите прав человека и основных свобод с точки зрения наполненности общепризнанными принципами и нормами международного права *jus cogens*. Отталкиваясь в своих рассуждениях от признака общепризнанности и руководствуясь положениями Венской конвенции Н.Н. Ковтун, А.С. Симагин пришли к выводу о том, что Конвенция о защите прав человека и основных свобод представляет собой международный договор, совершенный в рамках Совета Европы, не содержащий общепризнанные принципы и нормы международного права¹. Как видно при решении поставленной задачи используется привязка к количественному показателю категории «общепризнанность». Однако попытка определить существо международной нормы в качестве *jus cogens* посредством установления числа государств, воспринимающих ее как обязательную для исполнения, обречена на провал. Характер международной нормы в качестве *jus cogens* не изменяется в зависимости от признания либо непризнания ее со стороны кого-либо из членов мирового сообщества. Этой норме свойственен наднациональный характер, однако каждое государство принимает ее в той мере, в которой это не затрагивает его суверенитет. Как известно, воздействие международного права на национальное право происходит прямо и косвенно. Косвенно международное право побуждает те страны, в правовых системах которых отсутствуют соответствующие принципы и положения, к их принятию.

¹ См.: Ковтун Н.Н., Симагин А.С. Иерархическое место Конвенции о защите прав человека и основных свобод в системе источников уголовно-процессуального права России // *Мировой судья*. 2006. № 7. С. 7.

Прямое воздействие выражается через объявление общепризнанных принципов и норм международного права в конституциях, а также через провозглашение международных договоров как части национально-правовой системы государства¹. Принципиальное значение имеет недопустимость отклонения от принципа верховенства права. Таким образом, фиксация принципа верховенства права в европейском международном договоре не нейтрализует его в качестве общепризнанного принципа – нормы *jus cogens*. О правильности избранного подхода косвенно свидетельствует допустимость отнесения к нормам *jus cogens* в сфере гуманитарного права положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, касающихся права на гуманное обращение².

Вторая классификация, разработанная Т.Н. Нешатаевой, представляет собой систему принципов, обязательных для нашей страны, с указанием источников их закрепления:

«- верховенство основных прав человека (Устав ООН, Пакты о правах человека 1966 г., Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., прецеденты Европейского суда по правам человека);

- верховенство права как права определенного, эффективного, сбалансированного (пропорционального) (Устав Совета Европы, прецеденты Европейского суда по правам человека);

- право на суд как суд независимый, беспристрастный, справедливый, законный, профессиональный (Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г., прецеденты Европейского суда по правам человека);

- равенство субъектов права (Устав ООН, Европейская конвенция по защите прав человека и основных свобод 1950 г., прецеденты Европейского суда по правам человека);

¹ См.: Марченко М.Н. Источники права: учеб. пособие. М., 2005. С. 337.

² См.: Zenović P. Human rights enforcement via peremptory norms - a challenge to state sovereignty. Riga, 2012. P. 34

- эффективное взаимное сотрудничество субъектов (Устав ООН, поддерживается прецедентами Европейского суда по правам человека);
- добросовестное выполнение обязательств (Устав ООН, прецеденты Европейского суда по правам человека);
- неприменение силы, невмешательство во внутренние дела (Устав ООН, Маастрихтский договор ЕС);
- мирное разрешение споров (Устав ООН)»¹.

Н.М. Юрова, в целом приветствуя идею и высказывая свои соображения относительно приведенного списка, делает следующие замечания:

- игнорирование норм, находящихся за пределами «писаного права»; сужение источников до двух-трех без учета актов уровня СНГ; неясность критериев отнесения норм, заключенных в региональных международных актах, к общепризнанным нормам; необходимость фиксации названных принципов в источниках, имеющих силу для нашего государства. В продолжение своей мысли Н.М. Юрова предлагает нормативно определить юридические условия действия общепризнанных норм международного права в национальной правовой системе, такие как признание обязательности договора или общепризнанного принципа международного права, вступление в силу договора, опубликование договора, санкция государства, самоисполнимость подлежащей использованию нормы². С этим можно согласиться лишь отчасти потому что, например, нет необходимости подтверждать общепризнанность принципа или норм международных документов ООН в силу членства Российской Федерации в Организации Объединенных Наций.

¹См.: Нешатаева Т.Н. Уроки судебной практики о правах человека: европейский и российский опыт. М., 2007. С. 78.

² См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М., 2008. С. 35-38

Н.М. Юрова акцентирует внимание на очень скудном освещении в Гражданском процессуальном кодексе РФ общепризнанных принципов и международных норм¹. Упоминание о них встречается лишь в ст. 391.9, 401 ГПК РФ, ссылка же на международный договор содержится в ст. 11, 13, 71, 94, 113, 245, 271, 391.9, 400, 401, 406, 407, 408, 409, 411, 418 ГПК РФ, причем, в большинстве своем применительно к процессуальным особенностям рассмотрения и разрешения гражданских дел судом. Таким образом, Гражданский процессуальный кодекс РФ фактически умалчивает об общепризнанных принципах и нормах международного права как источниках гражданского процессуального права, находясь во взаимосвязи со ст. 15 Конституции РФ. Н.М. Юрова считает необходимым не только устранить пробел, но и расширить процессуальные кодексы в части использования недоговорных норм международного права. В связи с этим, представляется авторская версия изменений в законодательство, а именно ст. 1.1. ГПК РФ в следующем виде:

«Статья 1.1. Гражданское процессуальное законодательство Российской Федерации и международное право

1. Нормы международного права, в частности общепризнанные нормы, содержащиеся в разнообразных источниках международного права, являются составной частью российской правовой системы и непосредственно порождают права, свободы и обязанности физических и юридических лиц в сфере гражданского судопроизводства. Если международно-правовой нормой, являющейся обязательной для Российской Федерации, установлены иные правила, чем предусмотрены настоящим Кодексом, применяется правило, содержащееся в международно-правовой норме.

2. Положения официально опубликованных международных договоров Российской Федерации, официально опубликованных иных международно-

¹ См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М., 2008. С.41-43.

правовых актов, в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере гражданского судопроизводства не требующие издания внутригосударственных актов для применения, действуют в Российской Федерации непосредственно. Для осуществления положений, закрепленных в международно-правовых актах, требующих издания внутригосударственных актов, принимаются соответствующие правовые акты.

3. Международные договоры Российской Федерации, согласие на обязательность которых дано в форме федерального закона, имеют преимущественную силу перед нормами настоящего Кодекса»¹.

Признавая несомненную научно-практическую ценность разработки, отметим, что в предложенной редакции статьи ГПК РФ, речь идет об общепризнанных нормах, содержащихся в различных источниках международного права, но не конкретизируются общепризнанные принципы. На наш взгляд, такой подход не позволяет устранить неполноту законодательного регулирования вопросов использования соответствующих источников гражданского процессуального права.

Кроме того, упрекая Т.Н. Нешатаеву в игнорировании норм, находящихся за пределами «писаного права», Н.М. Юрова ограничивает общепризнанные нормы зафиксированными в разнообразных источниках международного права. Это вполне закономерно, поскольку судьи не вправе применять в качестве формально-юридического источника правовые обычаи или общие принципы права, признанные цивилизованными нациями, не нашедшие своего документального закрепления.

Исходя из проведенного анализа, а также из соотношения ст. 38 Статута Международного Суда ООН, и ст. 15 Конституции РФ, ст. 1, 391.1. ГПК РФ, принципы права, признанные цивилизованными нациями, не являются самостоятельным источником национального гражданского

¹ См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М., 2008. С. 24-44.

процессуального права. Они соблюдаются судами при рассмотрении гражданских дел в той мере, в которой опосредованы общепризнанными принципами и нормами международного права. Судебная практика допускает обращение к общим принципам права, носящим обычно-правовой характер, для дополнительной аргументации судебных решений (принципы гуманизма, справедливости, разумности).

В отношении общепризнанных принципов (норм JUS COGENS) следует учитывать, что они формально юридически не закреплены в международных соглашениях и договорах, а поэтому исполняются государствами, в том числе через органы судебной системы, на основе добровольности взятых на себя обязательств. Среди общепризнанных принципов международного права, обладающих свойством сверхимперативности, то есть нормы jus cogens, в национальном гражданском судопроизводстве применимы принципы добросовестного выполнения обязательств; уважения прав и свобод человека; международного сотрудничества; верховенства права; суверенного равенства государств; невмешательства во внутренние дела государства.

Этот перечень не следует считать закрытым потому, что происходящие в настоящее время события свидетельствуют о динамичности процесса вливания в сферу национальных правоотношений других общепризнанных принципов международного права. Иллюстрирует сказанное вышеописанное дело гр. Маркина, в котором затронуты принципы суверенного равенства государств и невмешательства во внутренние дела государства, и исход которого повлиял на процессуальные правоотношения, касающиеся пересмотра судом дел по новым обстоятельствам.

Таким образом, общепризнанные принципы международного права имеют «полное право» на включение в гражданское процессуальное законодательство. Соответствующих изменений требует ст. 1 ГПК РФ, часть 2 которой должна быть изложена в следующей редакции:

«2. Судам необходимо учитывать общепризнанные принципы и нормы международного права, и международные договоры, касающиеся порядка рассмотрения и разрешения гражданских дел. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила гражданского судопроизводства, чем те, которые предусмотрены национальным законом, за исключением Конституции РФ, применяются правила международного договора».

Принимая во внимание, что международно-правовые нормы не имеют единой иерархии и различаются по уровню выражения воли, по субъекту, от имени которого они провозглашены, в результате чего допускается множественность иерархий (договорных норм, обычных норм, норм международных организаций), объединенных императивными нормами¹, остановимся на отраслевых международных нормах и принципах.

В первую очередь требует разрешения вопрос о правовой природе права на суд. П.Е. Земскова, как уже было сказано выше, считает принцип обеспечения судебной защиты нарушенных прав общим принципом, признанным цивилизованными нациями².

О.А. Кузнецова тот же принцип – судебной защиты нарушенных прав – причисляет к общепризнанным принципам, одним из императивов которого является справедливость судебного разбирательства³.

О.И. Рабцевич рассматривает право на справедливое судебное разбирательство лиц, обвиняемых в совершении преступлений, в качестве императивной нормы общего международного права, обладающей свойством *jus cogens*. Такой вывод основывается на всеобщей практике государств по закреплению этого права и его гарантий в международных соглашениях и внутригосударственном праве. Автора смущает отсутствие у норм о праве

¹ См.: Черниченко С.В. Нормы международного права, их создание и особенности их структуры // Советский ежегодник международного права. 1979. М., 1980. С. 52.

² См.: Земскова П.Е. Общие принципы права, признанные цивилизованными нациями, в международном праве: дис... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 51-54.

³ См.: Кузнецова О.А. Соотношение понятий общепризнанных принципов и норм международного права // Международное публичное и частное право. 2009. № 3. С. 3.

каждого на справедливое судебное разбирательство признака недопустимости отклонения, присущего всем нормам *jus cogens* согласно ст. 53 Венской конвенции. Находя выход из ситуации, О.И. Рабцевич указывает, что отклонения, допустимые в строго определенных случаях, не лишают норму императивности. Право на справедливое судебное разбирательство, по ее мнению, формируют следующие элементы: доступ к суду, право на презумпцию невиновности; законность, независимость и беспристрастность суда; всеобщее равенство перед судом; публичность судебного разбирательства; равенство защиты и обвинения¹.

Европейский Суд по правам человека в своем постановлении «Голдер (Golder) против Соединенного Королевства (1975 г.)»² признает за принципом, согласно которому гражданско-правовой спор может быть передан в суд, а также принципом, запрещающим отказ в правосудии, значение повсеместно признанных основополагающих принципов права, что нашло отражение в правовой позиции Конституционного Суда РФ³. Этот концепт получил развитие в судебных решениях других судов⁴.

Обращение к нормам международных документов, а также к доктрине гражданского процессуального права, формирует следующее представление по данному вопросу.

¹См.: Рабцевич О.И. Право на справедливое судебное разбирательство: международное и внутригосударственное правовое регулирование. М., 2005. С. 86-88, 266.

²См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 21 февраля 1975 г. по делу «Голдер (Golder) против Соединенного Королевства» // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. Т. 1. С. 39 - 80.

³См.: Определение Конституционного Суда РФ от 15 февраля 2005 г. № 1-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности положений статьи 6.1 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации», части третьей статьи 2 и статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 10, ст. 899.

⁴См. например: Постановление ФАС Московского округа от 17 октября 2012 г. по делу № А40-35562/12-125-155 // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

Согласно ст. 8 Всеобщей декларации прав человека¹ каждый человек имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случае нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом.

Более конкретная формулировка, в том числе раскрывающая правило, установленное ст. 8 Всеобщей декларации прав человека об эффективности восстановления в правах компетентными национальными судами, установлено в ст. 6 Европейской конвенции по правам человека, в которой указывается: «Каждый имеет право при определении его гражданских прав и обязанностей... на справедливое публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона». Вышеизложенная норма соответствует задачам гражданского судопроизводства. Т.В. Сахнова утверждает, что при толковании ст. 6 Конвенции говорят именно о принципе справедливого судебного процесса². Вместе с тем, С.Ю. Марочкин отмечает, что положения Декларации носят рекомендательный характер, поэтому строгость правовой аргументации требует пояснения и обоснования при использовании ее норм в качестве общепризнанных³.

В соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах государства обязаны обеспечить применение эффективных средств правовой защиты, развивать возможности судебной защиты. Таким образом, из совокупности этих международных норм, можно сделать вывод о существовании общепризнанного принципа обеспечения юрисдикционной защиты нарушенных прав, не обладающего сверхимперативностью, хотя бы в силу своей отраслевой универсальности.

¹ См.: Всеобщая декларация прав человека: (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 декабря 1948 г.) // Российская газета. 1998. 10 дек.

² См.: Сахнова Т.В. Наука гражданского процессуального права: традиции и современность // Гражданский процесс: наука и преподавание / под ред. М.К. Треушникова, Е.А. Борисовой. М., 2005. С. 37.

³ См.: Марочкин С.Ю. Действие и реализация норм международного права в правовой системе Российской Федерации: Монография. М., 2011. С. 60-63.

Ему корреспондируют общепризнанные нормы международного права, закрепляющие:

- **право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами** (ст. 8 Всеобщей декларации прав человека, ст. 19 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека¹)

- **обеспечение эффективного средства правовой защиты** (ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод)

- **равенство перед судом** (ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 6 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека)

- **право на гласное (публичное) судебное разбирательство в разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона** (ст. 8 Всеобщей декларации прав человека, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод)

- **запрещение дискриминации** (ст. 14 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ст. 20 Международного пакта о гражданских и политических правах). Например, как дискриминация по признаку религии расценивается отказ в доступе к суду католической церкви при обращении в суд с иском о возмещении причиненного ей имущественного вреда по формальному мотиву отсутствия статуса юридического лица².

- **право на невмешательство в личную и семейную жизнь, неприкосновенность жилища, тайну корреспонденции** (ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 8

¹ См.: Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (заключена в Минске 26 мая 1995 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 13, ст. 1489.

² См.: Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / под ред. В.А. Туманова, Л.М. Энтина. М., 2002. С. 216 (автор комментария – В.А. Туманов).

Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ст. 9 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека). Эти нормы распространяются как на общие правила гражданского судопроизводства, так и на порядок рассмотрения отдельных категорий гражданских дел. Обеспечение невмешательства в личную и семейную жизнь, тайны корреспонденции, требует от суда проведения закрытых слушаний, в случаях, когда исследование обстоятельств по делу предполагает огласку каких-либо интимных сведений, касающихся соответствующих сфер, и также интересов несовершеннолетних.

Кроме того, в частности, рассмотрение дел о воспитании детей, семейных споров предполагает применения адекватных к конкретной ситуации мер с целью сохранения семьи, допустимость государственного вмешательства в дела семьи только при особых обстоятельствах. Имеет большое значение своевременное совершение необходимых процессуальных действий в ходе судебного разбирательства во избежание затягивания длительных психотравмирующих ситуаций, создаваемых нестабилизированными семейными правоотношениями.

При рассмотрении отдельных категорий гражданских дел также должны учитываться общепризнанные международные нормы, фиксирующие:

- ***право на свободу и личную неприкосновенность*** (ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах, ст. 3 Всеобщей декларации прав человека). Особое значение эти нормы приобретают при рассмотрении гражданских дел о госпитализации граждан в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях в недобровольном порядке, поскольку многочисленные нарушения судебной процедуры приводят к ограничению свободы лиц, находящихся в лечебных учреждениях, не на основании закона. В связи с этим, фактором, обостряющим ситуацию, служит увеличение длительности применения к

пациентам сильнодействующих психотропных средств. Несмотря на то, что недобровольная госпитализация прямо не квалифицируется как содержание под стражей, в большинстве своих постановлений Европейский Суд по правам человека констатирует нарушение названных международных норм в совокупности со ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

- ***право на свободу передвижения*** (ст. 2 Протокола № 4 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод¹, ст. 22 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека, ст. 12 Международного пакта о гражданских и политических правах). Ярким примером необходимости обращения к перечисленным нормам являются случаи ограничения свободы передвижения при разрешении дел об административном надзоре, в частности, это касается исследования судом представленных доказательств, создания условий для реализации равных процессуальных прав сторон, законности и обоснованности выносимого судебного решения.

- ***запрет высылки иностранцев, законно находящихся на территории государства, за исключением случая законного исполнения судебного решения*** (ст. 25 Конвенции Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека, ст. 1 Протокола № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод²). Эта норма во взаимосвязи с вышеназванными подлежит применению по делам о реадмиссии.

Закрепление международных норм в Протоколах к Конвенции не умаляет их правового значения как общепризнанных, поскольку их статьи представляют собой дополнительные статьи к Конвенции при условии ратификации Протокола государством - участником Конвенции.

¹ См.: Протокол № 4 «Об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (подписан в г. Страсбурге 16 сентября 1963 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.

² См.: Протокол № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (подписан в г. Страсбурге 22 ноября 1984 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.

Для сравнения круг общепризнанных международных норм, касающихся уголовного процесса, гораздо шире¹. Уголовно-правовая сфера традиционно является более урегулированной с точки зрения влияния международного права. Например, под эгидой Организации Объединенных Наций издан Сборник стандартов и норм ООН в области предупреждения преступности и уголовного правосудия, охватывающий стандарты обращения с заключенными; правила, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних; вопросы реституционного правосудия; смертной казни; типовые договоры о взаимной правовой помощи по уголовным делам; и др.².

Вместе с тем, право на справедливое судебное разбирательство и корреспондирующая ему обязанность государства по обеспечению эффективного средства правовой защиты имеют широкое содержание, которое, как верно отмечает Е.А. Борисова, раскрывается в решениях и постановлениях Европейского Суда по правам человека, резолюциях и рекомендациях Комитета министров Совета Европы. В науке гражданского процессуального права они считаются международно-правовыми стандартами судебной защиты частных лиц³.

Наша страна в случае нарушений с ее стороны признает *ipso facto* без специального соглашения обязательную юрисдикцию Европейского Суда по правам человека по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней (ст. 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней»)⁴.

¹ См.: Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учебник / под общ. ред. А.В. Смирнова. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 107-110.

² См.: Сборник стандартов и норм Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. Нью-Йорк: Изд-во ООН, 1992.

³ См.: Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2005 // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Федеральный закон от 30 марта 1998 № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 14, ст. 1514.

Обобщение практики применения Конвенции позволило выделить элементы права на справедливое судебное разбирательство. С той или иной степенью полноты они освещены в документах и работах теоретиков. Так, в Информационном письме ВАС РФ от 20 декабря 1999 г. № С1-7/СМП-1341 речь идет о следующих положениях, применяемых ЕСПЧ при защите имущественных прав и права на правосудие:

принцип баланса частных и публичных интересов, доступ к суду, разрешение имущественного спора независимым и беспристрастным судом, справедливость судебного разбирательства, возможность быть выслушанным в суде, разумность сроков судебного разбирательства, открытость судебного разбирательства, публичность оглашения судебного решения, и др.¹.

Итак, справедливое судебное разбирательство, закреплённое на уровне международной конвенции, обязывает национального законодателя к его восприятию как состоявшейся ценности, а судебные органы - к формированию практики в развитие этого института².

В науке уже давно учёными исследуется категория «справедливость»³. Так, Д.А. Фурсов, И.В. Харламова отмечают, что чаще всего под

¹ См.: Информационное письмо ВАС РФ от 20 декабря 1999 г. № С1-7/СМП-1341 «Об основных положениях, применяемых Европейским судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие» // Вестник ВАС РФ. 2000. № 2.

² См.: Фурсов Д.А., Харламова И.В. Теория правосудия в кратком трёхтомном изложении по гражданским делам. М., 2009. С. 189.

³ См.: Афанасьев С.Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: общая характеристика и его реализация в российском гражданском судопроизводстве. Саратов, 2009; Иванников И.А. Сила и справедливость в праве // Научные труды / Российская академия юридических наук. Вып. 8. В 3 т. Том 1. М., 2008. С. 767; Ллойд Д. Идея права. М., 2009. С. 128; Морхат П.М. Закон и справедливость: проблемы соотношения в деятельности судебной власти // Вторые всероссийские Державинские чтения (Москва, 9-10 ноября 2006 г.): сборник статей: в 8 кн. Кн. 1: Проблемы теории и истории государства и права / отв. ред. М.М. Рассолов. М., 2007. С. 241-244; Муромцев С.А. Определение и основное разделение права. 2-е изд., доп. СПб., 2004. С. 146; Нерсисянц В.С. Философия права. М., 1997. С. 28; Рабцевич О.И. Международно-правовое закрепление права на справедливое судебное разбирательство // Международное публичное и частное право. 2003. С. 15-19; Туманова Л.В. Некоторые вопросы обеспечения права на справедливое судебное разбирательство // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: Сборник научных статей. СПб., 2004. С. 45-54; Фурсов Д.А., Харламова И.В. Указ. соч. С. 189; Энтин М. Справедливое

справедливым судебным разбирательством предлагают понимать следующие компоненты:

- недопустимость привилегий при обращении за судебной защитой;
- разбирательство по делу на основе равноправия и состязательности;
- право на обжалование судебного решения и его исполнение¹.

Ю.В. Самович считает, что требования к справедливости могут изменяться в зависимости от конкретных обстоятельств по делу, характера спора (гражданский, уголовный)².

М.А. Алиэскеров отрицает справедливость. Он отмечает, что возражения относительно использования в судебной деятельности понятия «справедливость», сводящиеся к проблемам субъективизма, неоднозначности и сложности понимания справедливости, вряд ли можно признать, по его мнению, достаточным основанием для исключения данного понятия из сферы судебного правоприменения³.

Как совершенно верно на этот счёт отметил П.М. Морхат, учитывая, что субъектами общественных отношений выступают не только отдельные индивиды, но и их объединения и государство, становится ясно, что эти виды отношений могут регулироваться только правом. Если же мы за ним уже заранее отрицаем возможность достижения справедливости и не снабжаем правоприменительную практику таким критерием, как справедливость, то тем самым соглашаемся, что отношения человека с государством,

судебное разбирательство по праву Совета Европы и Европейского Союза // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2003. № 3. С. 86. и др.

¹ Подробнее об этом: Фурсов Д.А., Харламова И.В. Указ. соч. М., 2009. С. 189.

² См.: Самович Ю.В. К вопросу о праве индивида на справедливое судебное разбирательство (в контексте деятельности Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека) // Общеизвестные принципы и нормы международного права и международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания / под ред. М.А. Митюкова. М., 2004. С. 253.

³ См.: Алиэскеров М.А. Право на справедливую судебную защиту в судах первой и кассационной инстанций в гражданском процессе // Журнал российского права. 2008 № 9. С. 85.

юридических лиц друг с другом и государством справедливыми быть не могут в принципе¹.

Е.Л. Меншутина право на справедливое судебное разбирательство рассматривает в комплексе, указывая на то, что по своей структуре право на справедливое, беспристрастное и законное судебное разбирательство носит сложный комплексный характер и называет следующие основные элементы:

- 1) право на справедливое судебное разбирательство;
- 2) право на рассмотрение дела беспристрастным судом;
- 3) право на публичное (открытое) судебное разбирательство;
- 4) право на рассмотрение дела компетентным судом;
- 5) право на законное судебное разбирательство;
- 6) право на рассмотрение дела независимым судом;
- 7) право на рассмотрение дела судом, созданным на основе закона;
- 8) право на рассмотрение дела в разумные сроки².

На наш взгляд, с учётом положений доктрины, категория «справедливость» должна быть введена в российское процессуальное законодательство. При этом под «справедливым рассмотрением и разрешением гражданских дел» с учётом положений Европейского Суда по правам человека, изложенных в его постановлениях, необходимо понимать:

1. **Право на доступ к суду и право на обращение в суд** – Европейским Судом в постановлении «Голдер (Golder) против Соединенного Королевства» было указано, что право на справедливое судебное разбирательство предполагает право на обращение в суд³.

2. **Правильное рассмотрение дела** – рассмотрение дела на основании действующих норм материального и процессуального права,

¹ См.: Морхат П.М. Правовая справедливость судебной власти: теоретико-правовой аспект // Российский судья. 2007. № 10. С. 5-7.

² См.: Гражданские права человека: современные проблемы теории и практики / под ред. Ф.М. Рудинского (глава написана Меншутинной Е.Л.). М., 2006. С. 382-383.

³ См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 21 февраля 1975 г. по делу «Голдер против Соединенного Королевства» // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. Т. 1. С. 39 - 80.

соответствующих общепризнанным принципам и нормам международного права и международным договорам РФ, в том числе Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

3. **Рассмотрение дела независимым, беспристрастным и объективным судом, созданным на основании закона.** Независимость, беспристрастность и объективность суда должна определяться, исходя из субъективной проверки, то есть на основании личных убеждений конкретного судьи в конкретном деле, а также объективной проверки, т.е. при оценке того, обеспечил ли судья гарантии достаточные, чтобы исключить любые правомерные сомнения в связи с этим¹.

Федеральный Конституционный закон РФ «О судебной системе Российской Федерации»² определяет, что суд, созданный на основании закона – суд, образованный в соответствии с национальным законодательством, а именно, и рассматривающий дело в соответствии с ГПК РФ. В отношении данного положения Европейский Суд также установил, что «фраза «в соответствии с законом» не только отправляет к национальному праву, но и относится к качественному выражению закона, требующему, чтобы оно соответствовало норме права»³.

4. **Предоставление равных прав участникам судебного разбирательства.** «Каждой стороне должна быть предоставлена разумная возможность представить свою версию по делу при условии, что это не ставит ее в значительно менее выгодное положение vis-a-vis к ее

¹См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 25 мая 1989 г. по делу «Хаушильд против Дании» // URL:<http://cmiskp.echr.coe.int/tpk197/portalhbkm.asp?action=request&page=2&pagesize=10&sort=score|descending|number&sessionid=17653828&skin=hudoc-en#> (дата обращения: 11 апреля 2012 г.)

² См.: Федеральный конституционный закон РФ «О судебной системе Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г. № 1- ФКЗ // Российская газета. 1997. 6 янв.

³ См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 24 марта 1988г. по делу «Ольссон против Швеции» // № 1. Серия А. № 130; 11 EHRR 25, параграф 61 (b)).

оппонентам»¹. Также учитывается, что «сторона судебного разбирательства должна иметь возможность ознакомиться с доказательствами, представленными в суд, равно как и возможность дать свои комментарии об их наличии, содержании и подлинности в надлежащей форме и в разумный срок, в случае необходимости, в письменной форме и заранее»². При участии прокурора суд обязан удостовериться, соблюдается ли «справедливое равновесие» между сторонами³.

5. Право участников на представление суду доказательств, их объективная допустимость и оценка. Решение суда является обоснованным тогда, когда имеющие значение для дела факты подтверждены исследованными судом доказательствами, удовлетворяющими требованиям закона об их относимости и допустимости, или обстоятельствами, не нуждающимися в доказывании, а также тогда, когда оно содержит исчерпывающие выводы суда, вытекающие из установленных фактов⁴.

6. Публичность судебного разбирательства. Как указано в деле «Суттер против Швейцарии», «делая процесс отправления правосудия открытым, общественность делает свой вклад в достижение цели статьи 6 Конвенции, а именно справедливого судебного разбирательства, гарантирование которого является одним из основополагающих принципов любого демократического общества по смыслу Конвенции»⁵.

¹ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 27 октября 1993 г. по делу «Домбо Бехеер против Нидерландов» // Серия А. № 274 (1993); 18 EHRR 213, параграф 34.

² См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 3 марта 2000 г. по делу «Крчмарж и другие против Чехии» // URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkpl97/portal.asp?sessionId=17653828&skin=hudoc-en&acton=request> (дата обращения: 21.01.2011).

³ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 15 января 2009 г. по делу «Менчинская против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 12.

⁴ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» // Российская газета. 2003. № 260.

⁵ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 22 февраля 1984 г. «Саттер против Швейцарии» // Серия А. № 74 (1984); 6 EHRR 272.

В тех случаях, когда решение суда, рассматривавшего дело по существу, не было оглашено публично, а вышестоящие суды также не следуют правилу публичности при вынесении решения, Страсбургский суд считает, что ст. 6 нарушена. Ещё более очевидным становится нарушение ст. 6, когда текст решения суда не доступен общественности в канцеляриях судов или же доступен только лицам, так или иначе имеющим отношение к делу¹.

7. Рассмотрение дела в разумный срок. Правосудие можно считать отвечающим требованиям справедливости, если рассмотрение и разрешение дела судом осуществляется в разумный срок.

В связи с представленным содержанием справедливости, с позиций Европейского Суда, особый интерес представляет мнение Ю.А. Поповой, которая предлагает ст. 2 ГПК РФ изложить в следующей редакции: «Задачами гражданского судопроизводства является справедливое судебное разбирательство гражданских дел, проведённое в разумные сроки; постановление законного, обоснованного и справедливого судебного решения в целях защиты нарушенных прав, свобод и законных интересов»².

Однако перед тем, как закрепить в качестве задачи справедливость рассмотрения и разрешения дела, необходимо дать ей определение. Так как основная цель - защита нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений, достигается в решении, то и такую задачу как правильное и своевременное рассмотрение и разрешение дела можно конкретизировать применительно к решению. Под правильным и своевременным рассмотрением и разрешением

¹ См.: Манукян В.И. Европейский Суд по правам человека: право, прецеденты, комментарии. Киев, 2007. С. 115.

² Попова Ю.А. Совершенствование некоторых институтов цивилистического процесса России в свете положений международных норм, принципов, договоров // Европейская интеграция и развитие цивилистического процесса России. М., 2006. С. 15.

гражданских дел понимаются законность и обоснованность принятого решения в установленные законом сроки. Под справедливым рассмотрением и разрешением гражданских дел предлагается понимать рассмотрение дела судом, созданным на основании закона, а также вынесение правильного решения с обязательным учётом постановлений Европейского Суда, нормативных постановлений Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, в разумные сроки.

Таким образом, целесообразно изложить первое предложение ст. 2 ГПК РФ в следующей редакции: «Задачей гражданского судопроизводства является справедливое и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений».

Право на справедливое судебное разбирательство в контексте правовой позиции Европейского суда по правам человека, неоднократно отраженной в его постановлениях, распространяется на исполнительное производство. В связи с этим К.А. Малюшин совершенно справедливо отмечает, что одним из аспектов права на суд выступает право доступа к исполнительному производству как возможность инициирования процедуры принудительного исполнения судебного акта. По мнению ученого, с которым следует согласиться, согласно п. 1 ст. 6 Европейской конвенции в исполнительном производстве действуют принципы справедливости, публичности, соблюдения разумных сроков, независимости, беспристрастности судебного пристава-исполнителя¹. В.А. Гуреев видит значение принципа разумности в установлении критериев использования дискреционных полномочий

¹ См.: Малюшин К.А. Международные принципы гражданского исполнительного права Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 11. С. 33.

судебным приставом-исполнителем¹. Таким образом, резюмируем, что общепризнанные принципы и нормы международного права не ограничиваются в применении сугубо рамками гражданского судопроизводства, охватывая принудительное исполнение судебного решения как часть судебного разбирательства. Отдельные международные нормы обладают особенностями в исполнительном производстве. Например, неприкосновенность жилища в гражданской юрисдикции актуальна при принудительном исполнении судебных решений, подразумевающих обращение взыскания на имущество должника. Личная неприкосновенность является объектом охраны от посягательств, поскольку при принудительном исполнении судебного решения допускается воздействие только на имущественную сферу.

Анализ и обобщение общепризнанных принципов и норм международного права, а также правовых позиций Европейского суда по правам человека как механизма толкования Конвенции о защите прав человека и основных свобод, приводит к возможности выработки положений, которые следует считать международными стандартами правосудия по гражданским делам.

Международно-правовые стандарты выражаются в форме международного договора, международно-правового обычая, решения международной организации либо судебного решения, обеспечивают функционирование норм международного права и его отраслей, способствуют взаимосвязи национальных и международных норм². Что касается непосредственно стандартов отправления правосудия, то под ними понимают минимальный уровень условий, гарантируемый государством для эффективной реализации

¹ См.: Гуреев В.А. Проблемы идентификации концептуальной модели развития Федеральной службы судебных приставов в Российской Федерации: монография. М., 2013. С. 99-103.

² См.: Тиунов О.И. Роль международно-правовых стандартов в регулировании взаимодействия международного и национального права // Журнал российского права. 2012. № 12. С. 83.

права на судебную защиту¹. К элементам стандартов правосудия относят принципы правосудия; требования к государству по созданию условий действия этих принципов; субъективные права человека, связанные с осуществлением правосудия и их гарантии; требования у деятельности органов, обеспечивающих доступность и отправление правосудия; правила судопроизводства; допустимые ограничения стандарта. При этом, как полагают Н.Н. Черногор и Е.В. Медведев, стандарты правосудия обладают высшей юридической силой, прямым действием в государствах, принявших на себя соответствующие обязательства, особый механизм реализации, охраны и контроля².

М.Е. Глазкова выделяет следующие стандарты, отвечающие признакам справедливости:

независимость и беспристрастность суда; публичность разбирательства; разумность срока рассмотрения дела; разбирательство дела созданным на основании закона судом; недопустимость отмены или ограничения судебного контроля в отдельных сферах или в отношении отдельных категорий дел; доступ к суду; равные процессуальные возможности для участников процесса; соблюдение условий допустимости доказательств; мотивированность судебных актов; максимальное сокращение периода правовой неопределенности для лиц, чьи права нарушены; обеспечение исполнения окончательного судебного акта³.

М.А. Филатова, проведя глубокую экспертизу частных проблем гражданского судопроизводства в практике Европейского суда по правам человека, разработала систему стандартов справедливого правосудия. В нее включаются: принцип процессуального равенства сторон; принцип состязательности; требование мотивированности судебного акта;

¹ См.: Глазкова М.Е. Применение европейских стандартов отправления правосудия в российском арбитражном процессе: монография. М., 2012. С. 108-115.

² См.: Черногор Н.Н., Медведев Е.В. Стандарт правосудия как теоретико-правовая категория // Адвокат. 2012. № 10. С. 7.

³ См.: Глазкова М.Е. Применение европейских стандартов отправления правосудия в российском арбитражном процессе: монография. М., 2012. С. 108-115.

недопустимость произвольной отмены вступивших в законную силу судебных решений; принцип правовой определенности; принцип равноправия сторон; надлежащее уведомление сторон о судебном заседании; открытость судебного заседания; доступ к материалам судебных дел; полнота протоколирования и открытость протоколов судебного заседания; запрет множественности инстанций по пересмотру вступивших в законную силу судебных решений; недопустимость отмены вступившего в законную силу судебного решения по протесту должностного лица в течение неограниченного срока; запрет отмены решений судов, влекущий ретроактивно ухудшение положения гражданина, выигравшего ранее спор с государством; окончательность судебных решений; право сторон располагать адекватным временем и возможностями для подготовки защиты; недопустимость неоправданных задержек судебного разбирательства; недопустимость оправдания неисполнения решения суда отсутствием ресурсов; недопустимость длительного неисполнения судебных решений; и некоторые другие¹.

На наш взгляд, международные стандарты правосудия группируются в зависимости от того, какое право (его элемент) или обязанность, закрепленные общепризнанными международными принципами и нормами, они обеспечивают.

Право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами, обеспечение эффективного средства правовой защиты охватывает такие стандарты, как: запрет отказа в правосудии; создание властями условий, облегчающих доступ заинтересованных лиц к судебной защите, а также к процедуре исполнения судебного решения; обязательность исполнения окончательных судебных решений.

¹ См.: Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / кол. авторов. под ред. Т.Г. Морщаковой. М., 2012. С. 43-177. (автор главы – М.А. Филатова).

Равенство перед судом гарантировано процессуальным равенством и равноправием сторон в процессе; правом сторон быть выслушанными в суде; правом на личное участие в судебном разбирательстве;

Право на гласное (публичное) судебное разбирательство в разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона, представлено наиболее широким спектром стандартов правосудия. К ним относится:

право на доступ к судебной защите, законный состав суда; беспристрастность, независимость судей; своевременное извещение о судебном заседании; право на личное участие в судебном разбирательстве; получение доказательств законным путем; открытость судебного разбирательства; публичное оглашение судебного решения; доступ к судебным документам и информации о деятельности судов; разумность сроков судебного разбирательства; недопустимость преобладающей роли прокурора в гражданских процедурах¹; мотивированность судебных решений, в том числе судов вышестоящих инстанций; запрет на получение нового решения по делу под видом его обжалования; окончательность судебного решения; обязательность его исполнения.

Отдельное место среди стандартов правосудия занимает принцип правовой определенности, корреспондирующий **общепризнанному принципу верховенства права**. В рамках принципа правовой определенности запрещается многократный пересмотр окончательного судебного решения; множественность процедур и инстанций для пересмотра.

В целях соблюдения **прав на невмешательство в личную и семейную жизнь, неприкосновенность жилища, тайну корреспонденции** допускается ограничение публичности и гласности судебного разбирательства в интересах несовершеннолетних; обеспечивается охрана частной и семейной жизни; баланс частных и публичных начал.

¹ См.: Корулина Ю.В. Критерии допустимости прокурорского вмешательства // Законность. 2010. № 10. С. 48.

В силу действия *права на справедливое судебное разбирательство в исполнительном производстве*, в нем используются соответствующие международные стандарты: исполнение судебного решения в разумный срок; недопустимость изъятия имущества лица по долгам другого лица; отсутствие финансовых средств или иных ресурсов не может служить основанием для неисполнения судебного решения.

В ходе рассмотрения отдельных категорий гражданских дел международные стандарты правосудия конкретизируются применительно к частным правоотношениям. Например, в качестве стандарта выступает право лица, лишённого свободы, на участие в судебном разбирательстве¹. В делах о принудительной госпитализации в развитие общепризнанной международной нормы о *запрещении дискриминации* стандартами служат: право лица, госпитализируемого в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях в недобровольном порядке, на представительство, право на обжалование решения о недееспособности в вышестоящем суде, право быть выслушанным, право разумной продолжительности применения меры защиты и возможности ее периодического пересмотра и обжалования². В пределах общепризнанных международных норм о *праве на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами, на справедливое судебное разбирательство* в спорах о защите избирательных прав действует стандарт, направленный на реализацию права обжалования и восстановления нарушенных прав в суде.

¹См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ.2013. № 8.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 27 февраля 2009 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 37, 52, 135, 222, 284, 286 и 379.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и части четвертой статьи 28 Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» в связи с жалобами граждан Ю.К. Гудковой, П.В. Штукатурова и М.А. Яшиной» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 11, ст. 1367.

Итак, на основании изложенного, подведем некоторые итоги.

В контексте источников гражданского процессуального права под нормой международного права следует понимать правовое положение, закрепленное в международном соглашении или договоре, согласие на обязательность которого для Российской Федерации было выражено любым предусмотренным национальным законом способом, а также общепризнанные принципы (нормы *JUS COGENS*), т. е. такие нормы, которые принимаются странами в добровольном порядке для соблюдения и исполнения вне заключения формальных международных договоров.

Наряду с нормами *jus cogens*, в международном праве действуют общепризнанные на уровне мирового сообщества принципы, не являющиеся нормой *jus cogens*, то есть не отвечающие критериям сверхимперативности и недопустимости отклонения при заключении международных договоров. В отношении гражданского процессуального права целесообразно говорить о действии межотраслевого общепризнанного принципа обеспечения судебной защиты нарушенных прав и законных интересов.

Межотраслевому общепризнанному принципу обеспечения судебной защиты нарушенных прав и законных интересов корреспондируют общепризнанные нормы международного права, закрепляющие:

- право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами;
- обеспечение эффективного средства правовой защиты;
- равенство перед судом;
- право на гласное (публичное) судебное разбирательство в разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона;
- запрещение дискриминации;
- право на невмешательство в личную и семейную жизнь, неприкосновенность жилища, тайну корреспонденции;
- право на свободу и личную неприкосновенность;

- право на свободу передвижения;
- запрет высылки иностранцев, законно находящихся на территории государства, за исключением случая законного исполнения судебного решения.

Особенность применения общепризнанных норм международного права как источников гражданского процессуального права Российской Федерации заключается в сферах их воздействия на процессуальные правоотношения. Сферы воздействия определяются спецификой процедур в рамках того или иного вида гражданского судопроизводства, обеспечивающих эффективность судебной защиты при рассмотрении отдельных категорий гражданских дел, а также охватом исполнительного производства как части судебного разбирательства в контексте толкования ст. 6 Конвенции прав человека и основных свобод.

Применение общепризнанных принципов и норм международного права в гражданском процессуальном праве обеспечивается при помощи международных стандартов правосудия, группируемых соответственно праву, закреплённому международной нормой.

§ 3. Место международных норм в иерархии источников гражданского процессуального права

Соотношение международных норм, принципов, договоров и *jus cogens*.

На основе анализа специфики международных норм как источников гражданского процессуального права, констатируем, что одной из проблем современной научной доктрины считается проблема иерархии источников гражданского процессуального права и места среди них норм международного права. Безусловно, приоритетное значение в системе международных норм, применяемых в качестве источников гражданского процессуального права, имеют нормы *jus cogens*, то есть общепризнанные принципы международного права, на которых строятся заключаемые государствами международные договоры. Вместе с тем, это не означает обязательство или необходимость их фиксации в международном договоре непосредственно в том виде, в котором они провозглашены в первоисточнике и известны странам-участникам международного сообщества. Каждая из норм *jus cogens* имеет свои разноаспектные проявления и толкуется при помощи международных договоров, однако прямо ими не закрепляется. Ж.И. Овсепян, рассматривая вопрос о юридической силе общепризнанных принципов, а также норм международного права и приравнивая их к нормам *jus cogens*, отмечает, что их реализация должна опираться на принцип сопоставимости с требованиями уважения высшей юридической силы Конституции государства¹. В связи с этим, особое значение приобретает проблема юридического примата международного и национального законодательства.

¹ См.: Овсепян Ж.И. Статус общепризнанных принципов и норм международного права в конституционно-правовой системе России // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 7. С. 24 - 26.

В конце 80-х – начале 90-х годов прошлого века вопрос реализации норм международного права в рамках правовой системы государства заметно актуализировался. В связи с этим выделим две группы государств по критерию видов реализации норм международного права:

а) страны, в которых конституционно закреплён приоритет общепризнанных норм международного права;

б) страны, в которых конституционно не закреплён приоритет общепризнанных норм международного права.

М.Ю. Чирков предлагает более подробную классификацию и наряду со странами, в которых конституционно закреплён приоритет общепризнанных норм международного права выделяет:

а) государства, конституционно закрепляющие возможность международного договора действовать внутри страны, в сфере действия национального права;

б) государства, национальное законодательство которых чётко разграничивает международное и внутригосударственное право. В этих странах нет общей отсылки к международным договорам, и для обеспечения процесса реализации положений определённого международного договора во всех случаях необходимо принять соответствующие нормы внутригосударственного права (Великобритания, Канада)¹.

Большинство Конституций иностранных государств содержит положения о международных нормах², при этом, как правило, устанавливается примат международного права по отношению к внутреннему праву, но, не закрепляется преимущество к самим основным законам. Иначе, признавая примат международного права над национальным

¹ См.: Чирков М.Ю. Соотношение международного и внутригосударственного права: проблемы теории / Международно-правовые чтения. Вып. 3 / Отв. ред. П.Н. Бирюков. Воронеж, 2004. С. 21-22.

² См.: Конституции Индии, Италии, США, ФРГ, Франции, Японии и др. Маклаков В.В. Конституции зарубежных государств. М., 2006.

законом, многие государства, тем не менее, не распространяют это верховенство на положения своих конституций¹.

В Федеративной Республике Германии только общепризнанные нормы международного права являются составной частью федерального права. Они имеют приоритет перед законами и непосредственно порождают права и обязанности для проживающих на территории Федерации лиц².

Республика Беларусь признает приоритет общепризнанных принципов международного права и обеспечивает соответствие им законодательства. Заключение международных договоров, противоречащих Конституции, не допускается³. Из этого конституционного положения можно сделать вывод о том, что лишь общепризнанные принципы международного права подлежат непосредственному применению без издания относительно их соответствующего акта.

Конституция США предусматривает, что федеральные законы и международные договоры США обладают равной юридической силой, а при возникновении коллизии между ними последующий закон отменяет предыдущий⁴. Однако, положения Конституции имеют приоритет над нормами международного договора. Конституция Японии не регулирует этот вопрос, однако в судебной практике отдаётся предпочтение международным договорам⁵.

Таким образом, сложившаяся практика объявления в конституциях ряда государств и других законодательных актах общепризнанных принципов и норм международного права, а также провозглашения

¹ См.: Права человека и процессы глобализации современного мира / под ред. Е.А. Лукашевой. М., 2007. С. 289 (автор главы - В.А. Карташкин).

² См.: Основной закон Федеративной Республики Германия от 23 мая 1949 г, ст. 25. Издание Федерального центра политического просвещения. Бонн. Типография: Clausen & Bosse, Leck. 2003.

³ См.: Конституция Республики Беларусь, ст. 8.

⁴ См.: Конституции Индии, Италии, США, ФРГ, Франции, Японии и др. Маклаков В.В. Конституции зарубежных государств. М., 2006.

⁵ См.: Конституции Индии, Италии, США, ФРГ, Франции, Японии и др. Маклаков В.В. Конституции зарубежных государств. М., 2006.

международных договоров, заключённых государством, составной частью его национальной правовой системы, является довольно распространённой в высокоразвитых странах традиционной, «старой» демократии и во вновь образованных на территории бывшего СССР государствах – «новых демократиях»¹.

Включение общепризнанных принципов и норм международного права в правовую систему Российской Федерации направлено на более тесное взаимодействие между национальной и международной правовыми системами. Закрепив данное положение, Российская Федерация выразила перед международным сообществом готовность соблюдения основных принципов и норм международного права и исполнения всех взятых на себя международных обязательств. Следует согласиться с высказанным в науке мнением относительно проявления тенденции динамичного соотношения национального и международного права как в масштабных взаимовлияниях названных правовых систем, так и во всё большем «проникновении» международных принципов и норм в национальные правовые системы².

При буквальном толковании положения, сформулированного в ч. 1 ст. 15 Конституции РФ «законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации не должны противоречить Конституции Российской Федерации», можно сделать вывод о том, что конституционные нормы имеют приоритет исключительно над национальными нормативно-правовыми актами. В то же время, авторы комментариев к Конституции едины во мнении, что нормы международного права применимы в России постольку, поскольку не противоречат Конституции³.

¹ См.: Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. М., 2001. С. 226-227.

² См.: Тихомиров Ю.А. Международно-правовые акты: природа и способы влияния // Журнал российского права. 2002. № 1. С. 101.

³ См.: Постатейный научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации коллектива ученых-правоведов под руководством ректора МГЮА, академика РАН О.Е. Кутафина (Официальный текст на 1 августа 2003 г.). Предисловие Председателя Конституционного Суда РФ, д.ю.н., профессора В.Д. Зорькина. М., 2003. СПС ГАРАНТ, 2007.

А.Я. Слива придерживается данной позиции и отмечает, что в этом случае действует правило о высшей юридической силе Конституции, ибо международные договоры являются составной частью правовой системы государства, а в рамках этой системы нет актов, которые по своей юридической силе стояли бы выше Конституции¹. Б.С. Эбзеев также высказывает похожее мнение, указывая, что в рамках единой правовой системы нет актов, которые по своей юридической силе стояли бы выше Основного Закона².

Ещё одним мнением относительно поставленного вопроса является взгляд Я. Броунли, который на этот счёт отметил следующее: «Когда внутригосударственное право предусматривает, что международное право в целом или в какой-либо части подлежит применению в данной стране, это всего лишь проявление главенства внутригосударственного права, принятие или трансформация норм международного права³. Таким образом, несмотря на многообразие научных позиций, относительно поставленного вопроса, можно отметить единогласие учёных в том, что Конституция имеет безусловный приоритет перед всеми международными договорами Российской Федерации.

Из ч. 4 ст. 15 Конституции РФ следует, что если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора. Нельзя оставить без внимания позицию Верховного Суда Российской Федерации по вопросу приоритета международных договоров. В п. 5 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» указывается: «суд при

¹ Научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации (Отв. ред. В.В.Лазарев)- СПС ГАРАНТ, 2007 г. / (автор комментария – А.Я. Слива)

² См.: Эбзеев Б.С. Прямое действие Конституции Российской Федерации (некоторые методологические аспекты) // Правоведение. 1996. № 1. С. 12.

³ См.: Броунли Я. Международное право. Книга первая / Б.Р. Тузмуamedов. Конституционное право в международной юрисдикции: Хрестоматия. М., 2006. С. 35.

рассмотрении дела не вправе применять нормы закона, регулирующего возникшие правоотношения, если вступившим в силу для Российской Федерации международным договором, решение о согласии на обязательность которого для Российской Федерации было принято в форме федерального закона, установлены иные правила, чем предусмотренные законом. В этих случаях применяются правила международного договора Российской Федерации»¹. Следовательно, с точки зрения Верховного Суда РФ нормы международного договора имеют приоритет над нормами законов нашей страны во всех случаях, но только с момента их официального согласия государства на их обязательность. Однако по отношению к нормам Конституции международные договоры не являются вышестоящими. Даже в том случае, когда в нашей правовой системе появился международный договор Российской Федерации, нормы которого противоречат Конституции, они не обладают приоритетом над конституционными нормами. В указанном случае государство обязуется привести в соответствие со своими обязательствами.

В связи с этим, хотелось бы предложить формулирование более чётких и прозрачных формулировок в Основном законе страны. Как представляется, норма могла бы содержать следующее, немного изменённое, но более ясное положение: «Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые и ратифицируемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации».

Вместе с тем, следует осветить существующее в науке мнение о том, что при толковании и применении норм международного договора и Конституции РФ необходимо установление равноценности, а не поиск

¹ Постановление Пленума Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» от 31 октября 1995 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1. С. 4.

приоритета. Конституция РФ и международный договор должны быть совместимы, и даже их резкое расхождение не причина приоритета верховного национального акта¹. Современное понимание соотношения норм международного договора и Основного закона страны препятствует четкому определению места международных норм в иерархии источников гражданского процессуального права.

Согласно п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. правила действующего международного договора РФ, согласие на обязательность которого было принято в форме федерального закона, имеют приоритет в применении в отношении законов РФ².

С.Ю. Марочкин обращает внимание на то, что в Постановлении 1995 г. по сути, сопоставляются только ратифицированные международные договоры и федеральные законы, другие виды договоров и федеральных законов игнорируются³. При чем, как справедливо отмечает С.Ю. Марочкин, в списке применяемых источников, содержащемся в ч. 3 ст. 5 Федерального конституционного закона «О судебной системе РФ», общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры следуют за федеральными законами, вопреки иерархии, установленной Конституцией⁴.

В продолжение этой мысли М.А. Вукот, С.Ф. Афанасьев отметили, что речь идет о приоритете норм международного договора перед «законами Российской Федерации» и ничего не говорится о федеральных конституционных законах и Конституции РФ. Ученые предположили, что

¹См.: Игнатенко Г.В. Международное право: предмет регулирования как комплексная конструкция в рамках системного исследования // Российский юридический журнал. 2011. № 1. С. 44-46.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

³ См.: Марочкин С.Ю. Какие международные нормы и договоры подлежат применению судами // Юридический мир.2006. № 4. С. 18-20.

⁴ См.: Марочкин С.Ю. Какие международные нормы и договоры подлежат применению судами // Юридический мир.2006. № 4. С. 18-20.

такой подход обосновывается аксиомой о том, что противоречий между международными и внутригосударственными конституционными документами быть не должно. Ошибочность этого положения показывает судебная практика иностранных государств¹ и современная отечественная практика.

Проведя анализ юридической силы федеральных конституционных законов, являющихся одним из видов федеральных законов, П.А. Лаптев заключил, что они наделены большей юридической силой, чем обычные федеральные законы, но уступают конституционным положениям. В связи с этим, в случае возникновения коллизии между международным договором и конституционным законом, приоритет в применении должен быть отдан положениям международного договора Российской Федерации при условии его ратификации. Что касается нератифицированных международных договоров, то они не имеют приоритета при возникновении коллизии².

Конкретизация в Постановлении 2003 г. момента принятия согласия на обязательность международного договора в форме федерального закона как условия приоритета в применении в отношении законов РФ вызывает сомнения у отдельных ученых. Так, Б.И. Осминин считает, что место международного договора в иерархической системе источников внутригосударственного права предопределяется уровнем, на котором принимается решение о согласии на обязательность для РФ международного договора и статусом акта, посредством которого он инкорпорируется во внутригосударственное право³.

В связи с этим, ученый подчеркивает, что в случае возникновения коллизии между международным договором и внутригосударственным

¹См.: Вукот М.А., Афанасьев С.Ф. К вопросу о реализации части 4 статьи 15 Конституции РФ в сфере российского гражданского судопроизводства (проблемы теории и практики применения) // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 3. С.42.

² См.: Лаптев П.А. Международный договор Российской Федерации и Конституция Российской Федерации: проблема иерархии // Российская юстиция. 2009. № 2. С. 4.

³ См.: Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право. М., 2010. С. 235.

правом, аргумент в пользу того, что приоритетом в применении по отношению к федеральным законам обладают не все международные договоры РФ, устанавливающие иные правила, чем предусмотренные законом, а только те из них, решения о согласии на обязательность которых приняты в форме федерального закона, не может быть использован. Такой аргумент противоречил бы закреплённому в Венской конвенции о праве международных договоров принципу *pacta sunt servanda*, требующему добросовестного выполнения каждого действующего договора его участниками и исключающему возможность ссылки участника на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора¹. Вместе с тем, в международном праве не существует надгосударственного субъекта и никакое государство, группа государств или международная организация не могут сделать юридически обязательными те или иные нормы без воли конкретного государства². Вопрос лишь в форме выражения воли. Верховный Суд РФ пояснил, что положения международного договора Российской Федерации, согласие на обязательность которого было принято не в форме федерального закона, имеют приоритет в применении в отношении подзаконных нормативных актов, изданных органом государственной власти или уполномоченной организацией, заключившими данный договор³. Таким образом, речь не идет о невыполнении условий договора вообще, а лишь о границах преваляирования норм международного права над национальным правом.

¹ См.: Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право. М., 2010. С. 236.

² См.: Толстик В.А. Международное право в правовой системе России: проблема включения и иерархического размещения. // *Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года)* / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 55.

³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // *Бюллетень Верховного Суда РФ*. 2003. № 12.

Официальное судебное правоприменение в России учитывает фактор разных порядков заключения международных договоров. Согласно принципу приоритета применения международных норм и принципов в сравнении с противоречащими им положениями федеральных законов суды общей юрисдикции наделены полномочиями по непосредственному применению общепризнанных норм и принципов международного права¹. Недоумение вызывает мнение о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права не обладают приоритетом по отношению к противоречащим им внутренним правовым актам, поскольку носят, как правило, весьма абстрактный характер². Вероятно, такие суждения обусловлены отсутствием упоминания о приоритете общепризнанных принципов и международных норм над нормами российских федеральных законов в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ и соответствующих постановлениях Пленума Верховного Суда РФ. Это нельзя оценивать как упущение, поскольку должно приниматься во внимание следующее соотношение. Общепризнанные принципы служат исходными положениями, не допускающими отклонения при заключении международных договоров. Таким образом, общепризнанные принципы и нормы международного права имеют более высокую юридическую силу по отношению к международным договорам, которые, в свою очередь имеют приоритет по отношению к федеральным законам³. Если согласие на обязательность международного договора РФ принято не в форме федерального закона, то его правила имеют приоритет над подзаконными нормативными актами, которые изданы

¹ См.: Овсепян Ж.И. Статус общепризнанных принципов и норм международного права в конституционно-правовой системе России // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 7. С. 24 - 26.

² См.: Гражданское процессуальное право / под общ. ред. Л.В. Тумановой. М., 2008. С. 76 (автор главы - А.С. Феединой).

³ См.: Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: монография. М.: Проспект, 2010. С. 323 -324; Ершов В.В., Ершова Е.А. Современные проблемы международного права // Российское правосудие. 2006. № 2. С. 23-24.

государственным органом, заключившим договор (ч. 4 ст. 15, 90, 113 Конституции РФ)¹.

Несмотря на относительную ясность иерархического порядка источников международного и национального права, Т.Н. Нешатаева утверждает, что объяснение иерархии «международная свехимперативная норма – международный договор – национальный закон» вызывает противоречия в научных доктринах². Не дает четкого ответа о месте общепризнанных принципов и норм международного права и судебная практика³.

Если рассматривать международные договоры в качестве источника национального права и сопоставлять их с иными источниками с точки зрения юридической силы в национальной правовой системе, то логический анализ позволяет сделать вывод о том, что такая иерархическая система источников внутригосударственного права обладает исключительно внутригосударственным значением, так как основана на установленном Конституцией распределении компетенции между органами государственной власти.

Более того, иерархическая система источников внутригосударственного права ограничена по сфере действия: она применима лишь при принятии международных договорных обязательств и не распространяется на их реализацию⁴. В этом же ключе высказывается С.В. Будылин, применительно к вопросу о безопасности национального суверенитета. Он считает, что соотношение национального суверенитета и международного права нельзя рассматривать как отношения непримиримых врагов, поскольку положение

¹ См.: Щур-Труханович Л.В. Современная система законодательных актов, определяющих правовое положение иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации // Подготовлена для системы КонсультантПлюс, 2008.

² См.: Нешатаева Т.Н. Решения Европейского суда по правам человека: новеллы и влияние на законодательство и правоприменительную практику: монография. М, 2013. С. 143-145.

³ См.: Агешкина Н.А. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (постатейный) // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Осминин Б.И. Указ. соч. С. 332.

норм международного права в большей степени похоже «положение индивидуума в рамках национального правового порядка»¹.

Заслуживает внимания позиция Т.Н. Нешатаевой по данной проблеме, которая полагает, что говорить о юридическом примате можно при сопоставлении норм одного уровня, например принципов международного и национального права. При таком подходе верховенство общепризнанных принципов международного права *jus cogens* над всеми национальными не вызывает сомнений вне зависимости от источника закрепления. Взаимодействие норм международного договора и национального законодательства определяется правилом *pacta sunt servanda* (договоры должны соблюдаться), обязывающим РФ обеспечить выполнение международных обязательств. При этом не обязательно между международным договором и национальным законом возникают расхождения. В связи с этим, по мнению автора, суду при вынесении судебного решения по делу, вполне допустимо ссылаться на оба нормативных акта в правильном толковании и очередности применения².

Таким образом, по верному мнению С.Ф. Афанасьева и М.А. Видука, следует выделять три основных способа материализации норм международных норм на российском национальном уровне:

- 1) самостоятельное применение международных норм во взаимодействии с российскими директивными предписаниями;
- 2) совместное взаимодополняющее применение норм международного и национального права;
- 3) приоритетное использование норм международного права, если они не согласуются с национальными нормами.

¹ См.: Бudyлин С.В. Конвенция или Конституция? Международное право и пределы государственного суверенитета // Закон. 2013. № 12. С. 64 - 80.

² См.: Нешатаева Т.Н. Международный гражданский процесс. М., 2001. С. 30 - 34.

Надлежащий способ обязан выбрать суд и реализовать международную норму, уяснив ее содержание¹.

Нужно отметить, что если ранее суды с опаской относились к общепризнанным нормам международного права, то на сегодняшний день можно отметить участвовавшие случаи применения судами Российской Федерации при рассмотрении гражданских дел норм международного права. Гражданские дела рассматриваются со ссылкой на нормы международного права не только Верховным Судом РФ, но и судами субъектов Российской Федерации. При этом суды не только используют нормы международного права для усиления правовой позиции по рассматриваемому вопросу с целью обосновать решение суда, но и применяют их непосредственно. Примером применения общепризнанных норм международного права может служить практика Йошкар-Олинского городского суда. 14 марта 2005 г. Йошкар-Олинским городским судом было вынесено решение по иску Н.Ю. Свистунова к Министерству финансов РФ о взыскании компенсации морального вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц органов внутренних дел, повлекших нарушение его прав. Н.Ю. Свистунов обосновал свои требования тем, что 18 января 2005 г. был этапирован для производства следственных действий в учреждение ИЗ-12/1, а затем, 22 января 2005 г., без законных оснований этапирован в изолятор временного содержания ОВД г. Волжска, где находился до 1 февраля 2005 г. Свистунов заявил о том, что условия содержания в ИВС унижали его человеческое достоинство: там было холодно, отсутствовало освещение, постельное белье надлежащего качества - в результате он простудился. Указанные действия он оценил как пытку холодом, нечеловеческими условиями, жестоким обращением, унижающим человеческое достоинство. Йошкар-Олинский городской суд в своем решении указал: "...В соответствии с ч. 1 ст. 17

¹ См.: Викут М.А., Афанасьев С.Ф. К вопросу о реализации части 4 статьи 15 Конституции РФ в сфере российского гражданского судопроизводства (проблемы теории и практики применения) // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 3. С. 41.

Конституции РФ в России признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права. В соответствии со ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод никто не должен подвергаться пыткам, бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию. Европейским Судом по правам человека к бесчеловечному обращению относятся случаи, когда такое обращение носит преднамеренный характер, имеет место на протяжении нескольких часов или когда в результате такого обращения человеку были причинены реальный физический вред либо глубокие физические и нравственные страдания. В соответствии со ст. 3 Конвенции и требованиями, содержащимися в постановлениях Европейского Суда по правам человека, условия содержания обвиняемых под стражей должны быть совместимы с уважением к человеческому достоинству. Унижающим достоинство обращением признается, в частности, такое обращение, которое вызывает у лица чувство страха, тревоги и собственной неполноценности. При этом лицу не должны причиняться лишения и страдания в более высокой степени, чем тот уровень страданий, который неизбежен при лишении свободы, а здоровье и благополучие лица должны быть гарантированы с учетом практических требований режима содержания. Следовательно, имело место нарушение ст. 3 Конвенции. Непосредственно применив нормы международного права, суд с учетом требований разумности и справедливости, индивидуальных особенностей истца, степени причинения вреда его здоровью ненадлежащими условиями содержания, степени физических и нравственных страданий истца, вынес решение о взыскании компенсации морального вреда в сумме 3000 руб.¹.

Вместе с тем, одним из признаков, свидетельствующих о невозможности непосредственного использования положений

¹См.: Воронцова И. Практика применения общепризнанных норм международного права судами Российской Федерации при рассмотрении гражданских дел // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 6. С. 29-30.

международного договора РФ судами является указание в договоре на обязательство государства –участника по внесению изменений во внутреннее законодательство¹. В.И. Андрианов, ссылаясь на ст. 22 Закона «О международных договорах Российской Федерации», согласно которой если международный договор содержит правила, требующие изменения отдельных положений Конституции, то решение о согласии на его обязательность для России возможно в форме федерального закона только после внесения соответствующих поправок в Конституцию или пересмотра ее положений, указывает, что тем самым гарантируется юридический статус Конституции как нормативного акта, обладающего высшей юридической силой². В связи с этим, в науке обосновывается точка зрения о положении международных норм в правовой системе между федеральными законами и федеральными конституционными законами³.

Т.М. Пряхина уточняет, что ставить вопрос об изменении конституционных положений возможно только в случае, если это предусмотрено в договоре, оговорке к нему либо явно следует из целей и намерений России как стороны, заключающей договор⁴.

Сопоставляя позиции ученых, следует заметить, что последовательность действий предполагает составление международного договора с условием об изменении конституционных положений, затем внесение поправок в Основной Закон страны, и лишь после этого принятие решения о согласии на обязательность международного договора для Российской Федерации посредством принятия федерального закона.

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

² См.: Постатейный комментарий к Конституции Российской Федерации / под общ. ред. В.Д. Карповича. М., 2002. С. 732. (автор комментария - В.И. Андрианов).

³ См.: Рациборинская К.Н. Применение международного права российскими судами // Международное публичное и частное право. 2004. № 1. С. 25.

⁴ См.: Пряхина Т.М. Конституционно-правовой статус не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 6. С. 5.

Кроме того, ратифицированные международные договоры могут вступать в конфликт с национальным законодательством, а их исполнение - требовать изменения действующих федеральных законов или принятия новых. Приоритетное применение правил международного договора, содержащих иные, чем предусмотрено внутригосударственным законом, правила, не означает отмены этого закона. Предположение о возможности «относительной отмены» и «абсолютной отмены» правил закона путем применения правил договора, высказанное Б.Л. Зимненко¹, не находит поддержки в научных кругах и справедливо критикуется². Применяя приоритетные международные договорные нормы, суд, тем самым следует прямому указанию Конституции РФ, не прекращая действие внутреннего нормативного акта, регулирующего отношения иным образом.

По мнению И.И. Лукашука существует две различные ситуации. В первой ситуации международный договор, внося серьезные изменения в законодательство, устанавливает иные общие правила. В этом случае единственно возможным к применению является ратифицированный договор. Во второй ситуации договор закрепляет другие правила для частного случая, не оказывая влияние на действие закона в целом и составляя исключение в определенном случае. Ученый допустил, что здесь речь идет о приоритете применения договора, когда может быть использован не только ратифицированный договор³. П.А. Лаптев, отчасти не соглашаясь с изложенной точкой зрения, настаивает на том, что исключение из правил должно определяться законом или иным нормативным актом с не меньшей юридической силой, то есть международный договор также требует

¹ См.: Зимненко Б.Л. Нормы международного права в практике арбитражных судов // Вестник ВАС РФ. 2002. № 8. С. 124.

² См.: Игнатенко Г.В., Федоров И.В. Арбитражный процессуальный кодекс РФ в международно-правовом измерении: достижения и упущения // Журнал российского права. 2003. № 7. С. 22.

³ См.: Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России. М., 1997. С. 44.

ратификации исходя из ч. 4 ст. 15 Конституции РФ¹. В связи с этим, в науке ставится актуальная проблема разграничения допустимого специального регулирования, предусмотренного внутренним правом для конкретизации нормы международного договора, недопустимого регулирования, которое противоречило бы нормам международного договора. Ученые считают, что в качестве допустимого следует рассматривать применение правил внутреннего права с целью обеспечения надлежащего действия международного акта, восполнения пробелов его регулирования. Исключается применение норм внутригосударственного права, заменяющих положения международного договора и устанавливающих для субъектов подлежащих регулированию правоотношений права и обязанности, противоречащие целям данного договора².

Если коллизия между правилами международного договора и правилами внутреннего нормативного акта выявляется в ходе реализации международного договора, это означает неправильное определение уровня принятия решения о согласии на обязательность договора. Кроме того, возможно, последующий внутригосударственный правовой акт более высокой юридической силы по сравнению с актом, при помощи которого решение о согласии было принято, устанавливает иные правила, нежели предусмотрены договором³.

Как указывает П.В. Донцов, разрешение коллизий посредством отсылки к международному договору не ограничивается ситуациями, где национальное законодательство противоречит международным обязательствам. Ссылка на положения международного договора в начале

¹ См.: Лаптев П.А. Международный договор Российской Федерации и Конституция Российской Федерации: проблема иерархии // Российская юстиция. 2009. № 2. С. 4.

² См.: Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / под общ. ред. М.А. Рожковой. М., 2008. С. 84-86.

³ См.: Осминин Б.И. Международные договоры и иерархия источников внутригосударственного права // Журнал российского права. 2012. № 11. С. 108.

судебного разбирательства допускается для выявления устранения противоречий во внутреннем законодательстве¹.

В то же время, следует принимать во внимание случаи «обратного» приоритета, когда национальное законодательство предусматривает более высокий уровень защиты прав и свобод человека по сравнению со стандартами, гарантированными европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод и Протоколами к ней. В таких случаях суд должен применять положения российского законодательства².

Например, при рассмотрении апелляционной жалобы по иску Д.Н.В. к Ф.О.Д. о защите чести, достоинства, деловой репутации и взыскании морального вреда, суд оценил положения ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, ст. ст. 3 и 4 Декларации о свободе политической дискуссии в средствах массовой информации, принятой 12 февраля 2004 г. на 872-м заседании Комитета Министров Совета Европы, практику Европейского Суда по правам человека и ст. 152 Гражданского кодекса РФ при определении предмета судебной защиты. Сопоставив российское и международное законодательство, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о различном понимании утверждений о фактах, соответствующих действительности, которые можно проверить, и оценочных суждений, мнений, убеждений, которые не являются предметом судебной защиты в порядке ст. 152 ГК РФ. Посчитав, что каждый гражданин вправе свободно выражать свое мнение, и соответственно, ответчик имел право в публичном выступлении дать свою оценку профессиональной деятельности истца, судебная коллегия отменила решение суда первой инстанции, установив недоказанность факта распространения порочащих сведений. Несмотря на то, что речь идет о применении нормы материального права, фактически они

¹См.: Донцов П.В. Применение коллизионных норм международного права судами Канады // Российский судья. 2013. № 9. С.44.

²См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.

действует в сфере процессуальных правоотношений, касающихся предмета доказывания¹.

Анализ судебной практики позволил Е.М. Переплесниной выделить направления применения судами международных норм. По ее мнению, наиболее часто встречается одновременное применение международных норм с нормами национального законодательства, без проявления какого-либо приоритета. В качестве примеров приводится использование Конвенции о правах ребенка для усиления мотивировочной части судебных решений по делам о лишении родительских прав, о восстановлении в родительских правах.

Другую группу решений составили судебные акты, вынесенные по результатам судебных споров, приоритет при разрешении которых отдавался нормам международного права в связи с пробельностью российского законодательства или более высоким уровнем правовой защиты прав.

Самостоятельную группу формируют дела, в которых общепризнанные принципы и международные нормы, в том числе договорные, а также постановления Европейского Суда по правам человека послужили вспомогательным правовым материалом². Однако в большинстве случаев речь идет о применении материальных норм международного права в процессуальных целях, то есть для обеспечения вынесения законного и обоснованного судебного решения.

К.Н. Лаптева видит отдельную проблему в том, что работая с нормами международного права, российские судьи четко не разграничивают обязательные к применению и дополнительные источники права, а также

¹ См.: Апелляционное определение Брянского областного суда от 22 октября 2013 г. по делу № 33-3280/13 // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Переплеснина Е.М. О практике реализации судами общей юрисдикции Республики Карелия Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Российский судья. 2011. № 3. С. 10-11.

сталкиваются со сложностью в установлении соотношения иерархии национальных и международных источников¹.

Кроме того, как справедливо отмечают Г.В. Игнатенко и И.В. Федоров в отношении арбитражного процессуального законодательства (ст. 3 АПК РФ), применение международных правовых норм, посвященных судопроизводству, искусственно ограничивается коллизионными ситуациями в отличие от материально-правовых международных норм. При этом самостоятельное или совместное с внутригосударственными нормами применение международных договорных норм допускается при рассмотрении дел с участием иностранных лиц². То же в полной мере распространяется на гражданское процессуальное законодательство (ст. 1 ГПК РФ). Таким образом, при регулировании гражданских процессуальных правоотношений могут применяться не только ратифицированные международные договоры, поскольку нормы международного права могут не вступать в конфликт с национальными правилами судопроизводства.

Исходя из изложенного представляется, что к источникам гражданского процессуального права относятся международные соглашения и договоры с участием РФ, ратифицированные либо ставшие обязательными для РФ в связи с присоединением или другим предусмотренным законом способом, определяющие порядок оказания взаимной правовой помощи по гражданским делам и (либо) регулирующие иные вопросы гражданского процесса.

Обеспечение правильности правоприменения обуславливает необходимость проверки судом нормы на предмет содержания в ней правил, иных нежели в национальном законодательстве, возможности ее применения в качестве приоритетной, либо определения приоритета национальных

¹ См.: Лаптева К.Н. Роль судов государств в применении и развитии современного международного права: проблемы и решения в судебной практике Российской Федерации и зарубежных стран // Право и политика. 2006. № 9. С. 96.

² См.: Игнатенко Г.В., Федоров И.В. Арбитражный процессуальный кодекс РФ в международно-правовом измерении: достижения и упущения // Журнал российского права. 2003. № 7. С. 21.

правовых норм, или допустимости одновременного применения норм национального и международного права при отсутствии приоритета.

Вместе с тем, противоречия между нормами международного и национального права устранимы. Среди способов устранения противоречий следует назвать:

1) законодательный способ, позволяющий через принятие имплементационного законодательства не только устранить противоречие, но и восполнить существующие нормативные пробелы;

2) судебный способ, позволяющий через выяснение правовой природы нормы международного права и через ее абстрактное или конкретное толкование принять законное и обоснованное решение по гражданскому делу.

Исследование вопроса приоритетного применения норм международного права судами при регулировании гражданских процессуальных правоотношений показывает, что от судей требуется совершение целого комплекса действий. Если международная норма является самоисполнимой, суд должен установить, что она представляет собой действительное и действующее обязательство РФ, выяснить ее содержание, и затем использовать для урегулирования правоотношений¹. Среди основных правоприменительных проблем выделяют установление прямого действия международных норм, уяснение их содержания, в том числе при помощи органов исполнительной власти².

¹ См.: Мяснянкин В.Н. Место международного права в правовой системе Российской Федерации // Право и политика. 2004. № 9. С. 90.

² См.: Лаптева К.Н. Роль судов государств в применении и развитии современного международного права: проблемы и решения в судебной практике Российской Федерации и зарубежных стран // Право и политика. 2006. № 9. С. 90.

Глава 2. Взаимодействие норм международных договоров и российского гражданского процессуального законодательства (на примере оказания правовой помощи)

§ 1. Договорные международные нормы в системе источников гражданского процессуального права

В соответствии со ст. 2 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. под договором понимается международное соглашение, которое заключено между государствами в письменной форме и регулируется международным правом, независимо от того содержится ли оно в одном или нескольких связанных между собой документах и не зависимо от его наименования¹. Дефиниция понятия «международный договор» выводится из закона РФ «О международных договорах Российской Федерации». Близкое этому определение даёт в своей работе И.И. Лукашук. Международный договор, по его мнению, - это соглашение между субъектами международного права, заключение, действие и прекращение которого регулируется международным правом².

Международный договор является обязательным с момента дачи согласия на его юридическую обязательность одним из способов, указанных в ст. 11 Венской Конвенции «О праве международных договоров». Согласно указанной статье, согласие государства на обязательность для него международного договора может быть выражено подписанием договора, обменом документами, образующими договор, ратификацией договора, его

¹ См.: Лаптева К.Н. Роль судов государств в применении и развитии современного международного права: проблемы и решения в судебной практике Российской Федерации и зарубежных стран // Право и политика. 2006. №№ 8. С. 101.

² См.: Лукашук И.И. Современное право международных договоров. В 2 т. Том 1. М., 2004. С. 77.; Лукашук И.И. Форма международных договоров. М., 2001. С. 4.

принятием, утверждением, присоединением или любым другим способом, о котором условились.

Ратификация и присоединение как способы, использование которых делает международные договоры обязательными для РФ, часто оформляется федеральным законом о ратификации или, соответственно, присоединении.

Ратификация международного договора является одним из основных способов выражения согласия для него. При других двух способах (утверждение и принятие) государства выражают согласие на условиях, подобных тем, которые применяются при ратификации.

Ст. 15 перечисляет случаи обязательной ратификации договоров. Ратификации подлежат международные договоры Российской Федерации:

а) исполнение которых требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов, а также устанавливающие иные правила, чем предусмотренные законом;

б) предметом которых являются основные права и свободы человека и гражданина;

в) о территориальном разграничении Российской Федерации с другими государствами, включая договоры о прохождении Государственной границы Российской Федерации, а также о разграничении исключительной экономической зоны и континентального шельфа Российской Федерации;

г) об основах межгосударственных отношений, по вопросам, затрагивающим обороноспособность Российской Федерации, по вопросам разоружения или международного контроля над вооружениями, по вопросам обеспечения международного мира и безопасности, а также мирные договоры и договоры о коллективной безопасности;

д) об участии Российской Федерации в межгосударственных союзах, международных организациях и иных межгосударственных объединениях, если такие договоры предусматривают передачу им осуществления части полномочий Российской Федерации или устанавливают юридическую обязательность решений их органов для Российской Федерации.

Равным образом подлежат ратификации международные договоры Российской Федерации, при заключении которых стороны условились о последующей ратификации.

Для российского гражданского процесса особое значение имеют такие международные договоры, как: Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 г., с изменениями от 28 марта 1997 г.), Гаагская конвенция о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам от 18 марта 1970 г., Гаагская конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам от 15 ноября 1965 г., Конвенция, отменяющая требования легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 г.), Гаагская конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г. Кроме того, Россия является участницей двусторонних международных договоров с Народной Республикой Болгарией; Латвийской Республикой; Германской Демократической Республикой; Народно-Демократической Республикой Йемен; Республикой Индия; Республикой Куба; Монгольской Народной Республикой; Республикой Иран; Республикой Польша; Эстонской Республикой; Республикой Молдова; Республикой Кыргызстан; Азербайджанской Республикой; Китайской Народной Республикой; Литовской Республикой; Тунисской Республикой; Королевством Испании; Республикой Кипр; Чехословацкой Социалистической Республикой; Социалистической Республикой Вьетнам; Федеративной Народной Республикой Югославия; Греческой Республикой; Корейской Народно-Демократической Республикой; Народной Республикой Албания; Арабской Республикой Египет; Аргентинской Республикой; Финляндской Республикой; Венгерской Народной Республикой; Иракской Республикой; Румынской Народной Республикой и др.

Россия выражала своё согласие на обязательность для неё указанных договоров различными способами.

Так, Гаагская конвенция о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам от 18 марта 1970 г. вступила в силу для России 30 июня 2001 г. в связи с принятием ФЗ «О присоединении Российской Федерации к конвенции о получении за границей доказательств по гражданским или торговым делам»; Гаагская конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам от 15 ноября 1965 г. после принятия ФЗ «О присоединении Российской Федерации к конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам» 10 февраля 1969 г. вступила для России в силу.

Присоединение означает согласие на обязательность договора субъекта, который его не подписал и, как правило, не принимал участие в его подготовке¹.

Таким образом, с мнением, о том, что договоры должны быть обязательно ратифицированы, нельзя согласиться. Для гражданского процессуального права характерны в качестве источников в том числе и такие международные договоры, которые стали обязательными в связи с например, заключением договора о присоединении.

Двусторонние договоры о правовой помощи ратифицируются.

Ратификация является правовым институтом, который существует как в международном праве, так и во внутреннем праве государств. Во внутреннем праве он представляет собой комплекс норм, определяющих порядок инициирования, обсуждения и принятия решения о ратификации.

Международные договоры, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, должны быть официально опубликованы. В ином случае они не могут применяться, т.к. ч. 3 ст. 15 Конституции предусматривает требование официального опубликования любых нормативных правовых актов, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина.

¹ См.: Лукашук И.И. Современное право международных договоров. М., 2004. С. 429.

Согласно п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда от 10 октября 2003 г. № 5 устанавливает правило, согласно которому исходя из смысла частей 3 и 4 статьи 15 Конституции РФ, части 3 статьи 5 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» судами непосредственно могут применяться те вступившие в силу международные договоры, которые были официально опубликованы в Собрании законодательства РФ или в Бюллетене международных договоров. Международные договоры РФ межведомственного характера опубликовываются по решению федеральных органов исполнительной власти, от имени которых они заключены, в официальных изданиях этих органов¹.

Согласно ч. 3 ст. 5 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» положения официально опубликованных международных договоров РФ, не требующие издания внутригосударственных актов для применения, действуют непосредственно. Для осуществления иных положений международных договоров Российской Федерации принимаются соответствующие правовые акты.

К признакам, свидетельствующим о невозможности непосредственного применения положений международного договора Российской Федерации, относятся, в частности, содержащиеся в договоре указания на обязательства государств-участников по внесению изменений во внутреннее законодательство этих государств.

При рассмотрении судом гражданских дел непосредственно применяется такой международный договор Российской Федерации, который вступил в силу и стал обязательным для Российской Федерации и положения которого не требуют издания внутригосударственных актов для их

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

применения и способны порождать права и обязанности для субъектов национального права¹.

В рассматриваемом контексте проблемы необходимо упомянуть о традиционном делении международных договоров на самоисполнимые и несамоисполнимые.

Понятие «самоисполнимый договор» не может быть точно определено. Одно и то же положение договора в одном из государств-участников может быть «самоисполнимым», в другом – нет. «Самоисполним» ли конкретный договор, может определить лишь само государство, его законодательная практика и никто более².

Гражданскому процессуальному праву известны примеры и самоисполнимых и несамоисполнимых норм международных договоров. Ученые отмечают, что в законодательстве Российской Федерации не предусмотрены критерии, позволяющие разграничить самоисполнимые и несамоисполнимые международные договоры. Суд в каждом конкретном случае обязан самостоятельно решить вопрос: можно применить положения договора к соответствующим отношениям, возникшим с участием сторон по делу? В связи с этим в доктрине гражданского права указывается, что необходимость принятия такого внутригосударственного акта должна быть предусмотрена в тексте международного договора³.

Б.Л. Зимненко отмечает, что к самоисполнимым относятся положения, для реализации которых не требуется издания дополнительных внутригосударственных нормативных актов. Эти нормы могут быть

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

² См.: Усенко Е.Т. Очерки теории международного права. М., 2008. С. 147.

³ См.: Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам / Е.А. Борисова, С.А. Герасименко, Б.А. Горохов и др.; под ред. В.М. Жуйкова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2008. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

применены судом к отношениям, возникающим с участием субъектов национального права, включая физические и юридические лица¹.

Так, в договоре между Российской Федерацией и Исламской Республикой Иран о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам предусмотрено самоисполнимое положение, согласно которому при оказании правовой помощи учреждения Договаривающихся Сторон сносятся друг с другом через Министерства юстиции и Генеральную прокуратуру Российской Федерации и Министерства юстиции и Прокуратуры Исламской Республики Иран.

Для несоисполнимых норм с целью реализации соответствующих положений государство обязано принимать внутригосударственные нормативные акты, конкретизирующие соответствующие положения (т.е. имплементационное законодательство). Например, согласно ст. 6 Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов, 1961 г., «каждое Договаривающееся государство назначает, с учётом их официальных функций, те органы, которым предоставляются полномочия на проставление апостиля». Данное положение договора является несоисполнимым, и поэтому государство для надлежащего исполнения своих международно-правовых обязательств должно посредством издания нормативных актов определить, какой орган государства будет проставлять апостиль на соответствующих документах. В порядке реализации указанного положения Министерство юстиции Российской Федерации приняло письма от 17 марта и 7 августа 1992 г., в соответствии с которыми управления Минюста России в субъектах

¹ См.: Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам / под ред. В.М. Жуйкова. М., 2008. С. 71 (автор комментария - Б.Л. Зимненко).

Российской Федерации были уполномочены проставлять апостиль на официальных документах¹.

Основываясь на изложенном, можно сделать вывод о том, что самоисполнимые нормы действуют автоматически после принятия федерального закона, которым государство выражает обязательность для него международного договора.

Если государство выражает своё согласие на обязательность для него международного договора ратификацией, то следует учитывать, что для гражданского процесса характерны и такие международные договоры, которые ратифицированы принятием федерального закона (например, договор между Российской Федерацией и Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам от 16 сентября 1996 г.) и такие, которые ратифицированы Указом (например, договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Финляндской Республикой о правовой защите и правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 11 августа 1978 г.), а также такие, которые ратифицированы постановлением Верховного Совета Российской Федерации (например, договор между Российской Федерацией и Республикой Кыргызстан о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 14 сентября 1992 г.).

В отношении того, имеет ли какое-либо значение, каким актом ратифицирован международный договор, можно разобраться, обратившись к постановлениям, регулирующим рассматриваемую проблему.

Так, п. 5 Постановления Пленума Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» содержит положение, согласно которому суд при рассмотрении дела не вправе применять нормы закона, регулирующего

¹ См.: Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам / под ред. В.М. Жуйкова. М., 2008. С. 71 (автор комментария - Б.Л. Зимненко).

возникшие правоотношения, если вступившим в силу для Российской Федерации международным договором, решение о согласии на обязательность которого для Российской Федерации было принято в форме федерального закона, установлены иные правила, чем предусмотренные законом. В этих случаях применяются правила международного договора Российской Федерации.

Вместе с тем, следует обратить внимание на то, что не все международные договоры содержат в себе общеобязательные нормы, то есть являются источниками права. С этой точки зрения, международные договоры подразделяются на правообразующие и неправообразующие. Первые из них создают общие (абстрактные) нормы, признаваемые государствами в качестве правил поведения на будущее. Они являются источниками международного права, в отличие от вторых, представляющих собой договоры-сделки, заключаемые по конкретным вопросам¹.

Отсюда следует вывод о том, что не все международные договоры между государствами применяются в качестве источников гражданского процессуального права, а лишь создающие нормативную базу для регулирования гражданских процессуальных правоотношений. Формируя обязательные правила поведения для государств-контрагентов, ненормообразующие договоры обязывают их к исполнению определенных условий данного договора, однако в потенциале не формируют платформы для следования этим правилам иных государств, не являющихся участниками договора. Однако, в науке встречаются различные мнения относительно того, какие международные договоры являются источником гражданского процессуального права.

Так, Г.Л. Осокина указывает, что к источникам гражданского процессуального права относятся международные соглашения и договоры с

¹ См.: Марченко М.Н. Источники права: учеб. пособие. М., 2005. С. 323.

участием Российской Федерации, определяющие порядок оказания взаимной правовой помощи по юридическим делам¹.

В учебнике П.В. Алексия, Н.Д. Амаглобели указано, что международный договор должен быть ратифицирован Федеральным Собранием².

В.В. Молчанов отмечает, что если решение о согласии на обязательность данного договора для России было принято в форме федерального закона, то должны применяться правила такого внутреннего договора Российской Федерации³.

Ряд учебников вообще не содержит таких сведений, ограничиваясь лишь перечислением примеров конкретных договоров⁴. В учебном пособии под редакцией Л.В. Тумановой указывается, что согласно ч. 4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного договора, международные договоры Российской Федерации, ратифицированные Россией, являются составной частью её правовой системы. Однако, в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ положения о ратификации не содержится⁵.

Как представляется, через норму, закреплённую в ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, законодатель хотел лишь отразить желание государства выступать субъектом международных отношений и готовность добросовестно выполнять свои международные обязательства. Как отмечает С.В. Черниченко, указанное положение следует рассматривать как трансформационную норму общего характера, согласно которой

¹ См.: Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. М., 2008. С. 36.

² См.: Гражданское процессуальное право России / под ред. П.В. Алексия, Н.Д. Амаглобели. М., 2005. С. 11.

³ См.: Гражданский процесс / Под ред. М.К. Трушниковой. М., 2010. С. 40.

⁴ См.: Гражданский процесс / под ред. А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова. М., 2010. С. 20 (глава написана А.А. Моховым в соавторстве П.М. Филипповым); Афанасьев С.Ф., Зайцев А.И. Гражданский процесс. М., 2004. С. 91; Коршунов Н.М., Мареев Ю.Л. Гражданский процесс. М., 2004. С. 37.; Лебедев М.Ю. Гражданский процесс. Саратов, 2008. С. 14.

⁵ См.: Гражданское процессуальное право / под ред. Л.В. Тумановой. М., 2006. С. 7.

общепризнанные принципы и нормы международного права и правила международных договоров, обязывающих Россию, автоматически «переадресуются» субъектам российского права¹.

Таким образом, общепризнанные нормы, выраженные в форме международного договора, являются обязательными для нашей страны с момента ратификации договора, содержащего данные нормы, или дачи согласия на их юридическую обязательность одним из других установленных конвенцией способов. Однако, нератифицированные межгосударственные, межправительственные и межведомственные договоры также являются частью правовой системы, но в отличие от ратифицированных международных договоров, нератифицированные международные соглашения не обладают приоритетом в применении в случае возникновения коллизии между законом и договором².

Всё вышеизложенное наводит на мысль о том, что ратифицировать можно лишь тот международный договор, который соответствует Конституции РФ. Для этого требуется соответствующий механизм. Учитывая положения п. 4 ч. 2 ст. 125 Конституции РФ и ст. 88 и 89 Закона о Конституционном Суде РФ, уполномоченные субъекты могут направить запрос о проверке конституционности конкретного международного договора. Однако, по смыслу ст. 46 Венской конвенции о праве международных договоров, Конституционный Суд правомочен проверять конституционность названных актов лишь в случае явного нарушения ими положений Конституции РФ о компетенции федеральных органов государственной власти заключать международные договоры.

¹ См.: Черниченко С.В. Теория международного права. Т. 2. М., 1999. С. 343-344.

² См.: Зимненко Б.Л. Нормы международного права в правовой системе Российской Федерации // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 120.

Нормы международного права воздействуют на российское гражданское процессуальное право посредством следующих основных способов:

- в случае, если норма международного права закреплена в международном соглашении или договоре, то способ воздействия предопределяется видом международного договора. Самоисполнимые международные договоры после их ратификации не нуждаются в принятии последующего имплементационного внутреннего законодательства, поэтому суды общей юрисдикции в рамках конкретного правоприменения используют нормы самоисполнимого международного договора непосредственно. Несамостоятельные международные договоры требуют принятия внутреннего имплементационного законодательства, что обуславливает необходимость использования судами общей юрисдикции данного законодательства.

- в отношении общепризнанных принципов (норм *JUS COGENS*) следует учитывать, что они формально юридически не закреплены в указанных выше международных соглашениях и договорах, а поэтому исполняются государствами, в том числе через органы судебной системы, на основе добровольности взятых на себя обязательств.

Вместе с тем, анализируя вышеизложенное, хочется поставить вопрос о безупречности самого международного права. Детальному изучению обозначенной проблемы, а именно различных критериев и показателей эффективности норм международного права посвятил свою работу Л.Х. Мингазов¹. Следует поддержать позицию, согласно которой для способствования совершенствования правовых систем в различных государствах, международное право само должно представлять собой чёткую систему. Однако последняя пока находится на стадии формирования, а

¹ См. подробнее: Мингазов Л.Х. Эффективность норм международного права. Казань, 1990.

потому и реформирование правовой системы России происходит скачками, иногда даже революционными¹.

Итак, с момента вступления в законную силу соответствующего федерального закона, международные договоры становятся обязательными для РФ. Но, несмотря на то, что такие договоры являются обязательными, право на рекомендации или разъяснения положений соответствующих договоров никому не принадлежит.

По мнению автора настоящего исследования, международные договоры по вопросам гражданского процесса, за исключением Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод должны разъясняться Пленумом Верховного Суда. Целесообразность данного предложения подтверждается следующими обстоятельствами:

1) Пленум Верховного Суда РФ согласно положениям ст. 14 ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» даёт разъяснения по вопросам применения законодательства Российской Федерации в целях обеспечения единства судебной практики. Таким образом, разъяснения вышеуказанных федеральных законов возлагается на Верховный Суд РФ;

2) с момента вступления в законную силу федеральных законов о ратификации или присоединении они становятся обязательными для правоприменительных органов, а кто как не Верховный Суд РФ может дать необходимые рекомендации и разъяснения по применению данных международных договоров;

3) с учётом того, что те международные договоры, которые были ратифицированы не федеральным законом, а иными правовыми актами, по своей юридической силе приравниваются к тем, которые ратифицированы федеральным законом, соответственно положения таких международных договоров должны также разъясняться Пленумами Верховного Суда.

¹См.: Щербакова Н.В. О роли международного права в совершенствовании конституционного законодательства России // Государство и право на рубеже веков. М., 2000. С. 15.

Для реализации данного предложения необходимо соответствующее полномочие предусмотреть в ст. 14 ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации». На этот счёт следует также отметить, что с целью правильного и единообразного применения тех или иных общепризнанных норм потенциально приемлемым представляется официальное опубликование позиций Конституционного Суда, Верховного Суда Российской Федерации в форме соответствующих постановлений в официальных изданиях.

Договор является наиболее стабильным и точным источником международного права, в котором чётко и ясно формулируются правила поведения государств, их права и обязанности, предусматриваются порядок изменения или прекращения действия конкретного соглашения¹. Договорные нормы являются более удобными и практичными также потому, что на практике уяснение их смысла и содержания представляется более привычным, нежели норм обычных.

§ 2. Роль международных договоров о правовой помощи в рассмотрении и разрешении гражданских дел судами общей юрисдикции

Если говорить о применении судами иных норм международного права, например, положений договоров о правовой помощи по гражданским делам, то следует отметить, что на национальном уровне данный вопрос остался практически без внимания. Основной причиной является отсутствие каких-либо разъяснений по применению положений международных договоров.

¹См.: Барнашов А.М. Общепризнанные принципы и нормы международного права и их взаимодействие с нормами российского законодательства // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С.65.

Речь идёт о таких договорах, как Гаагская конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.; Гаагская конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам от 15 ноября 1965 г.; Гаагская конвенция о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам от 18 марта 1970 г.; Конвенция, отменяющая требования легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 г.); Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 г., с изменениями от 28 марта 1997 г.), а также целый ряд двусторонних международных договоров о правовой помощи. В отношении разъяснений для правоприменителей положений данных международных договоров работа не проводится.

Анализируемая ситуация достаточно сложна. Если рассмотреть ее более детально, получим следующее. Говоря о международном уровне, положения существующей Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод толкует Европейский Суд, на национальном уровне положения Конституции РФ – Конституционный Суд РФ, федеральные законы разъясняет Пленум Верховного Суда РФ. Вышеперечисленный массив международных договоров при важнейшем значении для отрасли гражданского процессуального права остаётся без внимания.

Значительное количество двусторонних международных договоров, детального регулирующих проблемы международного гражданского процесса, составляют договоры о правовой помощи. Как по содержанию, так и по своей структуре все договоры очень похожи, многие нормы являются дублирующими. Объясняется это тем, что в МЮ РФ разработан проект международного договора который является своеобразной основой для первоначального обсуждения и последующего заключения с другими государствами.

Обеспечение взаимного признания и соблюдения прав граждан в иностранном государстве - цель договоров о правовой помощи¹.

Обеспечение лица, пребывающего в иностранном государстве, правовыми средствами реализации и защиты его личных и имущественных прав и законных интересов - главная задача договоров о правовой помощи².

Основной способ защиты прав лица в отношениях по гражданским, семейным и трудовым делам – судебная защита нарушенного права по иску лица (лицо может выступать в качестве истца, если само подаёт иск, или ответчика, если иск подан против него). Именно эта процедура частично регулируется положениями договоров о правовой помощи. Процедура судебной защиты права лица включает в себя: процедуру подачи иска, процедуру подготовки к рассмотрению дела в суде, процедуру судебного разбирательства, процедуру обжалования судебного решения, процедуру исполнения судебного решения³.

Под правовой помощью в договорах о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, традиционно понимается выполнение различных процессуальных действий, предусмотренных законодательством запрашиваемого государства. В частности, это вручение и пересылка документов, представление вещественных доказательств, назначение экспертиз, признание и исполнение решений судов по гражданским делам, осмотр на месте, допрос сторон, свидетелей, экспертов и т.д.⁴.

В теории процессуального права дефиниция термина «правовая помощь» никогда не было предметом оживлённых дебатов и, чаще, означает, оказываемое судами и другими компетентными органами государства

¹ См.: Нешатаева Т.Н. Международный гражданский процесс. М., 2001. С. 28.

² См.: Евдокимов В.Б., Михайленко К.Е. Международная правовая помощь по гражданским и уголовным делам на примере стран СНГ. М., 2004. С.18.

³ См.: Евдокимов В.Б., Михайленко К.Е. Международная правовая помощь по гражданским и уголовным делам на примере стран СНГ. М., 2004. С.18.

⁴ Далее – договоры. Они опубликованы в Сборнике международных договоров о взаимной помощи по гражданским и уголовным делам. – М., 1988; Сборнике международных договоров Российской Федерации по оказанию правовой помощи. – М., 1996.

содействие судам и иным соответствующим органам иностранных государств в связи с рассмотрением гражданско-правовых дел¹.

Таким образом, под международной правовой помощью по гражданским делам понимаются действия, оказываемые судами общей юрисдикции и мировыми судьями в Российской Федерации по содействию в осуществлении правосудия иностранным судам, разрешающим споры, возникающие из гражданских, семейных и иных правоотношений, регламентированные взаимосвязью международных и внутригосударственных юридических норм.

В юридической литературе ставится вопрос об объеме правовой помощи, который определяется направлениями совершаемых субъектами правовой помощи действий. С.В. Николюкин предлагает неисчерпывающий список таких направлений:

- 1) вручение документов иностранным участникам процесса;
- 2) получение и представление из другого государства доказательств по делу, в том числе письменных доказательств, проведение судебных осмотров и экспертиз, заслушивание и фиксация объяснений сторон, третьих лиц, показаний свидетелей, экспертов;
- 3) вызов из-за рубежа свидетеля или эксперта;
- 4) получение официальной информации, касающейся толкования иностранного законодательства, установления содержания норм иностранного права, практики применения правовых актов.

Помимо процессуальных действий в объем оказания правовой помощи по гражданским делам включается также признание и исполнение судебных решений, приговоров в части заявленного гражданского иска, и др.². Н.В. Васильчикова считает необходимым дополнить этот список признанием и

¹См.: Процессуальное право. Энциклопедический словарь / Под ред. Т.Е. Абовой, П.А. Лупинской, Т.Г. Морщаковой, Н.Г. Салищевой, М.С. Шакарян. М., 2003. С. 373.

² См.: Николюкин С.В. Институт оказания правовой помощи в гражданском процессе с участием иностранных лиц: вопросы теории и практики // Современный юрист. 2012. № 1. С. 14.

исполнением мировых соглашений по гражданско-правовым спорам, рассматриваемым в судебном порядке и определений суда об обеспечении иска¹.

Первоочередной задачей данной главы является рассмотрение отдельных проблем, возникающих при оказании международной правовой помощи, с которыми сталкиваются суды Российской Федерации с целью выявления противоречий между российским процессуальным законодательством и международными договорами, каким образом они преодолеваются на практике, а также способы преодоления этих проблем с точки зрения международного права.

Гражданская процессуальная правосубъектность иностранных лиц.

ГПК РФ согласно конституционному положению обеспечивает право иностранным лицам, под которыми понимает иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранные организации, международные организации, обращаться в суды в Российской Федерации для защиты своих нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов. Гарантируется равенство процессуальных прав и обязанностей иностранных лиц по сравнению с гражданами РФ (ч. 2 ст. 398 ГПК РФ).

На иностранных лиц, также как и на граждан РФ распространяется российское законодательство, в частности нормы ГПК РФ, которые, кроме прочего, устанавливают правоспособность и дееспособность, права и обязанности лиц участвующих в деле, судебные расходы и т.д. Предоставление иностранным лицам и апатридам в РФ национального режима кардинально влияет на их процессуальное положение при рассмотрении споров по гражданским делам отечественными органами правосудия. Если нормами их личного закона установлены какие-либо

¹ См.: Васильчикова Н.А. Производство по делам с участием иностранных лиц в российских судах: теория и практика: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2003. С. 188.

ограничения процессуальной дееспособности, то согласно процессуальному законодательству по российскому праву они учёту не подлежат, и соответственно, такие лица обладают дееспособностью¹.

Полагаем, что во всех случаях суд должен считать иностранное лицо дееспособным, если нет достаточных оснований предполагать иное либо если заинтересованными лицами не будет доказана его процессуальная недееспособность (например, путём представления доказательств, подтверждающих признание лица недееспособным в той стране, гражданином которой он является).

Интересная точка зрения была высказана Н.А. Васильчиковой, которая полагает, что из содержания п. 4 ст. 399 ГПК РФ следует, что речь идет о признании иностранного лица дееспособным, которое должно происходить в определенной гражданской процессуальной форме, а именно, в порядке особого производства. Ст. 286 ГПК РФ, регламентирующая процессуальный порядок рассмотрения такой категории дел, как дела о признании гражданина дееспособным, к таким лицам относит недееспособных и ограниченно дееспособных граждан, которые ранее были признаны судом таковыми по основаниям, закрепленным статьями 29-30 ГК РФ: психическое расстройство здоровья; злоупотребление спиртными напитками или наркотическими веществами, что ставило семью в затруднительное положение. Таким образом, делает вывод Н.А. Васильчикова ст. 399 ГПК РФ противоречит ст. 286 ГПК РФ и положения п.5 ст.399 ГПК РФ необходимо исключить, как противоречащие ст. 286 ГПК РФ².

С изложенной точкой зрения сложно согласиться. К такому выводу Н.А. Васильчикова пришла, видимо, потому что её смутила формулировка «может быть на территории Российской Федерации признано процессуально

¹ См.: Научно-практический комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.М. Жуйкова, В.К. Пучинского, М.К. Треушникова. М., 2003. С. 806 (комментарий В.К. Пучинского).

² См.: Васильчикова Н.А. Производство по делам с участием иностранных лиц в российских судах: теория и практика: дис. ... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург, 2003. С. 103.

дееспособным». Однако, как нам представляется, никакой речи о том, что лица должны признаваться дееспособным в порядке особого производства, нет. Во избежание различного толкования ч. 5 ст. 399 ГПК возможно более удачной формулировкой было её изложение в следующей редакции: «В случаях, если лицо, не является процессуально дееспособным на основе личного закона, то процессуальная дееспособность такого лица на территории Российской Федерации должна определяться в соответствии с российским правом».

А.А. Мохов, констатируя действие принципа национального режима, в качестве примера приводит распространенную ситуацию, в которой дееспособность в ряде стран наступает с 21 года, в то время как в Российской Федерации гражданская процессуальная дееспособность возникает с достижением совершеннолетия, то есть 18 лет¹. Согласно российскому праву иностранный гражданин, достигший этого возраста, может быть признан процессуально дееспособным. Вместе с тем, российским судам нельзя игнорировать решения компетентных иностранных судов об утрате дееспособности конкретными лицами. Такие сведения могут быть получены от заинтересованных участников дела, а также собраны по инициативе суда, в том числе посредством судебных поручений². Следует отметить, что наибольшие практические трудности в судебной практике вызывает именно определение личного закона иностранного лица, а также сбор сведений о его статусе в стране гражданства. Это достаточно трудоемкий процесс, требующий существенных временных затрат.

Процессуальная правоспособность иностранной организации определяется ее личным законом, то есть правом страны, в которой организации учреждена. По общему правилу иностранная организация, не

¹См.: Мохов А.А. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации: Научно-практический комментарий (постатейный). М., 2011. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

²См.: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. М., 2007. автор комментария – В.К. Пучинский // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»

обладающая в процессуальной правоспособностью согласно личному закону, может быть признанной правоспособной по российскому праву (ст. 400 ГПК РФ). Соответствие праву РФ, по мнению ученых, предполагает известность или непротиворечивость российской правовой системе структур, сходных с иностранными организациями¹. Представляя собой одностороннюю процессуальную коллизионную норму, ч. 1 ст. 400 ГПК РФ охватывает иностранных лица, имеющие статус юридического лица, так и не имеющие такового². Правовой статус иностранного юридического лица может быть подтвержден выпиской из торгового или иного реестра страны происхождения или иными легализованными в предусмотренном порядке доказательствами³. Если легализация не предусмотрена международным договором с участием России, то документы принимаются на условиях закрепленных этим договором, либо на условиях Гаагской конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов от 5 октября 1961 г.⁴. Согласно Гаагской конвенции 1961 г. процедура легализации заменяется проставлением удостоверительной отметки – апостиля, подтверждающего подлинность иностранного официального документа. Конвенция распространяется на документы, исходящие от органов правосудия, прокуратуры, секретаря суда и судебного исполнителя; административные и нотариальные документы; а также частные документы в

¹ См.: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушников. М., 2007. (автор комментария – В.К. Пучинский).

² См.: Аухатов А.Я. Российское законодательство в области коллизионно-правового регулирования юридических лиц // Журнал российского права. 2009. № 7. С. 110-111.

³ См.: Мохов А.А. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации: Научно-практический комментарий (постатейный). М., 2011. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ См.: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) (3-е издание, переработанное и дополненное) / под общ. ред. В.И. Нечаева. М., 2008. (автор комментария – В.В. Ярков)

части их регистрации, нотариальному заверению подписей, удостоверению содержащихся в них фактов¹.

Что касается международной организации, то ее правоспособность устанавливается на основании международного договора, по которому она создана, ее учредительных документов, либо соглашения с компетентным органом РФ (ч. 3 ст. 400 ГПК РФ).

Несмотря на то, что нормы ГПК РФ по вопросам процессуальной правоспособности и дееспособности иностранных лиц пусть и имеют определённые недостатки, тем не менее, отличаются существенным практическим значением, т.к. международными договорами этот вопрос оставлен без внимания. При применении так называемого национального режима по отношению к иностранным лицам, иностранные граждане в принципе, но не безусловно, приравниваются к гражданам России.

Национальный режим предоставляется без учета взаимности². Под взаимностью принято понимать или взаимное предоставление государствами национального правового режима - *jus cogens* (в широком смысле), или конкретных прав и обязанностей граждан и юридических лиц иностранных государств на аналогичные права в данном иностранном государстве (в узком смысле)³. Гражданская процессуальная – право и дееспособность предоставляется иностранным субъектам вне зависимости от обратного предоставления со стороны государства, которому они принадлежат.

Представительство иностранных лиц

Национальный режим проявляется через возможность иностранцев участвовать при рассмотрении гражданских дел лично или через представителей. Важно заметить, что вопрос о представительстве

¹См.: Ерпылева Н.Ю., Клевченкова М.Н. Правовая помощь в международном гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 12. С. 42.

² См.: Васильчикова Н.А. Производство по делам с участием иностранных лиц в российских судах: теория и практика: дис. ... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург, 2003. С. 88.

³См.: Шлюндт Н.Ю. К вопросу о частноправовых реторсиях // Ленинградский юридический журнал. 2013. № 2. С. 191.

иностранных граждан в международных договорах не урегулирован. Тем не менее, есть ряд предпосылок, которые наводят на мысль о том, что разработанный несколько десятилетий назад проект международного договора о правовой помощи следует пересмотреть и скорректировать, в том числе с точки зрения регулирования вопросов представительства. Основаниями для такого вывода послужили следующие законодательные пробелы и теоретические разногласия в сфере осуществления представительства по гражданским делам.

В действующем законодательстве предусмотрены некоторые ограничения в институте представительства и касаются они представительства иностранных граждан. Для сравнения хотелось бы привести некоторые положения регулирования участия иностранных адвокатов действующим зарубежным законодательством.

В Республике Беларусь в соответствии со ст. 551 ГПК РБ иностранные лица при ведении дел в судах вправе свободно и беспрепятственно пользоваться услугами иностранных представителей, в том числе адвокатов¹.

В Норвегии иностранные адвокаты могут получить разрешение Ревизионного совета на оказание юридической помощи в области иностранного и международного права. При этом они обязаны указывать свой профессиональный статус и национальность. Они могут вести дела в суде, но поскольку рабочий язык судов норвежский, то судья имеет право требовать, чтобы иностранный адвокат выступал в суде вместе с норвежским адвокатом. Иностранному адвокату должен представить полис страхования профессиональной ответственности и обязан соблюдать норвежские правила адвокатской этики².

¹ См.: Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп. По сост. На 20 авг. 2009 г. Минск, : нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2009.

² См.: Нердрум Г. Об адвокатах и адвокатской деятельности в Норвегии // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2008. № 1. С. 48.

Адвокатскую деятельность во Вьетнаме могут осуществлять иностранные адвокатские образования, созданные и функционирующие в соответствии с законодательством иностранного государства, соблюдающие Конституцию Вьетнама и вьетнамское законодательство.

Иностранные адвокатские образования не могут назначать иностранных адвокатов, работающих по трудовым договорам, для участия в судебном процессе в качестве защитника, представителя прав и законных интересов клиентов. В качестве представителя прав и законных интересов клиента (во всех делах, кроме уголовных дел) они вправе привлекать вьетнамских адвокатов, работающих по трудовым договорам.

Иностранные адвокаты, осуществляющие адвокатскую деятельность во Вьетнаме, вправе:

- давать консультации по вопросам иностранного права и международного права;
- оказывать другие юридические услуги по вопросам иностранного права;
- давать консультации по вопросам вьетнамского права, если они имеют вьетнамское высшее юридическое образование и удовлетворяют требованиям, предъявляемым к вьетнамскому адвокату.

Иностранный адвокат не может участвовать в уголовном, гражданском процессе в качестве защитника, представителя прав и законных интересов клиента¹.

В Азербайджане иностранный адвокат может оказывать правовую помощь исключительно путём предоставления консультаций и заключений по применению законов государства, уроженцем которого является иностранец, или международных правовых норм, а также путём представления интересов доверителя на стадии исполнительного производства по гражданским и уголовным делам, делам, связанным с

¹ См.: Зрелов А.П. Правовое регулирование адвокатской деятельности в Социалистической Республике Вьетнам // Адвокат. 2007. № 10. С. 100-103.

экономическими спорами, с административными правонарушениями, в соответствии с международными договорами, поддерживаемыми Азербайджаном¹.

Согласно ст. 2 Закона Украины «Об адвокатуре», адвокатом может быть гражданин Украины, который имеет высшее юридическое образование, стаж работы по специальности юриста или помощника адвоката не меньше двух лет, сдал квалификационные испытания, получил свидетельство о праве на занятие адвокатской деятельностью и принял Присягу адвоката Украины².

Довольно распространенным общим условием является условие взаимности. Так, в Республике Таджикистан за иностранными адвокатами признаётся право на представление интересов доверителей на своей территории, но при этом оно требует реализации возможности адвокатов своего государства вести аналогичную деятельность на территории соответствующего иностранного государства. Например, если адвокатам Таджикистана будет предоставлена возможность осуществлять адвокатскую деятельность на территории Российской Федерации, то и российские адвокаты могут заниматься этой деятельностью на территории Таджикистана³.

Согласно поверенному законодательству Республики Армения, иностранные адвокаты осуществляют адвокатскую деятельность в порядке, установленном национальным законодательством, если иное не предусмотрено международными договорами. Это стандартное условие присуще большинству законодательств и исходит из принципа примата международного права над правом национальным⁴.

¹ См.: Кольцов А.А. Представительство иностранных лиц в арбитражном процессе // Право и экономика. 2006. № 11. С. 85-88.

² См.: Синеокий О.В. Адвокатура как институт правовой помощи и защиты. Харьков, 2008. С. 292.

³ См.: Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный) / Под ред. А.Г. Кучерены. М., 2009. С. 92.

⁴ См.: Там же.

Например, по законодательству Кыргызской Республики адвокаты из иностранных государств могут оказывать юридическую помощь в любой форме гражданам и юридическим лицам на основании межгосударственных соглашений Кыргызской Республики со страной адвоката¹.

Таким образом, как видно из представленного материала, многие государства устанавливают ограничения по тем или иным признакам для иностранных адвокатов. Следует отметить, что это согласуется с международными требованиями. Положения международного права не запрещают государствам на своей территории устанавливать ограничения по допуску иностранных адвокатов к оказанию юридической помощи. Конгресс ООН принял Основные принципы, касающиеся роли юристов (Гавана, 27 августа - 7 сентября 1990 г.), закрепив в них положение, согласно которому правительства, профессиональные ассоциации юристов и учебные заведения обеспечивают отсутствие дискриминации в ущерб какому-либо лицу в отношении начала или продолжения профессиональной юридической практики по признаку расы, цвета кожи, пола, этнического происхождения, религии, политических или иных взглядов, национального или социального происхождения, имущественного, сословного, экономического или иного положения, за исключением того, что требование, согласно которому адвокат должен являться гражданином соответствующей страны, не рассматривается как дискриминационное².

Рассмотрим подробнее как регламентировано представительство иностранных граждан в Российской Федерации. Согласно п. 5 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокаты иностранного

¹ См.: Хван Л.Б. Некоторые вопросы регулирования адвокатской практики: сравнительно-правовой анализ законодательства стран СНГ (на материалах Армении, Азербайджана, Кыргызстана, Таджикистана и Узбекистана) // Журнал российского права. 2001. № 3. С. 90.

² См.: Основные принципы, касающиеся роли юристов (приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, 27 августа-7 сентября 1990 г.). // Гарант Платформа F1 «ЭКСПЕРТ-ГАРАНТ-Максимум с региональным законодательством. Версия от 25 июля 2009 г.

государства могут оказывать юридическую помощь на территории Российской Федерации по вопросам права данного иностранного государства; а в соответствии с ч. 2 п. 5 ст. 2 ФЗ адвокаты иностранных государств не допускаются к оказанию юридической помощи на территории Российской Федерации по вопросам, связанным с государственной тайной Российской Федерации.

В связи с этим, по мнению Н.А. Васильчиковой, при рассмотрении дел с участием иностранных лиц, только адвокаты имеют право выступать в качестве представителей, что должно быть закреплено в ГПК РФ, а именно необходимо дополнить ст. 49 частью 2 следующим положением: «Представителями в суде иностранных лиц могут быть только адвокаты»¹.

Следует заметить, что автор не детализирует, о каких адвокатах ведёт речь: о тех, которые получили статус адвоката в Российской Федерации или о тех, которые получили этот статус в другом государстве? Логично было бы предположить, что речь следует вести об адвокатах вообще. Однако, это не совсем так.

Часть 2 п. 5 ст. 2 ФЗ № 63-ФЗ закрепляет правило о том, что адвокаты иностранного государства могут оказывать юридическую помощь на территории Российской Федерации по вопросам права данного иностранного государства. Толковать данное нормативное положение можно по-разному:

1. иностранный адвокат, после регистрации в реестре иностранных адвокатов, помимо оказания любой юридической помощи, в том числе представления интересов своих клиентов в судах Российской Федерации может оказывать помощь на территории Российской Федерации по вопросам права данного иностранного государства

¹ См.: Васильчикова Н.А. Производство по делам с участием иностранных лиц в российских судах: теория и практика: дис. ... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург, 2003. С. 108.

2. иностранный адвокат, после регистрации в реестре иностранных адвокатов, может только оказывать помощь на территории Российской Федерации по вопросам права данного иностранного государства.

Из содержания ст. 49 ГПК, согласно которой представителями в суде РФ могут быть любые дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела за исключением лиц, указанных в законе, а не только адвокат, можно сделать вывод о том, что и иностранные адвокаты и иные, оказывающую юридическую помощь лица, могут быть представителями в судах общей юрисдикции. Каких-либо ограничений на сей счёт федеральное законодательство не содержит.

Однако, по прошествии двух лет с момента принятия закона Совет Федеральной палаты адвокатов России 22 апреля 2004 г. принял решение (протокол № 5) «О приобретении статуса адвоката иностранными гражданами и адвокатами иностранных государств на территории РФ», в котором разъяснил, что возможность приобретения статуса адвоката Российской Федерации в соответствии с пунктом 6 статьи 9 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» предоставлена иностранным гражданам и лицам без гражданства в порядке, установленном данным Федеральным законом.

Таким образом, только после обязательной регистрации в специальном реестре, адвокаты иностранных государств имеют право на осуществление юридической помощи, но только по вопросам права той страны, гражданином которой он является. В Российской Федерации, если лицо одновременно является адвокатом иностранного государства, приобретение этим лицом статуса адвоката на территории нашей страны, действующим законодательством не предусмотрено.

Речь о приобретении статуса адвоката в установленном порядке иностранными гражданами и лицами без гражданства, может идти только в

том случае, если они одновременно не являются адвокатами других государств¹.

Следует поддержать мнение А.А. Кольцова, который отмечает алогичную ситуацию, когда адвокат другой страны вправе оказывать юридическую помощь и выступать в качестве представителя в суде только по делам, касающимся вопросов права данного государства и соответственно, при наличии регистрации в специальном реестре, а иное иностранное лицо может оказывать и иную помощь по всем делам, не обязательно затрагивающим вопросы применения иностранного права².

Однако, разделить его предложение относительно того, что у иностранных адвокатов тем не менее есть выход - это получение ими статуса адвоката в Российской Федерации после сдачи соответствующего квалификационного экзамена в соответствии со статьями 9-12 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», сформулированное им, ещё до принятия указанного решения, уже нельзя³.

Следует также поддержать мнение А.И. Муранова, который отмечает, что данное решение вызывает удивление, так как, по мнению Совета, оказывается так, что тот, кто адвокатской деятельностью не занимался, вызывает, несомненно, больше доверия для получения статуса российского адвоката, нежели тот, кто является более сведущим с практической точки зрения⁴.

В законопроекте «Об оказании квалифицированной юридической помощи в Российской Федерации» также регулируется порядок оказания юридических услуг иностранными гражданами и лицами без гражданства, которые не имеют приобретённого на территории Российской Федерации

¹ См.: Вестник Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации. 2004. № 2 (5). С. 6-7.

² См.: Кольцов А.А. Участие иностранных лиц в российском арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 113.

³ См.: Кольцов А.А. Указ. соч. С. 113

⁴ См.: Муранов А.И. Российское регулирование отношений с иностранными элементами: некоторые аспекты правового статуса и деятельности иностранных адвокатов. М., 2006. С. 26.

статуса адвоката, нотариуса или патентного поверенного. Такие лица, указано в проекте федерального закона, будут допускаться к оказанию квалифицированной юридической помощи на территории России только в случаях, предусмотренных международными договорами РФ и федеральными законами, и только по вопросам международного права и права тех государств, на территории которых они в установленном порядке признаны в качестве субъектов юридической помощи¹.

Не совсем понятно, чем вызвано желание компетентных органов ограничить участие иностранных адвокатов по делам своих клиентов в судах Российской Федерации.

Заслуживает поддержки мнение А.И. Муранова, согласно которому данное решение скорее политическое, нежели юридическое. Так, невозможность приобретения статуса российского адвоката иностранными лицами, на что имеется указание в решении Совета, могло быть предопределено, например, желанием не допустить таких лиц к оказанию юридической помощи на территории России по вопросам, связанным с государственной тайной России через приобретение статуса российского адвоката.

Но в большей степени данное решение, как представляется, обусловлено неправильно истолкованными отдельными корпоративными интересами. В свете этого оно вполне объяснимо, хотя, если разобраться в вопросе об «угрозе интервенции иностранных адвокатов в Россию», оно все равно ошибочно с точки зрения политики и упомянутых интересов².

Подобные ограничения на наш взгляд неоправданны. Не касаясь перечисленных деталей и других причин, следует отметить, что мотивы таких ограничений остаются непонятны и потому, что действия государства

¹ См.: Позднеева Т. Скоро все станем адвокатами? // Новое законодательство. 2009. № 1. С. 20.

² См.: Муранов А.И. Российское регулирование отношений с иностранными элементами: некоторые аспекты правового статуса и деятельности иностранных адвокатов. М., 2006. С. 26.

в целом направлены на расширение зоны экономического пространства, на взаимодействие с другими государствами в различных сферах общественной жизни. Заключаются договоры, создаются рекомендации. В качестве примеров можно привести «Рекомендации по осуществлению адвокатами и адвокатскими образованиями Российской Федерации международной адвокатской деятельности в странах-членах Европейского Союза» от 2 марта 2006 г.

Любопытен и тот факт, что ограничивая нормами Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» право иностранных адвокатов по осуществлению адвокатской деятельности, законодательный орган одновременно в п. 8 ст. 2 Закона предусмотрел право адвоката представлять интересы доверителя в органах государственной власти, судах и правоохранительных органах иностранных государств, международных судебных органах, негосударственных органах иностранных государств, если иное не установлено законодательством иностранных государств, уставными документами международных судебных органов и иных международных организаций или международными договорами Российской Федерации.

Таким образом, видимо уместным будет предложить оговаривать подобные вопросы в международных договорах об оказании юридической помощи. А пока этого не предвидится, следует поправить положения Гражданского процессуального кодекса и в главу 43 «Общие положения» раздела V «Производство по делам с участием иностранных лиц» следует внести статью «Представительство иностранных граждан», в которой отразить исключения из статьи 49 ГПК РФ.

Практика подавляющего большинства государств позволяет сделать вывод, что к главным функциям дипломатического представительства следует отнести и консульские функции¹.

¹ См.: Аль Факи Гамиль Хизам Яхья. Дипломатические и консульские меры по защите прав граждан за рубежом: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 25.

Консульскими функциями по защите прав граждан в соответствии со ст. 5 Венской Конвенции о консульских сношениях наряду с иными являются осуществление представительства или обеспечение надлежащего представительства граждан представляемого государства в судебных и иных учреждениях государства пребывания с соблюдением практики и порядка, принятых в государстве пребывания, с целью получения, в соответствии с законами и правилами государства пребывания, распоряжений о предварительных мерах, ограждающих права и интересы этих граждан, если, в связи с отсутствием или по другим причинам, такие граждане не могут своевременно осуществлять защиту своих права и интересов¹.

На основании исследования Венской Конвенции о консульских сношениях можно заключить, что:

- 1) оказание представительских функций консульскими учреждениями в лице консулов или дипломатическими учреждениями возможно только в случаях, если такому гражданину было отказано в судебной защите по законодательству страны пребывания;
- 2) во внутреннем законодательстве не предусмотрено никаких исключений относительно требований по оформлению доверенности для консулов или иных компетентных лиц при осуществлении ими представительства нарушенных прав своих граждан;
- 3) содержащаяся в Венской Конвенции о консульских сношениях формулировка «с соблюдением практики и порядка, принятых в государстве пребывания, представительство или обеспечение надлежащего представительства граждан представляемого государства в судебных и иных учреждениях государства» позволяет сделать вывод о том, что доверенности должны оформляться по праву страны пребывания, т.е. объём полномочий поверенных также должен быть в них указан.

¹ См.: Венская конвенция о консульских сношениях // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М., 1996. С. 188-206.

В случаях, если речь идёт о представлении иностранных граждан не консулами, а иными, имеющими такое право по законодательству Российской Федерации лицами, то с учётом того, что внутренним законодательством исключений на сей счёт не предусмотрено, следует полагать, что доверенности в таких случаях также должны оформляться по российскому законодательству.

Если доверенность оформляется на территории иностранного государства, следует учитывать общее требование в отношении документов, которое закреплено в ст. 408 ГПК РФ, согласно которому документы, выданные, составленные или удостоверенные в соответствии с иностранным правом по установленной форме компетентными органами иностранных государств вне пределов РФ в отношении российских граждан или организаций либо иностранных лиц, принимаются судами в РФ при наличии легализации, если иное не предусмотрено международным договором РФ или федеральным законом¹. Однако соблюдения данных требований по оформлению доверенности недостаточно. Как любой процессуальный документ, доверенность должна отвечать определённым требованиям, как к форме, так и к содержанию.

Как показывает практика, доверенности, достаточно часто выдаются иностранным гражданам в месте их постоянного проживания, и они, как правило, отличаются особой громоздкостью. Безусловно, нецелесообразно заставлять изучать судей доверенность объёмом 3 – 5 и более листов, в которой чаще всего содержится бесполезная информация, не относящаяся к необходимым реквизитам. До сих пор остаётся вопрос: почему такой процессуальный документ, как доверенность, а конкретнее ее содержание, законодатель обделяет своим вниманием. На наш взгляд предпочтительным является отражение в одной из статей ГПК обязательных реквизитов доверенности, т.к. судебная доверенность – документ процессуальный,

¹ См. подробнее: Воронцова И.В. Проблемы рассмотрения гражданских дел с участием иностранных лиц. Йошкар-Ола, 2010.

содержание которого должно отвечать требованиям, предусмотренным в ГПК РФ.

Реализация данного предложения позволила бы гармонизировать внутренне законодательство с рядом международных договоров. Так, например, Венская Конвенция о консульских сношениях, ранее уже упоминавшаяся, предусматривает положение, согласно которому к консульским функциям относится осуществление представительства или обеспечение надлежащего представительства граждан представляемого государства в судебных и иных учреждениях государства с соблюдением практики и порядка, принятых в государстве пребывания.

В соответствии со ст. 40 Минской конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам форма выдачи и срок действия доверенности определяется по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой выдана доверенность.

В связи с тем, что пока требования по содержанию доверенности не нашли своего отражения в российском процессуальном праве, возможно, было бы целесообразно закрепить конкретный порядок составления доверенности. С этой целью необходимо предусмотреть в качестве приложения к международным договорам, конвенциям по вопросам оказания правовой помощи, образец доверенности для представления соответствующим образом составленного документа иностранными гражданами в суд, рассматривающий гражданское дело.

Следует обозначить и некоторые другие проблемы, которые могут возникать как у суда, так и у иностранного лица, являющегося стороной при рассмотрении гражданского дела или при его пересмотре.

Учитывая специфику таких дел, трудно согласиться с соотношением срока рассмотрения дела по существу со сроком действия доверенности, выдаваемой на ведение дела в суде, так как зачастую такие дела выходят за пределы установленных законодательством сроков. Кроме того, необходимо принимать во внимание потребность в услугах представителя при пересмотре

судебных решений в вышестоящих инстанциях. В этой связи следует обратиться к выработке предложений об отражении в международных актах по вопросам гражданского процесса правила о сроке действия доверенности, выдаваемой на представление интересов в суде по гражданским делам. Представляется, что такую доверенность следует выдавать на представление интересов по одному конкретному делу и она должна быть бессрочной, а также на представление интересов по всем делам от имени одного субъекта, которая должна выдаваться на пять лет.

Международная подсудность гражданских дел

Вопросы международной подсудности нуждаются не только в практическом, но и в теоретическом решении. Перед непосредственным исследованием возникающих сложностей при использовании указанных институтов необходима определённая чёткость в используемых понятиях.

Если в теории права дефиниции «подведомственность» и «подсудность» в отношении гражданских дел без участия иностранных лиц или иного иностранного элемента является достаточно традиционным, общепринятым и не имеющим серьёзных противоречий, то с установлением компетентного правоприменительного органа по рассмотрению гражданских дел с участием иностранных лиц ситуация несколько иная¹.

Практика зарубежных стран показывает, что термин подведомственность вообще не используется в процессуальном праве многих государств. Не знаком этот термин и международным актам по процессуальным вопросам.

Например, в немецкой процессуальной литературе судебная подведомственность и подсудность интегрированы в понятие подсудности, которая, как правило, понимается в двух смыслах: объективном и субъективном. В объективном смысле подсудность – определённый круг дел, рассматриваемых в суде. Говоря с точки зрения субъективной

¹ См.: Мамаев А.А. Международная судебная юрисдикция по гражданским делам с участием иностранных лиц: дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2001. С. 17.

составляющей, подсудность определяется как с позиции суда, так и с позиции сторон. С позиции суда – это совокупность прав и обязанностей по рассмотрению гражданско – правового спора; с позиции сторон – необходимость их подчинения судебной деятельности¹.

В науке процессуального права России и Германии традиционным является термин международной подсудности, под которой понимается комплекс норм, очерчивающих границу судебной власти государства касательно круга дел, в которых наличествует иностранный элемент, как в виде участия иностранного физического или юридического лица, так и в другой форме. В отличие от подсудности в российской доктрине, регулирующей компетенцию конкретных судов, под международной подсудностью принято понимать юрисдикцию государства в совокупности. Она определяет категории дел, которые находятся в ведении его компетентных органов (такowymi могут быть как судебные, так и иные учреждения, полномочные осуществлять защиту субъективного права)². В связи с указанным, нельзя понятия международной подсудности и подсудности в российском законодательстве не являются тождественными.

Ориентируясь на закреплённое в Венской конвенции и целого ряда других международных конвенциях, договорах понятие «юрисдикция», Л.А. Лунц и Н.И. Марышева считают безусловно необходимым использование термина «юрисдикция» в точки зрения науки и практики в смысле международной подсудности. Вместе с тем, международная подсудность ассоциируется с компетенцией судебного аппарата данного государства по разрешению определённого рода гражданских дел, поэтому, на наш взгляд, в гражданском процессуальном законодательстве Российской Федерации целесообразно использовать обобщенный термин «компетенция суда», охватывающий подсудность и подведомственность.

¹ См.: Давтян А.Г. Гражданское процессуальное право Германии. М., 2000. С. 93.

² См.: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. М.А. Викут. М., 2003. С. 724 (автор комментария Елисеев Н.Г.).

В целом ряде международных договоров, заключенных Российской Федерацией с другими государствами содержатся нормы, регулирующие международную подсудность по гражданским делам. Данные нормы имеют важное значение в связи с тем, что с помощью заключения международных договоров происходит унификация международного гражданского процесса. Указанные положения, закрепленные в международных конвенциях, договорах, распространяются на все иностранные государства, являющиеся участниками соответствующих международных актов. Такое единообразие позволяет исключить множество негативных правовых явлений: конфликта юрисдикции, непризнания и неисполнения иностранных судебных решений на территории какого-либо государства. Это в свою очередь положительно сказывается на судебной защите субъективных прав иностранных лиц¹.

Вместе с тем, множество двусторонних договоров о правовой помощи, в которых, как правило, отражены положения, устанавливающие такие правила, регулирующие вопросы международной подсудности, которых нет в других договорах, ведёт не к унифицированному применению норм, установленных договорами, а к частично или полностью противоположному результату.

Кроме того, остается нерешенной проблема конфликта юрисдикций и параллельного судопроизводства. Под конфликтом юрисдикций (*lis pendens*) подразумевается, что один и тот же спор рассматривается в судах более чем одного государства. Это чревато вынесением нескольких решений, потерей эффективности их исполнения². Конфликты юрисдикций подразделяют на положительные, когда нормы процессуального права нескольких государств позволяют разрешить один и тот же спор, и отрицательные, когда такая

¹ См.: Мамаев А.А. Международная судебная юрисдикция по гражданским делам с участием иностранных лиц: дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2001. С. 130.

²См.: Ерпылева Н.Ю., Клевченкова М.Н. Унификация норм о международной судебной юрисдикции в международном процессуальном праве // Международное право и международные организации. 2013. № 3. С. 351-354.

возможность отсутствует.¹ Необходимость стабилизации ситуации, связанной с конфликтом юрисдикций судов разных стран, породила выделение соответствующих принципов международного гражданского процесса. К ним относятся принцип контролируемой множественности процессов, предполагающий координацию аналогичных споров, ведущихся в различных государствах и обмен судебной информацией², а также принцип конкуренции юрисдикций, когда объект спора определяется исходя из требований и возражений сторон, сформулированных в иске и в отзыве на иск³.

Конфликт юрисдикций и параллельное судопроизводство – явления, часто встречающиеся на уровне национальной судебной практики, однако борьба с ними на международной арене осложняется различием в правовых системах государств, и главным образом, отсутствием тотального надгосударственного регулирования, общих для всех государств правил и принципов, которые бы определяли международную подсудность. По замечанию Х. Шака, суть проблемы разграничения судов разных стран заключается в том, что не существует единого межгосударственного центрального органа, распределяющего правовые споры между судами отдельных государств, тогда как каждое из них исходит из своих национальных правил подсудности и принимает то количество споров, которое считает целесообразным⁴.

В продолжение этой мысли О.Н. Романова со ссылкой на гражданское процессуальное законодательство Беларуси, указывает, что отсутствие общеобязательной системы норм, разграничивающих международную

¹ См.: Шебанова Н.А. Конфликт юрисдикций: причины и следствие // Вестник ВАС РФ. 2002. № 8. С. 133-141. С. 133.

² См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: Теоретические основы имплементации норм в правовой системе РФ. М., 2008. С. 81.

³ См.: Ерпылева Н.Ю. Понятие, источники и принципы международного гражданско-процессуального права // Законодательство и экономика. 2012. № 3. С. 69.

⁴ См.: Шак Х. Международное гражданское процессуальное право. М., 2001. С. 88.

подсудность, приводит к тому, что каждое государство устанавливает пределы компетенции своих судебных органов самостоятельно¹.

Таким образом, международная подсудность подчинена системе источников правового регулирования, состоящей из международных договоров и норм внутреннего права государств-участников договора. При этом предпочтение отдается международным договорам, обеспечивающим трансграничный режим соглашений о подсудности. Возможность рассмотрения норм внутреннего права государства в качестве специальных по отношению к правилам о подсудности, закрепленным в международном договоре, справедливо критикуется учеными², поскольку в этой сфере также действуют общие правила приоритета международных норм над национальными в случае возникновения коллизии. Тем не менее, А.И. Щукин пришел к выводу о том, что российский суд вправе ссылаться на нормы внутреннего законодательства для обоснования своей исключительной компетенции по рассмотрению спора, когда международный договор допускает возможность их применения.³

В целях эффективного регулирования международной подсудности, а также разрешения коллизий компетенции судов различных государств в научной литературе разработана система конкретных способов регулирования:

- 1) законодательный выбор интернациональных привязок международной подсудности;
- 2) отказ от чрезвычайных видов международной подсудности;
- 3) учет судами, разрешающими вопрос о своей международной подсудности, «иностранных» последствий отказа в правосудии в своем государстве;

¹ См.: Романова О.Н. Некоторые вопросы международного гражданского процесса Республики Беларусь // Вестник гражданского процесса. 2012. № 2. С.197.

²См.: Марышева Н.И. Вопросы международной подсудности дел о расторжении брака // Журнал российского права. 2007. № 7.

³ См.: Щукин А.И. Вопросы подсудности в международных договорах с участием России: автореф. дис... канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 29.

- 4) закрепление в качестве условия допустимости соглашения о международной подсудности пророгируемого суда соблюдения правил исключительной международной подсудности иностранного суда;
- 5) установление в национальных законах правил международной подсудности иностранных судов для целей решения национальными судами вопросов признания и исполнения иностранных судебных решений;
- 6) введение подробного регулирования косвенной международной подсудности;
- 7) использование способа «зеркального отражения» национального регулирования международной подсудности на иностранную правовую систему;
- 8) учет иностранного регулирования международной подсудности иностранных судов;
- 9) установление в национальном законодательстве исключений из юрисдикции собственных судов, которые основаны на признанных в мировой практике привязках исключительной международной подсудности;
- 10) использование института *lis alibi pendens* (рассмотрение дела между теми же сторонами с теми же требованиями и по тем же правовым основаниям в иностранном государстве)¹.

Последний институт, в свою очередь, выступает одним из аспектов доктрины *forum non conveniens*². Она представляет собой правило, согласно которому допускается прекращение (приостановление) производства по делу в пользу другого суда, где рассмотрение дела в большей степени

¹ См.: Митина М.А. О понимании сущности регулирования международной подсудности: современные тенденции // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 4. С. 235-237.

²См.: Ерпылева Н.Ю., Клевченкова М.Н. Унификация норм о международной судебной юрисдикции в международном процессуальном праве // Международное право и международные организации. 2013. № 3. С. 343.

соответствует интересам сторон и целям правосудия. В основном эта доктрина распространена в США и Великобритании¹. В рамках гражданского судопроизводства формула *forum non conveniens* при условии закрепления в международных договорах с участием Российской Федерации, могла бы иметь место при установлении факта наличия в производстве суда другого государства дела по тождественному иску. Это послужило бы смягчению конфликта юрисдикций и решению проблемы параллельного судопроизводства². Национальное законодательство содержит нормы об отказе в принятии заявления к производству суда или прекращении производства по делу при наличии судебного решения по тождественному иску, принятого иностранным судом. Однако соответствующее процессуальное последствие наступает при условии, если международный договор Российской Федерации предусматривает взаимное признание и исполнение решений суда (ч. 1 ст. 406 ГПК РФ). В случае, если в иностранном суде, чье решение подлежит признанию или исполнению на территории нашей страны, ранее было возбуждено дело по тождественному требованию, российский суд возвращает исковое заявление или оставляет его без рассмотрения. А.И. Щукин считает, что российским судам необходимо не только устанавливать факты наличия судебного решения иностранного суда и требуемых условий международного договора, но и проверять отсутствие оснований для отказа в признании и исполнении такого решения.³ Таким образом, при определении суда, рассматривающего дело, учету подлежит временной критерий по принципу приоритета того суда, который раньше возбудил производство по гражданскому делу. Сущность указанных норм не идентична доктрине *forum non conveniens*, которая предоставляет судам право отказываться от рассмотрения дела, если они, исходя из совокупности

¹ См.: Бараданченкова Н.Е. Доктрина *forum non conveniens* в англо-американском праве // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 2. С. 40.

² См.: Сибатян А.С. Проблема параллельного судопроизводства в международном праве // Российский юридический журнал. 2011. № 6. С. 23.

³ См.: Щукин А.И. Международная подсудность как специальная предпосылка права на обращение в суд // Закон. 2012. № 8. С. 63.

обстоятельств дела, считают другую страну более подходящей для этого¹. По этой причине уместно говорить скорее о существовании в отечественном гражданском процессе института *lis alibi pendens*, нежели *forum non conveniens*². Хотя наличие в ГПК правила о возможности передачи дела на рассмотрение суда по месту нахождения большинства доказательств (п. 2 ч. 2 ст. 33 ГПК РФ) потенциально не исключает возможности его распространения на правоотношения с иностранным элементом, при условии конкретизации в ГПК РФ.

Однако это не единственный вариант толкования *forum non conveniens*. И.О. Хлестова под этим термином понимает ненадлежащий судебный орган для рассмотрения дела, то есть неподсудность дела данному суду³.

Определение международной подсудности происходит по признаку гражданства сторон спора, а также по признаку постоянного места жительства ответчика, получившему название принципа *actor sequitur forum rei*⁴.

Для российского гражданского процесса для определения подсудности, типичным является то, что правила внутренней территориальной подсудности распространяются на дела с участием иностранного элемента. Следует заметить, что правила определения международной подсудности и правила определения территориальной подсудности не совпадают. Они соотносятся как общее и частное. Для определения международной подсудности, на наш взгляд, следует выделять четыре последовательных стадии.

¹См.: Будылин С.Л., Иванец Ю.Л. Срывая покровы. Доктрина снятия корпоративной вуали в зарубежных странах и в России // Вестник ВАС РФ. 2013. № 7. С. 118.

²См.: Смбалян А.С. Проблема параллельного судопроизводства в международном праве // Российский юридический журнал. 2011. № 6. С. 23.

³См.: Хлестова И.О. Признание и исполнение иностранных арбитражных решений // Журнал российского права. 2006. № 8. С. 50.

⁴См.: Современное международное частное право в России и Евросоюзе: монография / А. Алиев, Ю. Базедов, М.П. Бардина и др.; под ред. М.М. Богуславского, А.Г. Лисицына-Светланова, А. Трунка. М., 2013. Кн. 1. С. 231.

На первой стадии устанавливается государство, органы которого компетентны рассматривать то или иное гражданское дело. Вторая стадия направлена на установление подведомственности, т.е. органа компетентного на рассмотрение дела. На третьей стадии определяется уровень суда судебной системы, в котором надлежит рассматривать спор. Четвёртая стадия направлена на разрешение вопроса об определении конкретного суда, в котором подлежит рассмотрению и разрешению возникший между сторонами спор.

Перечисленные стадии определения международной подсудности следует рассмотреть каждую в отдельности с целью установления правил определения этого института.

Итак, на первой стадии необходимо определить компетентное государство. При решении вопроса о международной подсудности суд РФ устанавливает пределы своей компетенции и не затрагивает вопрос о компетенции иностранного суда.

Аналогичная норма закреплена в Договоре между РФ и Латвийской Республикой. Согласно ст. 21 ч. 4 этого Договора в случае возбуждения производства по делу между теми же Сторонами о том же предмете и по тому же основанию в судах обеих Договаривающихся Сторон, суд, который возбудил дело позднее, прекращает производство. Схожие положения содержат и другие международные договоры.

Вторая стадия направлена на разрешение вопроса об определении судебного органа, компетентного для рассмотрения возникшего между сторонами спора.

В Российской Федерации к судам, компетентным рассматривать гражданско-правовые дела с участием иностранных физических и юридических лиц, относятся: суды общей юрисдикции, арбитражные суды и третейские суды. При отсутствии соответствующих положений международного характера на определение подведомственности дел распространяются общие положения процессуального законодательства.

В том случае, если между сторонами будет заключено соглашение о подсудности с учётом основных положений процессуального законодательства, они могут самостоятельно обратиться в компетентный суд за разрешением спора. Так, например, помимо национального законодательства, в ст. 21 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским семейным и уголовным делам 1993 г, такое право предоставлено сторонам. В случае отсутствия подобного соглашения, для определения соответствующего компетентного органа следует обратиться к действующему законодательству.

Изучение опубликованной практики применительно к указанному правилу показывает, как вопрос определения компетентного суда для рассмотрения спора при наличии соглашения о рассмотрении спора в конкретном суде по выбору сторон разрешается в определённых правовых ситуациях.

Так, например, внешнеторговый контракт, которым исполнение было предусмотрено на территории Российской Федерации, содержал в себе также оговорку о передаче спора в третейский суд.

По общим правилам, в соответствии с нормами главы третьей ГПК РФ дело может быть подсудно мировому судье (ст. 23), районному суду (ст. 24), военным и иным специализированным судам (ст. 25), верховному суду республики, краевому, областному суду, суду города федерального значения, суду автономной области и автономному округу (ст. 26), Верховному Суду РФ.

Предметом последней стадии являются нормы, регулирующие территориальную подсудность. Территориальная подсудность устанавливается после определения родовой подсудности. В теории гражданского процесса отмечается: «в качестве признака определения подсудности, кроме рода дела, выступает также территория, на которой функционирует конкретный суд. Признак территории функционирования

суда позволяет определить, какому из однородных (из множества районных либо судов субъектов Федерации) подсудно данное дело»¹.

Последняя стадия установления международной подсудности и внутренняя территориальная подсудность корреспондируют, так как и та и другая определяются по общему правилу местом жительства или местом нахождения ответчика.

В соответствии со ст. 402 ГПК РФ по делам с участием иностранных лиц суды в РФ рассматривают дела с участием иностранных лиц, если гражданин – ответчик имеет место жительства в РФ или организация – ответчик находится на территории РФ. Подсудность по связи заявленных требований имеет место в том случае, когда между ними существует такая объективная связь, которая позволяет рассмотреть все заявленные требования в одном процессе.

Такое требование связано с тем, что одной из целей предъявления встречного иска является именно одновременное рассмотрение его с основным иском. Поскольку встречный иск предъявляется в процессе, уже начатом по основному иску, то подведомственность последнего предопределяет подведомственность встречного иска, т.е. иска, предъявленного первоначальным ответчиком навстречу основному иску к истцу по этому иску².

Возникающие вопросы, связанные с международной подсудностью являются одними из наиболее сложных процессуальных проблем, поэтому государства и международные организации не зря уже давно ведут работу с целью разработки единых правил международного гражданского процесса. Разрешение отдельных вопросов по определению международной подсудности направлено на упрощение данной процедуры. Для достижения

¹ См.: Гражданский процесс / под ред. М.К. Треушникова. М., 2001. С. 53 (автор главы - М.К. Треушников).

² См.: Научно-методический комментарий к Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам / под ред. С.П. Щербы. М., 2007. С. 44 (комментарий Е.М. Артамоновой).

позитивного результата в обозначенной проблеме необходимо заключение именно многосторонней конвенции, которая позволила бы унифицировать нормы всех стран участниц в области решения вопросов по проблемам международного гражданского процесса; создать единый механизм межгосударственного правового сотрудничества, облегчить реализацию права на получение судебной защиты, а также привести к более стремительному росту детального регулирования вопросов международной подсудности.

Как отмечает С.Э. Гафаров, принципиальным для национального регулирования международной подсудности является выраженное в праве отношение к иностранным юрисдикциям, то есть то, в каком объеме и на каких условиях государство признает юрисдикцию иностранных судов по гражданским делам. На основании международных договоров устанавливаются отношения между конкретными государствами, а отношение к иностранным юрисдикциям выражается в национальном праве¹. В связи с этим, автором обосновывается позиция о существовании открытой и закрытой моделей международной судебной юрисдикции. Открытая модель базируется на взаимном признании государствами юрисдикций друг друга при возникновении конфликта, тогда как закрытая модель не признает иностранную юрисдикцию². Для России предпочтительна открытая модель международной юрисдикции. С точки зрения исследования проблемы источников гражданского процессуального права, следует заключить, что компетенция российских судов по рассмотрению дел с участием иностранных лиц является объектом двойного регулирования со стороны норм национального гражданского процессуального права, и норм международных договоров, при приоритете последних. В науке сформулированы обобщенные правила взаимодействия норм

¹ См.: Гафаров С.Э. Основные модели международной подсудности гражданских дел в национальном праве: автореф. дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 9

² См.: Гафаров С.Э. Основные модели международной подсудности гражданских дел в национальном праве: автореф. дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 18.

международного и внутреннего права, согласно которым допускается применение норм национального права, обеспечивающих надлежащее действие международного акта либо восполняющих пробелы его регулирования. Нормы внутреннего права, противоречащие целям договора, заменяющие положения международного договора, устанавливающие для субъектов регулируемых правоотношений иные права и обязанности, должны быть исключены¹.

Интересную мысль высказывает Л.В. Ефремов. Он считает, что если правила, установленные внутренним законодательством государства, соответствуют аналогичным нормам других государств, то они становятся общепризнанными в международно – правовой практике и применяются судами разных государств по спорам между отечественными и иностранными субъектами независимо от того, заключён или нет между их государствами соответствующий договор². Однако схожесть норм внутреннего права не придает им значение общепризнанности. Получение этого свойства международной нормой может быть поставлено в зависимость от закрепления одного и того же правила в многосторонних и двусторонних международных договорах. Анализ международных договоров с участием Российской Федерации по вопросам международной подсудности позволяет выделить идентичные положения.

Анализ общих положений двусторонних договоров, заключённых РФ с Литвой (1992), Киргизией (1992), Азербайджаном (1994), Эстонией (1993), Молдавией (1993), Ираном (1996) позволил увидеть, что основным правилом (его также можно назвать общепризнанным) является возможность рассмотрения гражданских дел, если ответчик имеет на её территории

¹ См.: Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / под общ. ред. М.А. Рожковой. М.: Статут, 2008. С. 82.

² См.: Ефремов Л.В. Вопросы применения международных договоров о взаимном оказании правовой помощи в работе арбитражных судов // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2000. № 3. С. 116.

местожительство. Кроме того, этими договорами предусмотрена договорная подсудность, в случае, если имеется письменное соглашение сторон, которой, однако, не может быть изменена исключительная подсудность.

В многосторонних договорах, а именно в Минской конвенции 1993 г. и Киевском соглашении 1992 г. истцу предоставляется выбор суда, в случае если требование предъявлено к нескольким ответчикам, имеющим местожительства на территориях разных государств - участников договора. Среди общепризнанных правил можно также выделить правомочие суда государства, на территории которого находится недвижимое имущество, рассматривать иски о вещных правах на это имущество, правило о предъявлении встречного иска в суд по месту рассмотрения основного иска, запрет на изменение исключительной компетенции соглашением сторон¹. Перечисленные правила претендуют на включение в список общепризнанных принципов и норм для института международной подсудности, однако с некоторой осторожностью.

Так, в случаях, предусмотренных процессуальным правом страны суда, к соглашению о международной подсудности может также применяться иностранное процессуальное право. Применение иностранного процессуального права имеет место в том случае, если процессуальное право страны суда не допускает заключения соглашений о международной подсудности, изменяющих исключительную подсудность спора судам третьей страны². Суд третьей страны, процессуальное законодательство которой нарушено, вправе признать свою компетенцию в отношении спора, не принимая во внимание соглашение о компетенции иностранного суда (при наличии достаточной связи между спорным правоотношением и

¹ См.: Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Заключена в г. Минске 22 января 1993 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации 1995. № 17, ст. 1472; Соглашение стран СНГ от 20 марта 1992 г. «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» // Закон.1993. № 1.

² См.: Елисеев Н.Г., Вершинина Е.В., Костин А.А. Коллизионное регулирование соглашений о международной подсудности // Вестник гражданского процесса. 2013. № 2. С. 131-133.

правопорядком данной страны)¹. Поэтому, отсутствие нарушений исключительной международной подсудности иностранных судов предлагается рассматривать как условие надлежащей международной подсудности национальных судов².

Сложности в совместном применении норм национального и международного договорного права в сфере судебной компетенции иллюстрирует следующий пример.

Индивидуальный предприниматель Ж. обратился в Арбитражный суд Орловской области с иском к обществу с дополнительной ответственностью «Профтехэнерго» (Республика Беларусь) о взыскании 95 496 рублей задолженности по договору поставки и 2566 рублей 45 копеек процентов за пользование чужими денежными средствами.

Определением Арбитражного суда Орловской области исковое заявление возвращено предпринимателю на основании п. 1 ч. 1 ст. 129 АПК РФ в связи с неподсудностью дела данному арбитражному суду. Возвращая предпринимателю исковое заявление в связи с неподсудностью дела, суд исходил из того, что спор возник из-за неисполнения покупателем (иностранным юридическим лицом) обязательства по оплате поставленного товара, и руководствовался положениями ст. 247 и 249 АПК РФ, п. "в" ч. 1 и ч. 2 ст. 4 Соглашения стран Содружества Независимых Государств от 20 марта 1992 г. «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности». При этом суд первой инстанции сослался также на ст. 249 АПК РФ, которая предусматривает: в случае, если стороны, хотя бы одна из которых является иностранным лицом, заключили соглашение, в котором определили, что арбитражный суд в Российской Федерации обладает компетенцией по рассмотрению спора, связанного с

¹ См.: Вершинина Е.В., Костин А.А. Рассмотрение спора российским арбитражным судом при наличии соглашения о компетенции иностранного суда // Вестник гражданского процесса. 2013. № 5. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Митина М.А. О понимании сущности регулирования международной подсудности: современные тенденции // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 4. С. 225-226.

осуществлением ими предпринимательской и иной экономической деятельности, арбитражный суд в Российской Федерации будет обладать исключительной компетенцией по рассмотрению данного спора при условии, что такое соглашение не изменяет исключительную компетенцию иностранного суда. Так как доказательства заключения соглашения об определении компетенции предпринимателем не представлены, Арбитражный суд Орловской области счел, что данный иск ему неподсуден. Такой вывод был признан неправильным судом вышестоящей инстанции, который указал следующее. Поскольку ч. 4 ст.15 Конституции РФ устанавливает приоритет норм международных договоров над внутренним законодательством, то правила подсудности рассматриваемого в рамках этого дела должны определяться в соответствии с положениями Киевского соглашения, участниками которого являются Российская Федерация и Республика Беларусь.

Пункт "в" ч. 1 ст. 4 Киевского соглашения предусматривает возможность разрешения дела в компетентном суде государства - участника СНГ, если на территории этого государства исполнено или должно быть полностью или частично исполнено обязательство из договора, являющегося предметом спора. Местом исполнения денежного обязательства покупателя является Российская Федерация - место нахождения продавца (кредитора), что дает основание для рассмотрения настоящего спора в Арбитражном суде Орловской области.

Ссылка судов на ст. 249 АПК РФ¹ как на основание для возвращения искового заявления необоснованна. Указанная статья предоставляет право сторонам, хотя бы одна из которых является иностранным лицом, заключить пророгационное соглашение (соглашение о выборе компетентного суда). То обстоятельство, что стороны по настоящему спору данным правом не

¹ См.: Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3012; 2013. № 44, ст. 5633.

воспользовались, не влияет на компетенцию арбитражных судов Российской Федерации по рассмотрению споров с участием иностранных юридических лиц при условии соблюдения норм применимых международных договоров и национального процессуального законодательства¹.

Данное определение очень показательно по многим параметрам. Оно отражает проблемы заключения договоров о подсудности, приоритетного применения норм международного права, соблюдения исключительной компетенции суда одной из сторон, установления привязки к месту исполнения обязательства. В целях унификации правил международной подсудности и устранения проблем с квалификацией места исполнения обязательства, А.И. Шукин предлагает сформулировать понятие места исполнения договора на уровне СНГ в процессуальном смысле².

Однако это область правового регулирования норм материального права, которое во многом влияет на определение международной компетенции суда, но не создания параллельной дефиниции для нужд гражданского судопроизводства не предполагается.

Наиболее известным документом в сфере регулирования правил международной подсудности является Конвенция о соглашениях о выборе суда, принятая в Гааге в 2005, одобренная правительствами более 50 стран, но не ратифицированная Российской Федерацией. Ее подписание стало бы прогрессивным шагом для нашей страны, в том числе в силу восприятия доктрины *forum non conveniens*. Согласно Конвенции выбранный суд наделен дискреционным правом на передачу дела, а также правом на отказ в рассмотрении споров, к которым применяется соглашение об исключительном выборе суда. Основанием такого отказа служит отсутствие связи между государством суда и сторонами спора, за исключением

¹ См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 2 ноября 2010 г. № 6633/10 по делу № А48-4248/2009 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 2.

² См.: Шукин А.И. Вопросы подсудности в международных договорах с участием России: автореф. дис... канд. юрид. наук. Москва, 2013. С. 29.

местонахождения выбранного суда¹. Соответствующие изменения должны быть внесены в российское гражданское процессуальное законодательство в виде отдельной нормы следующего содержания:

«Дело, принятое судом в Российской Федерации к производству с соблюдением правил подсудности, может быть передано на рассмотрение суда другой страны по месту нахождения большинства доказательств, преимущественному месту нахождения сторон, а также по другим причинам, отвечающим задачам своевременного и правильного рассмотрения дела»

Положения, закрепляющие рассмотрение гражданских дел по месту жительства или месту нахождения ответчика; право истца на выбор суда, если требование предъявлено к нескольким ответчикам, имеющим местожительства на территориях разных государств - участников договора; правомочие суда государства, на территории которого находится недвижимое имущество, рассматривать иски о вещных правах на это имущество; правило о предъявлении встречного иска в суд по месту рассмотрения основного иска, запрет на изменение исключительной компетенции соглашением сторон при условии отсутствия нарушений исключительной международной подсудности иностранных судов можно считать общепризнанными международными нормами, действующими в отношении института подсудности.

Проблема направления и исполнения судебных поручений.

Порядок направления и исполнения судебных поручений регулируется Конвенцией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам стран СНГ 1993 года², Гаагской конвенцией по вопросам гражданского процесса 1954 года, Конвенцией о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или

¹ См.: Щукин А. Гаагская конвенция в отношении соглашений о выборе суда 2005 года: основные положения // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 5. С. 43.

² См.: Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Заключена в г. Минске 22 января 1993 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 17, ст. 1472.

торговым делам 1965 года¹, двусторонними международными договорами о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам, а также гражданским процессуальным законодательством РФ. В соответствии со ст. 407 ГПК РФ российские суды на основании международного договора РФ или федерального закона исполняют поручения иностранных судов о совершении таких процессуальных действий как вручение извещений и иных документов, получение объяснений сторон, показаний свидетелей, заключений экспертов, осмотр на месте и других. Поручения иностранных судов исполняются в соответствии с российским правом, если иное не предусмотрено международным договором РФ.

Следует согласиться с Н.Г. Елисеевым, указывающим на то, что ч. 3 ст. 407 ГПК РФ устанавливает принцип, согласно которому поручение исполняется по процессуальным правилам государства, на территории которого должны быть совершены процессуальные действия, но возможность применения иностранного права не исключается, если это предусмотрено международным договором РФ или федеральным законом². В качестве одного из примеров можно привести норму, закреплённую в ст. 7 Договора между РФ и Китайской Народной Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам, которая устанавливает, что запрашиваемое учреждение при оказании правовой помощи применяет законодательство своей страны, но может также применить процессуальные нормы другой Договаривающейся Стороны, если они не противоречат основным принципам законодательства запрашиваемой Договаривающейся Стороны.

¹ См.: Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (заключена в г. Гааге 15 ноября 1965 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации 2004. № 50, ст. 4951.

² См.: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. М.А. Викут. М., 2003. С. 737 (автор комментария – Н.Г. Елисеев).

В мировой практике выделяют прямой и опосредованный вид процедур обращения к иностранным государствам за правовой помощью. Опосредованный вид подразумевает, что судебные поручения через центральные органы юстиции, дипломатических, консульских или уполномоченных представителей¹. В Российской Федерации передача судебных поручений долгое время осуществлялась, как правило, дипломатическим путем. Такой порядок установился в 1966 г., когда СССР присоединился к Гаагской конвенции по вопросам международного гражданского процесса 1954 г. и сделал заявление о том, что документы и поручения должны направляться в нашу страну дипломатическим порядком через Министерство иностранных дел. Но дипломатический порядок проявил себя как громоздкий и сложный механизм.

К.В. Михайленко также обращает внимание на длительность такой процедуры. Автор указывает, что только в министерстве иностранных дел документы могут «пролежать» около месяца из-за особенностей направления дипломатической почты. И нередко на момент исполнения судебного поручения необходимость в нём отпадает².

В настоящее время согласно Указу Президента РФ от 24 августа 2004 г. № 110³ центральным органом, назначенным для целей получения и организации исполнения запросов компетентных органов иностранных государств о вручении документов на территории Российской Федерации, является Министерство юстиции РФ. Минусом направления судебных

¹См.: Петрова М.М. Тенденции развития правового регулирования в сфере оказания международной правовой помощи по сбору и получению доказательств, находящихся на территории иностранных государств, по гражданским делам // Адвокат. 2011. № 11. С. 75.

² См.: Евдокимов В.Б., Михайленко К.В. Международная правовая помощь по гражданским и уголовным делам на примере стран СНГ. М., Олма-Пресс, 2004. С. 109; Миронов А. Судебные поручения по гражданским и семейным делам: международно-правовой аспект // Российская юстиция, 1999. № 2. С. 30; Михайленко К.В. Межгосударственное регулирование оказания правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам: автореф дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 44-45.

³ См.: Указ Президента РФ от 24 августа 2004 г. № 1101 «О центральном органе Российской Федерации по Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 35, ст. 3608.

поручений через Министерство юстиции РФ является то, что субъекты РФ направляют судебные поручения через свои территориальные органы юстиции в федеральное Министерство юстиции, а оттуда, в свою очередь, поручения также передаются территориальным органам.

Ситуацию следует оценивать со ссылкой на п. 3 ст. 6.1. ГПК РФ, согласно которой при определении разумного срока судебного разбирательства, который включает период со дня поступления искового заявления (заявления) в суд первой инстанции до дня принятия последнего судебного постановления по делу. Соответственно, срок исполнения судебного поручения входит в разумный срок судебного разбирательства, несмотря на то, что направление судебного поручения является факультативным основанием для приостановления производства по делу. Вместе с тем, ст. 216 ГПК РФ устанавливает, что суд имеет право приостановить производство по делу в случае направления судом судебного поручения в соответствии со ст. 62 ГПК РФ, т.е. при необходимости получения доказательств, находящихся в другом городе или районе. Направление судебных поручений в иностранные государства на основании ст. 407 ГПК РФ остались за рамками правового регулирования. Еще до принятия Гражданского процессуального кодекса РФ высказывалось предложение о дополнении нормы соответствующим основанием для приостановления производства по делу¹, однако не было учтено законодателем. Сейчас такое предложение можно поставить под сомнение.

Согласно ч. 4 ст. 407 ГПК РФ российские суды вправе обращаться в иностранные суды с поручениями о совершении отдельных процессуальных действий. Такие поручения судам, с государствами которых заключены договоры о правовой помощи, должны быть высланы им не позднее, чем за 6 месяцев до дня рассмотрения дела, учреждениям юстиции других

¹См.: Федосеева Г.Ю. Совершенствование гражданско - процессуального законодательства (с учетом принятия раздела ГК РФ «Международное частное право») // Современное право. 2002. № 5. С. 33-35.

иностранных государств - не позднее 8 месяцев до дня рассмотрения дела. Это требование обусловлено длительностью и многоступенчатостью процедуры пересылки и получения документов различными инстанциями, а также неприемлемостью ситуаций, когда заинтересованным лицам вручаются просроченные документы и они отказываются от их получения¹.

Таким образом, гражданское дело, в рамках которого назначается судебное поручение, подлежащее исполнению иностранным судом, «автоматически» рассматривается не менее 10 месяцев, что не нарушает разумный срок судопроизводства при условии отсутствия в будущем иных задержек разрешения дела.

Прямой способ передачи судебных поручений предполагает направление судебного поручения судебным органом одного государства непосредственно в судебный орган другого государства. Он оценивается как наиболее современный и быстрый, допускающий использование как традиционных средств связи, так и электронных. Однако, как отмечает М.М. Петрова, такой способ предусматривают немногие международные договоры². В настоящее время непосредственное сношение предусмотрено ст. 5 Соглашения о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности 1992 г.³, согласно которой при оказании правовой помощи компетентные суды и другие органы государств - участников СНГ сносятся друг с другом непосредственно.

Н.И. Марышева отмечает, что более простой по сравнению с существующим порядок исполнения судебных поручений мог применяться и

¹См.: Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15 декабря 2004 г. № 161 «Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов» // Доступ из справ.-правовой системы СПС КонсультантПлюс.

² См.: Петрова М.М. Тенденции развития правового регулирования в сфере оказания международной правовой помощи по сбору и получению доказательств, находящихся на территории иностранных государств, по гражданским делам // Адвокат. 2011. № 11. С. 73 - 77. С. 76.

³ См.: Соглашение стран СНГ от 20 марта 1992 г. «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» // Закон. 1993. № 1.

в настоящее время. Так, по ее мнению, если государство места вручения не заявит возражений, Конвенция 1965 г. не препятствует: пересылке судебных документов почтой непосредственно лицам, находящимся за границей; осуществлению вручения судебных документов по усмотрению должностных лиц, судебных чиновников или других компетентных лиц непосредственно соответствующими работниками государства места вручения; праву участника судебного процесса организовать вручение судебного документа непосредственно должностными лицами, судебными чиновниками или другими компетентными лицами государства места вручения. Однако в российской практике такие способы практически не применяются¹.

Н.А. Васильчикова считает возможным в дополнение к централизованному порядку использовать порядок применения непосредственных сношений российских судов с иностранными по вопросу выполнения судебных поручений². Вряд ли использование непосредственного сношения в качестве дополнительного способа к централизованному порядку улучшит или ускорит работу по оказанию правовой помощи. Нет необходимости в применении двух порядков одновременно.

Вместе с тем, упрощение не должно доходить до возможности самостоятельного получения официальной информации частными лицами на территории иностранного государства. Однако непредставление неполученных документов не является препятствием для обращения в суд.

Например, Е. обратилась в суд с иском к Н., дворцу бракосочетания о признании брака недействительным. В обоснование иска указала, что состоит в зарегистрированном браке с гражданином Нидерландов Н. Поскольку ей стало известно о том, что ответчик на момент заключения брака с ней уже

¹См.: Марышева Н.И. Присоединение России к Гаагским конвенциям 1965 и 1970 годов по вопросам гражданского процесса // Журнал российского права. 2001. № 6. С. 67.

² См.: Васильчикова Н.А. Права иностранных граждан в гражданском судопроизводстве: автореф. ... канд. юрид. наук. СПб, 1996. С. 14.

состоял в другом зарегистрированном браке с гражданкой Китая, просила суд признать брак, заключенный между ней и Н., недействительным. Судья районного суда оставил исковое заявление без движения в связи с тем, что истица не предоставила доказательства, подтверждающие факт нахождения ответчика в другом зарегистрированном браке, а также невозможность самостоятельно обратиться в компетентные органы за получением сведений о заключении брака ответчиком на территории Китайской Народной Республики. Кроме того, Е. в качестве альтернативы было предложено представить документы, свидетельствующие о том, что она обращалась в соответствующие органы, но в представлении таких сведений ей было отказано. Позднее судья возвратил исковое заявление как неисправленное. В обоснование своих требований Е. смогла передать суду имеющиеся у нее документы: подлинник свидетельства о заключении ею брака с ответчиком Н., выписки из архива органов регистрации актов гражданского состояния Голландии, свадебные фотографии ответчика с другой женщиной. Во исполнение определения об оставлении искового заявления без движения Е. подтвердила невозможность самостоятельного получения свидетельства о чужом браке, зарегистрированного на территории КНР, текстами Договора между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой о правовой помощи по гражданским и уголовным делам (г. Пекине 19 июня 1992 г.) и Указа Президента Российской Федерации от 13 октября 2004 г. № 1313. При этом Е. пояснила, что требуемый документ может быть получен только в формате правовой помощи по запросу от имени властей государства. Иными словами судья был обязан принять исковое заявление Е., а затем по ходатайству стороны оказать ей содействие в собирании доказательств. Суд вышестоящей инстанции посчитал вынесенные определения незаконными и подлежащими отмене¹.

¹ См.: Определение № 70-КГПР13-3 Обзор судебной практики Верховного Суда РФ «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2013 года» // Доступ из справ.- равоовой системы «СПС КонсультантПлюс».

В соответствии со ст. 11 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 г. вручение документов удостоверяется подтверждением, подписанным лицом, которому вручен документ, и скрепленным официальной печатью запрашиваемого учреждения, и содержащим указание даты вручения и подпись работника учреждения, вручающего документ, или выданным этим учреждением иным документом, в котором должны быть указаны способ, место и время вручения.

Однако, как показывает практика, не редко встречаются случаи исполнения судебных поручений с нарушениями положений Конвенции. Так, Мелеузовским районным судом Республики Башкортостан было исполнено поручение Первомайского районного суда г. Бишкек Кыргызской Республики о вручении судебных документов и производстве отдельных процессуальных действий в отношении Асабина С.П., однако протокол допроса не был скреплён гербовой печатью¹.

В другом случае Железнодорожным районным судом г. Пензы было исполнено поручение Евпаторийского городского суда АР Крым Украины о вручении судебных документов и производстве отдельных процессуальных действий в отношении Столяренкова Д.Н., однако бланк подтверждения о вручении документов не был заполнен².

В соответствии со ст. 6 Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам 1965 г. центральный орган запрашиваемого государства, или другой орган, который может быть назначен с этой целью, составляет подтверждение о вручении в форме свидетельства по образцу, прилагаемому к Конвенции.

¹ Из обзора практики исполнения судами общей юрисдикции и мировыми судьями Приволжского федерального округа поручений и ходатайств иностранных судов. Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

² Из обзора практики исполнения судами общей юрисдикции и мировыми судьями Приволжского федерального округа поручений и ходатайств иностранных судов. Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

В свидетельстве подтверждается, что документ вручен, и приводятся способ, место и дата вручения, а также указывается лицо, которому вручен документ. Если документ не был вручен, то в свидетельстве указываются воспрепятствовавшие этому причины.

Свидетельство должно быть заполнено в двух экземплярах на языке запрашиваемого государства, либо на французском или английском языке, подписывается судьёй и скрепляется гербовой печатью запрашиваемого учреждения.

В нарушение данного положения Конвенции мировым судьёй судебного участка № 55 г. Кирова было исполнено поручение суда первой инстанции г. Турку Финляндской Республики о вручении судебных документов Немчанинову О.И., однако бланк свидетельства не был заполнен, что послужило причиной возврата указанных документов для надлежащего оформления¹.

Следует заметить, что в Российской Федерации данный способ, как правило, не применяется. Помимо многосторонних конвенций, у Российской Федерации, как уже было отмечено выше, целый ряд двусторонних договоров о правовой помощи, в которых также регулируется порядок направления судебных поручений.

Так, в соответствии со ст. 9 Договора между Союзом Советских Социалистических Республик и Венгерской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам 1958 г., подтверждение о вручении документов оформляется в соответствии с правилами о вручении документов, действующими в государстве, к которому обращено поручение. В подтверждении о вручении должны быть указаны дата и место вручения. По сложившейся практике Венгерской стороной

¹ Из обзора практики исполнения судами общей юрисдикции и мировыми судьями Приволжского федерального округа поручений и ходатайств иностранных судов. Документ опубликован не был// Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

направляются запросы, которые являются и подтверждением о вручении (обратной распиской), которую необходимо заполнить.

Октябрьским районным судом г. Пензы было исполнено поручение суда Венгерской Республики о вручении документов Шлепову П. и Шлеповой Н., однако подтверждение о вручении (обратная расписка) не была заполнена¹.

При исполнении судебных поручений иностранных судов на территории Российской Федерации возникают вопросы относительно порядка исполнения судебных поручений иностранных судов о вручении извещений и других документов в случае уклонения лица, которому такие документы должны быть вручены, от их получения, а также, если представленные документы не переведены на русский язык. Организуя исполнение судебного поручения иностранного суда, Министерство юстиции РФ направляет его российскому суду по месту жительства адресата для вручения документов иностранного суда. Документы должны сопровождаться переводом на русский язык, а в случае его отсутствия суд вправе отказать в исполнении судебного поручения. Вместе с тем, в Обзоре судебной практики Верховного Суда РФ от 1 марта 2006 г указывается, что ряд международных договоров о правовой помощи допускают возможность вручения документов без перевода с согласия адресата, если лицо в достаточной мере владеет языком, на котором составлены документы. В этом случае суд не может отказать в исполнении судебного поручения. Оформление поручения производит судья, который вызывает гражданина путем направления извещения. В случае если документ вручить невозможно, указываются причины невручения².

¹ Из обзора практики исполнения судами общей юрисдикции и мировыми судьями Приволжского федерального округа поручений и ходатайств иностранных судов. Документ опубликован не был. //Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 1 марта 2006 г. «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2005 года» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 5.

На наш взгляд, документы должны всегда составляться на языке государства, в которое было направлено судебное поручение. В случае, если документ все же приходит на иностранном языке, то он при получении должен переводиться на язык государства, которым было получено поручение. При этом судебные расходы по переводу предлагается распределять по общим правилам распределения судебных расходов.

Несмотря на то, что серьезных разногласий между национальным законодательством не выявлено, нужно отметить, что работа по совершенствованию международных договоров в этом вопросе, безусловно, необходима. В частности, работа по упрощению способов направления судебных поручений должна быть продолжена, быть более интенсивной и продуктивной. Для этого необходимо создать на законодательном уровне механизм регулирования непосредственных сношений иностранных судов по исполнению судебных поручений при наличии международного договора между РФ и другими государствами. Представляется, что нет никаких видимых причин, которые бы мешали использованию этого способа и при оказании правовой помощи другими государствами. Единственным условием является необходимость обеспечения перевода судебного поручения на язык суда запрашиваемого государства. Кроме того, этот способ необходимо предусмотреть в других международных договорах для его более активного применения с целью ускорения исполнения судебных поручений, и соответственно, сокращения срока рассмотрения и разрешения гражданских дел.

При отсутствии международного договора сложилась практика исполнения судебных поручений на началах международной вежливости¹. Такой вывод следует и из Постановления Пленума ВАС РФ от 11 июня 1999 г. № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса». В этом случае

¹ См.: Марышева Н.И. Присоединение России к Гаагским конвенциям 1965 и 1970 годов по вопросам гражданского процесса // Журнал российского права. 2001. № 6. С. 67.

Министерство Юстиции России при оказании правовой помощи по гражданским делам сносится в дипломатическом порядке (через Министерство иностранных дел Российской Федерации и российских консулов в иностранных государствах) с компетентными органами государств, не связанных с Российской Федерацией договорами о правовой помощи¹.

В условиях интенсивного развития информационных технологий в качестве инструмента ускорения исполнения международных судебных поручений особую актуальность приобретает видеоконференцсвязь. Как указывает Е.А. Куделич, в 2009 г. на заседании Специальной комиссии по практическому применению Гаагской конвенции 1970 г., обсуждались вопросы получения доказательств при помощи видеоконференцсвязи из других государств. В частности, допустимость использования видеоконференцсвязи для исполнения судебных поручений; достаточность правового регулирования для осуществления международной правовой помощи при исполнении судебных поручений и получении доказательств посредством видеоконференцсвязи; условия ее использования; ответственность за лжесвидетельство при получении показаний свидетелей; право, применимое для установления правового режима освобождения от дачи свидетельских показаний и другие. Одной из главных проблем явилось определение категорий гражданских и торговых дел, подпадающих под действие Конвенции 1970 г. В отдельных странах видеоконференцсвязь уже активно применяется для получения доказательств, а также для ведения трансграничных процессов (Австралия, США и др.)². Несмотря на то, что видеоконференцсвязь совсем недавно нашла свое закрепление в российском гражданском процессуальном законодательстве, и получение доказательств

¹ См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 11 июня 1999 г. № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса» // Российская юстиция. 1999. № 10. С. 59-63.

² См.: Куделич Е.А. Видеоконференцсвязь как инструмент международной правовой помощи по гражданским и торговым делам // Закон. 2012. № 8. С. 45-46.

таким способом еще не достаточно урегулировано, на уровне международных отношений в сфере гражданского судопроизводства необходима разработка международных соглашений с участием Российской Федерации, касающихся применения видеоконференцсвязи для исполнения международных судебных поручений. В таких соглашениях, по мнению Е.А. Куделич, должны быть оговорены такие моменты как осуществление перевода, разница во времени, ведение аудио- и видео связи, совместимость используемых технологий¹. На наш взгляд, отдельного внимания заслуживают вопросы исследования вещественных и письменных доказательств. В настоящее время они не освещаются в гражданском процессуальном праве на национальном уровне. В арбитражном процессе письменные доказательства могут быть представлены в суд, рассматривающий дело, только при наличии технических средств, обеспечивающих возможность ознакомления с ними (документ-камера). Исследование вещественных доказательств для осмотра при помощи видеоконференцсвязи не предусмотрено². Подобное регулирование порядка исследования доказательств посредством видеоконференцсвязи следует оценить как ненадлежащее даже для российского гражданского судопроизводства, не говоря о международных отношениях. В международных соглашениях необходимо разработать подходы к проблемам исследования вещественных доказательств, порядка исследования письменных доказательств при наличии и отсутствии документ –камеры.

Признание и исполнение судебных решений

¹ См.: Куделич Е.А. Видеоконференцсвязь как инструмент международной правовой помощи по гражданским и торговым делам // Закон. 2012. № 8. С. 47.

² См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В вопросах взаимодействия международных норм с национальным гражданским процессуальным законодательством важное значение имеет также проблема признания и исполнения иностранных судебных решений.

Признание и исполнение решений о присуждении осуществляется по общему правилу в рамках специальной правовой процедуры, в которой рассматриваются заявление (ходатайство) взыскателя и возражения должника (система экзекватуры). Международным договором могут быть предусмотрены иные правила. Так, Соглашением о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, от 20 марта 1992 г. (Киевское соглашение) определено, что решения, вынесенные компетентными судами одного государства - участника СНГ, подлежат исполнению на территории других государств СНГ органами, назначенными судом либо определенными законодательством этого государства (ст. 7). В Российской Федерации принудительное исполнение решения производится органами ФССП России по ходатайству заинтересованной стороны, к которому прилагаются копия решения; официальный документ о том, что решение вступило в законную силу, если это не видно из текста самого решения; доказательства извещения другой стороны о процессе; исполнительный документ.

Изменения, связанные с открытием российской экономики для иностранных лиц и выходом российских лиц на международный рынок, а также положительные сдвиги в экономической ситуации, развитие юридической науки в рамках общеправовой тенденции, основанной на уважении прав и свобод человека, на абсолютном характере их защиты, неизбежно приводит к значительному увеличению ситуаций, при которых решения иностранных судов по гражданско-правовым спорам могут быть предъявлены к исполнению на территории РФ¹.

¹ См.: Брановицкий К.Л. Принцип взаимности в международном гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. М., 2005. № 8. С. 53-55.

Действительно, в судах сегодня достаточно часто возникают вопросы признания и исполнения иностранных судебных решений. Именно в связи с несовершенством этого элемента в механизме правового регулирования возникают серьёзные проблемы¹. Проблема признания и приведения в исполнение в России решений иностранных государственных и третейских судов весьма интересна с теоретической точки зрения и наиболее важна с позиций практики. В последние годы учёные проявляют особый интерес к исследуемой проблеме.

Спорным вопросам признания и принудительного исполнения решений иностранных судов учёные уделяют своё внимание, как в отдельных статьях², так и в монографиях³. Следует учесть тот факт, что дальнейшее развитие отечественного права в этом направлении невозможно без детального внимания науки и анализа судебной практики.

Как отмечает О.В. Исаенкова, признаётся необходимость в интересах развития экономического сотрудничества обеспечить согласованный порядок беспрепятственного исполнения решений судов одного государства на территории другого государства⁴.

¹ См.: Нешатаева Т. О некоторых вопросах исполнения решений по экономическим спорам судов государств – участников СНГ // Хозяйство и право. 1998. № 1. С. 127.

² См.: Курочкин С.А. Особенности рассмотрения судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов // Российский судья. 2007. №10; Хабриева Т.Я. Международное сотрудничество в области признания и исполнения иностранных судебных решений // Журнал российского права. 2006. № 8; Елисеев Н.Г. Принцип международной вежливости как предпосылка приведения в исполнение иностранных судебных решений // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. №7 и др.

³ См.: Зайцев Р.В. Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов / под ред. В.В. Яркова. М., Волтерс Клувер, 2007; Литвинский Д.В. Вопросы признания и исполнения решений судов иностранных государств (сравнительно-правовой анализ французского законодательства, судебной практики и юридической доктрины). СПб., 2005.; Конев Д.В. Признание и исполнение иностранных судебных актов по гражданским и торговым делам в Германии и России: сравнительно-правовой анализ. М.: Волтерс Клувер, 2010.; Крохалев С.В. Категория публичного порядка в международном гражданском процессе. СПб, 2006.; Муранов А.И. Исполнение иностранных судебных и арбитражных решений. Компетенция российских судов. М., 2002.

⁴ См.: Викут М.А., Исаенкова О.В. Исполнительное производство. М., 2001. С. 187 (автор главы - О.В. Исаенкова).

С учётом ч. 4 ст. 3 Федерального Закона «Об исполнительном производстве»¹, необходимо учитывать следующее правило: для правильного и точного исполнения решений на территории РФ, вынесенных иностранными судами и арбитражами, следует принимать во внимание как нормы российского законодательства, так и международных договоров (многосторонних и двусторонних), предусматривающих взаимное оказание странами – участницами правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам.

В работах ученых указывается что, международный договор применяется в отношениях, касающихся исполнения юрисдикционных актов, в следующих случаях:

- если международный договор устанавливает иные правила, чем предусмотренные российским законодательством об исполнительном производстве;

- если порядок исполнения решений иностранных судов в РФ устанавливается международными договорами, законодательством РФ и Федеральным законом «Об исполнительном производстве»;

- если полномочия представителей, адвокатов на совершение действий, связанных с осуществлением исполнительного производства, оформляются на основании федерального закона или международного договора;

- если у судебного пристава-исполнителя возникла необходимость в ходе исполнения требований запрашивать сведения, получать объяснения, справки, у граждан, организаций и органов на территории РФ и других государств в порядке, установленном международным договором РФ;

- если в ходе исполнения судебного решения возникла необходимость в совершении исполнительных действий на территории иностранного

¹ См.: Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 41, ст. 4849; 2013. № 52 (часть I), ст. 7006.

государства, направлении судебного поручения в порядке, предусмотренном международным договором¹.

Таким образом, применение норм международного договора в исполнительном производстве не ограничивается случаями признания и исполнения иностранных судебных решений.

Классифицируя международно-правовые акты, действующие в сфере исполнения судебных решений, в зависимости от сферы их применения К.А. Малюшин выделяет общемировые (например, Всеобщая декларация прав человека 1948 г.), общеевропейские (например, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод), региональные. Наиболее значимыми международными договорами регионального характера, регулирующими вопросы взаимного исполнения между РФ и СНГ, является Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, от 20 марта 1992 г. (Киевское соглашение), Соглашение о порядке взаимного исполнения судебных актов арбитражных судов Российской Федерации и хозяйственных судов Республики Беларусь от 17 января 2001 г. (Московское соглашение). На основании последнего судебные акты соответствующих судов признаются и исполняются на территории государства-партнера без специальной процедуры наравне с судебными актами своей страны. Кроме того, существуют международные правовые акты, касающиеся взаимного исполнения в рамках ЕС, но не действующие в РФ².

По мнению А.И. Муранова признание и приведение в исполнение иностранного судебного решения возможно на началах взаимности и в

¹См.: Мишин А.А. Гражданско-правовые средства, применяемые в области цивилистического процесса и смежных правовых областях // Вестник гражданского процесса. 2012. № 5. С.220-223; Валеев Д.Х., Чельшев М.Ю. Гражданско-правовые средства в процессуальном механизме реализации прав граждан и организаций в исполнительном производстве // Исполнительное право. 2009. № 4. С. 14-15

² См.: Малюшин К.А. Система источников гражданского исполнительного права // Исполнительное право. 2011. № 1. С. 18.

отсутствие международного договора¹. К высказанной точке зрения отнеслись достаточно критично и в настоящее время преобладающей точкой зрения как в теории так и в правоприменительной практике является позиция о том, что при отсутствии соответствующего международного акта между Россией и другим государством принудительное исполнение решения, вынесенного компетентным судом иностранного государства, на территории РФ невозможно².

Р.В. Зайцева относительно поставленного вопроса в своём диссертационном исследовании отметил, что полностью отказываться от международного договора как предпосылки для признания не следует, но устранить существующий в законодательстве запрет на признание иностранных судебных актов в отсутствие международного договора необходимо.

При этом автор предлагает дополнить ст. 409 ГПК РФ нормой о том, что при отсутствии соответствующего международного договора признание и приведение в исполнение актов иностранных судов допускается, если такое признание будет соответствовать интересам Российской Федерации, целям защиты и восстановления прав граждан и организаций³.

Необходимость чёткой позиции по данному вопросу представляется важной для российской судебной системы. При этом, как следует отметить, подход, как законодателя, так и правоприменительных органов должен быть единым. Соответственно и для арбитражных судов и для судов общей юрисдикции должен быть детально регламентирован порядок признания и принудительного исполнения решений иностранных судов.

¹ См.: Муранов А.И. Международный договор и взаимность как основания приведения в исполнение в России иностранных судебных решений. М., 2003. С 138.

² См.: Ярков В., Медведев И., Трушников С. Некоторые проблемы интернационализации цивилистического процесса и гражданских юрисдикций в России // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 1; Марышева Н.И. Вопросы признания и исполнения в России решений иностранных судов // Журнал российского права. 2006. № 8. С. 9.

³ См.: Зайцев Р.В. Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005. С. 18.

На настоящий момент предпосылкой для признания иностранных решений в РФ является наличие международного договора, допускающего возможность такого признания, либо федерального закона, предусматривающего допустимость такого признания и исполнения в отсутствие международного договора. Если обратиться к опыту зарубежных стран, то Германия приводит в исполнение иностранные решения, как на основании международного договора, так и при обеспечении взаимности. При этом взаимность закрепляется в качестве основания, препятствующего приведению решения в исполнение, когда такая взаимность не обеспечивается. Австралия, Франция и Аргентина не требуют взаимности, но приводят решения в исполнение лишь после проверки соответствия его определённым условиям закона¹.

Взаимность, на наш взгляд, в данном случае следует толковать по аналогии с п. 2 ст. 1189 ГК, согласно которому, когда применение иностранного права зависит от взаимности, предполагается, что она существует, если не доказано иное. В отношении признания и принудительного исполнения решений иностранных судов следует вывести следующее правило. Когда признание и исполнение решений иностранных судов зависит от взаимности, предполагается, что она существует, если не доказано иное. Указанный случай на наш взгляд нельзя расценить как отсутствие начал международной вежливости, так как международная вежливость может иметь место там, где есть взаимность. Если установлено, что законодательством того или иного государства предусмотрен отказ в признании и принудительном исполнении решений вынесенных судами РФ, то в признании и принудительном исполнении решений судов такого государства судами РФ может быть отказано.

Применительно к этому случаю можно привести следующий пример. В определении № 5-Г02-64 вынесенном Судебной коллегией по гражданским

¹ См.: Зайцев Р.В. Предпосылки для признания и приведения в исполнение в России актов иностранных судов // Юрист. 2005. № 7. С. 58-62.

делам Верховного суда 7 июня 2002 г. указано: «ходатайство о признании и исполнении иностранного судебного решения может быть удовлетворено компетентным российским судом и при отсутствии соответствующего международного договора, если на основе взаимности судами иностранного государства признаются решения российских судов. В связи с этим при разрешении настоящего дела суду следует проверить, имели ли место случаи признания решений российских судов судами Соединённого Королевства Великобритании и Северной Ирландии или по законодательству этого государства такие случаи исключаются»¹.

Отсутствие начал взаимности зачастую не порождает возникновения правовых последствий при вынесении решений, исполнение которых предполагается в суде другого государства. От этого конечно, страдают участники процесса, на которых в первую очередь распространяется законная сила судебного решения. Такие лица, не смотря на то, что решение по их делу состоялось, остаются незащищёнными.

Так, по решению народного суда г. Хельсинки общий ребёнок гражданки РФ и гражданина Финляндии был доверен на попечительство её отцу, а мать ребёнка обязана выплачивать алименты, а также определён порядок общения матери с ребёнком. Поскольку мать вывезла свою дочь из Финляндии в Россию, гражданин Финляндии обратился в Санкт-Петербургский городской суд с ходатайством о принудительном исполнении на территории РФ упомянутого решения народного суда г. Хельсинки. При этом он ссылается на то, что мать ребёнка отказалась добровольно исполнить решение, а также препятствует ему в общении с дочерью. Судебная коллегия по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда в удовлетворении ходатайства отказала.

Адвокат по доверенности в интересах заявителя в частной жалобе просил об отмене определения городского суда. Судебная коллегия по

¹См.: Сайт Верховного Суда РФ: URL: <http://www.supcourt.ru/solution/civil/d-civil/2002/5-g02-64.htm> (2003, 20 июня).

гражданским делам Верховного Суда РФ определение городского суда оставила без изменения, а частную жалобу без удовлетворения по следующим основаниям. В силу ч. 1, 3 ст. 1 Указа 1988 г. решения иностранных судов признаются и исполняются в СССР, если это предусмотрено международным договором СССР; решения иностранных судов, которые не подлежат принудительному исполнению, признаются в СССР если это предусмотрено международным договором СССР или советским законодательством. Суд правильно указал на то, что Россия (как правопреемник СССР) и Финляндия являются участниками Гаагской конвенции по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г. Кроме того, между СССР и Финляндией заключён договор о правовой защите и правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 11 августа 1978 г., вступивший в силу 9 августа 1980 г. и действующий на момент рассмотрения дела.

Однако ни в названной Конвенции, ни в Договоре не предусмотрена возможность принудительного исполнения решения, вынесенного в одном из государств на территории другого. Договором между СССР и Финляндской Республикой от 11 августа 1978 г. дан исчерпывающий перечень семейных дел, по которым решение, принятое судом одной страны, признаётся на территории другой (ст. 21, 23), но решения, касающиеся споров о месте проживания и воспитания ребёнка (о вверении ребёнка в опеку одному из родителей), Договором не предусмотрены. При таких обстоятельствах суд обоснованно сделал вывод об отсутствии правовых оснований для разрешения принудительного исполнения решения народного суда г. Хельсинки, которым разрешён спор об установлении попечительства над несовершеннолетним ребёнком, определён порядок участия другого родителя в его воспитании и взыскании алиментов на него¹.

Сложившаяся практика не представляется позитивной, и такие примеры говорят только о том, что эта область правовых отношений требует

¹ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1999. № 7. С. 4, 5.

значительных изменений как на международном, так и национальном уровне. Стремление России к развитию международного правового сотрудничества, отказ от изолированности, желание воспринять европейские ценности приводит к тенденции расширения круга признаваемых и исполняемых иностранных судебных решений. Но, в то же время, носящий неопределённый характер принцип взаимности создаёт сложности при его интерпретации, он может вступать в противоречие с интересами национального правопорядка и с принятыми государством международными обязательствами¹.

С.В. Николюкин, подвергнув детальному анализу принцип взаимности, пришел к выводу о том, что он базируется на общей презумпции, согласно которой взаимность не ставится в зависимость от применения иностранным государством к соответствующим отношениям норм российского права. Российский правопорядок основывается на том, что суд применяет иностранное право, если иное не предусмотрено федеральным законодательством. Автор считает, что возникая из международного обычая, принцип взаимности является обязательной императивной нормой и не нуждается в закреплении на уровне закона, поэтому отказ признания принципа взаимности противоречит конституционной норме и нормам международного права. Наличие взаимности по общему правилу должен устанавливать суд, которые при необходимости вправе обратиться за содействием в министерство юстиции РФ или другие компетентные органы². Такие выводы не голословны, они находят свое подтверждение в практике Верховного Суда РФ. В частности, рассматривая по частной жалобе Московского Народного Банка Лимитэд (г. Лондон) на определение Московского городского суда от 5 апреля 2002 г. дело по ходатайству

¹ См.: Литвинский Д.В. Исполнить нельзя отказать: ещё раз к вопросу о возможности приведения в исполнение решений иностранных судов на территории РФ в отсутствие международного договора // Вестник ВАС РФ. 2006. № 5. С. 140.

² См.: Николюкин С.В. Взаимность в международном частном праве // Новый юридический журнал. 2012. № 2. С. 87 - 98.

Московского Народного Банка Лимитэд (г. Лондон) о признании и приведении в исполнение решения Верховного Суда Юстиции Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии от 16 октября 2000 г., Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ обозначила следующие детерминанты.

Производство по делу по ходатайству Московского Народного Банка Литимитэд (г. Лондон) было прекращено в связи с отсутствием международного договора между РФ и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии о взаимном признании и исполнении решений по гражданским делам. Отменяя определение о прекращении производства по делу по мотиву неподведомственности, Судебная коллегия Верховного Суда РФ исходила из того, что ходатайство о признании и исполнении решения иностранного суда может быть удовлетворено российским судом при отсутствии соответствующего международного договора, если на основе взаимности судами иностранного государства признаются решения российских судов. В связи с этим российским судам было предписано проверить, имели ли место случаи признания судов России судами Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии или такие случаи исключаются по законодательству этого государства¹.

В 2010 г. вышеуказанное определение Верховного Суда РФ стало предметом проверки Европейского Суда по правам человека, а заключение по нему содержится в Постановлении от 21 октября 2010 г. по делу «Петр Королев против Российской Федерации». Несмотря на то, что жалоба в этой части была отклонена, поскольку заявитель не исчерпал доступные средства внутригосударственной защиты, наднациональный орган правосудия констатировал, что российская правовая система не исключает возможности принудительного исполнения иностранных судебных решений при

¹См.: Определение Верховного Суда РФ от 7 июня 2002 г. № 5-Г02-64 // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

отсутствии международного договора, поэтому неэффективность средства правовой защиты не может презюмироваться¹.

Однако нельзя признать ситуацию стабилизированной. Система экзекватуры в нашей стране сохраняется и имеет целью проверку соблюдения стандартов осуществления правосудия, а также учет интересов России, в связи с чем устанавливаются основания для отказа в признании иностранного судебного решения². Вместе с тем, прослеживая тенденции развития правового регулирования порядка исполнения иностранных судебных решений, следует отметить, что в странах ЕС произошел отказ от системы экзекватуры³. В.В. Ярков, рассматривая путь развития отношений ЕС- Россия, освещает проблему заключения прямого договора между Россией и ЕС на основе Регламента ЕС от 22 декабря 2000 г. № 44/2001 о взаимном исполнении судебных решений, поскольку это облегчит коммерческий оборот, а также регулирование межличностных отношений граждан⁴. До тех пор пока этот вопрос не будет разрешен, на наш взгляд, следует задуматься над изменением редакции ч. 1 ст. 409 ГПК РФ и дополнении ее положением о том, что в случае отсутствия международного договора решения иностранных судов признаются и исполняются в Российской Федерации на основании принципа взаимности.

Определённым показателем движения к упрощению процедуры признания и исполнения решений иностранных государств является Соглашение между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о порядке взаимного исполнения судебных актов арбитражных судов

¹ См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 21 октября 2010 г. по делу «Петр Королев против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 4.

² См.: Гуреев В.А., Гуцин В.В. Исполнительное производство: учебник. 4-е изд., испр. и доп. М., 2014. / Доступ из СПС Консультант-плюс.

³ См.: Жоффруа К. Новый Регламент ЕС о подсудности, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим делам - шаг к окончательной отмене экзекватуры в Европе // Закон. 2013. № 11. С. 134.

⁴ См.: Ярков В.В. Исполнительное производство в государствах - членах Международного союза судебных исполнителей (отдельные тенденции) // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 8. С. 37.

Российской Федерации и хозяйственных судов Республики Беларусь от 17 января 2001 г.

Однако существуют определенные трудности. Республика Белоруссия не подписала соглашение от 6 марта 1998 г., считая, что в отношениях между Россией и Белоруссией порядок взаимного исполнения судебных решений необходимо упростить и не требовать ни дополнительной судебной проверки, ни представления ходатайства и каких-либо иных судебных документов, кроме исполнительного документа, выдаваемого судом, внесшим решение, по истечении установленного срока на его обжалование¹. В соответствии со ст. 3 соглашения, исполнительный документ на взыскание денежных средств направляется взыскателем непосредственно в банк или иную кредитную организацию, обслуживающую должника, если взыскатель располагает сведениями об имеющихся там счетах должника и о наличии на них денежных средств. Банк или иная кредитная организация на основании исполнительного документа производит списание присужденной суммы со счета должника в таком же порядке, что и при получении указанных документов от организации, находящейся с таким банком или кредитной организацией на территории одного государства.

Если взыскатель такими сведениями не располагает или на счете должника недостаточно средств для погашения всей присужденной суммы долга, а также в иных случаях, исполнительный документ направляется взыскателем (или по его указанию банком либо иной кредитной организацией) судебному приставу-исполнителю (судебному исполнителю) для исполнения в соответствии с законодательством Стороны, на территории которой необходимо произвести исполнение.

Однако в соответствии с информационным письмом Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июня 2004 г № С1-7/МО-627, Министерства

¹ См.: Научно-практический комментарий к Федеральному закону Российской Федерации «Об исполнительном производстве» / под ред. В.М. Шерстюка. М., 2008. С. 81-82 (автор главы - Е.В. Кудрявцева).

юстиции РФ от 28 января 2004 г. № 06/899-ЮЧ и Центрального банка РФ от 4 июня 2004 г. № 01-31/2020 «По вопросам применения соглашения между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о порядке взаимного исполнения судебных актов арбитражных судов Российской Федерации и хозяйственных судов Республики Беларусь» предложено применять данное соглашение одновременно и во взаимосвязи с Киевским соглашением 1992 г. и соответствующими положениями АПК. Такая же позиция занята и Высшим Арбитражным Судом РФ в п. 2 Обзора практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов от 22 декабря 2005 г. № 101¹.

Если судебное решение регулирует правоотношения, не охватываемые Киевским соглашением 1992 г. и Соглашением 2001 г., а также, если решение принято иными государствами, для признания и исполнения на территории Российской Федерации оно должно пройти проверку на соответствие ряду условий.

Основания для отказа в принудительном исполнении решения иностранного суда предусмотрены ст. 412 ГПК РФ. Российский суд отказывает в принудительном исполнении решения иностранного суда:

- если решение согласно праву страны, в которой оно принято, не подлежит исполнению или не вступило в законную силу;
- если сторона-ответчик не приняла участия в процессе в связи с несвоевременным и ненадлежащим извещением о времени и месте рассмотрения дела;
- если рассмотрение дела относится к исключительной подсудности судов Российской Федерации;

¹ См.: Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» / под ред. В.В. Яркова. М., 2009. С. 43 (автор комментария - В.В. Ярков).

- если имеется вступившее в законную силу решение суда Российской Федерации по тождественному иску, либо в производстве российского суда находится дело по тождественному иску, возбужденное ранее, чем дело в иностранном суде;

- если исполнением решения может быть нанесен ущерб суверенитету Российской Федерации либо это угрожает безопасности Российской Федерации либо противоречит публичному порядку Российской Федерации;

- если истек срок предъявления решения к принудительному исполнению и этот срок не был восстановлен российским судом по ходатайству взыскателя.

Примером применения п. 2 ч. 1 ст. 412 и п. 3 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ является следующий случай из практики. Решением Красноармейского горрайонного суда Донецкой области Украины от 13 июля 2005 года удовлетворено заявление Т. об установлении факта родственных отношений между ею и её умершей сестрой М. Т. обратилась в Ростовский областной суд с ходатайством о признании на территории РФ решения Красноармейского горрайонного суда Донецкой области Украины, так как наследственное имущество (квартира) находится на территории РФ.

Определением Ростовского областного суда от 22 июня 2007 г. прекращено производство по названному ходатайству Т. и ей разъяснено, что данное решение иностранного суда подлежит исполнению на территории Российской Федерации и не требует его признания.

Определением Ростовского областного суда от 1 октября 2007 г. определение отменено по вновь открывшимся обстоятельствам, так как заинтересованным лицом К., которая оспаривает родство Т. и умершей М., были поданы в Ростовский областной суд возражения относительно признания решения Красноармейского горрайонного суда Донецкой области Украины об установлении факта родственных отношений. Возражения К. поступили в Ростовский областной суд 1 декабря 2006 г., т.е. до поступления в этот же суд 17 мая 2007 г. ходатайства Т. о признании на территории РФ

данного иностранного судебного решения. Определением Ростовского областного суда от 18 октября 2007 г. отказано в удовлетворении ходатайства Т. о признании на территории РФ вышеназванного решения Красноармейского горрайонного суда Донецкой области Украины. В частной жалобе представитель Т. просил об отмене определения Ростовского областного суда от 18 октября 2007 г. как вынесенного с нарушением норм процессуального права и принятии нового определения о признании решения иностранного суда.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ 18 декабря 2007 г. определение суда отменила по следующим основаниям. В соответствии с ч. 1 ст. 409 ГПК РФ решения иностранных судов признаются и исполняются в РФ, если это предусмотрено международным договором РФ. РФ и Украина являются участниками Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г.

Так, в соответствии со ст. 55 Конвенции в признании предусмотренных ст. 52 Конвенции решений и в выдаче разрешения на принудительное исполнение может быть отказано в случаях, если: ответчик не принял участие в процессе вследствие того, что ему или его уполномоченному лицу не был своевременно и надлежаще вручен вызов в суд; дело относится к исключительной компетенции учреждения Договаривающейся Стороны, на территории которой решение должно быть признано и исполнено.

Статьей 414 ГПК РФ допускается отказ в признании решения иностранного суда, которое не подлежит принудительному исполнению, при наличии оснований, перечисленных в п. п. 1 - 5 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ. В частности, согласно п. 2 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ допускается отказ в принудительном исполнении решения иностранного суда (соответственно и признание решения иностранного суда) в случае, если сторона, против которой принято решение, была лишена возможности принять участие в

процессе вследствие того, что ей не было своевременно и надлежащим образом вручено извещение о времени и месте судебного заседания.

Рассматривая ходатайство Т. о признании на территории РФ решения Красноармейского горрайонного суда Донецкой области Украины, суд, руководствуясь п. 2 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ, пришел к выводу об отсутствии предусмотренных законом оснований для его удовлетворения, поскольку К., являясь заинтересованным лицом по делу об установлении факта родственных отношений (утверждает, что является единственной родственницей умершей М.), была лишена возможности принять участие в процессе вследствие того, что ей не было своевременно и надлежащим образом вручено извещение о времени и месте рассмотрения дела в иностранном суде.

Также суд исходил из того, что установление факта родственных отношений между Т. и М. необходимо для получения наследственного имущества в виде квартиры, находящейся на территории РФ. В отношении данного имущества Каменским районным судом Ростовской области рассматривается иск К. к Т. Разрешение же спора, связанного с правами на наследование недвижимого имущества, находящегося на территории РФ, в силу ст. 48 упомянутой Конвенции, п. 1 ч. 1 ст. 403 ГПК РФ относится к исключительной подсудности судов РФ, что в соответствии со ст. 55 Конвенции, п. 3 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ является основанием для отказа в признании решения иностранного суда¹.

Проблема ненадлежащего извещения ответчиков-иностранцев занимает одно из лидирующих мест среди проблем, препятствующих признанию и исполнению судебных решений. Это обусловлено резистентностью российской правовой системы к восприятию упрощенных способов извещения иностранных участников процесса, о чем было сказано выше. Действующий в нашей стране порядок извещения через Министерство

¹ См.: Определение Верховного Суда РФ от 18 декабря 2007 г. № 41-Г07-26// Доступ из справ. – правовой системы «КонсультантПлюс».

Юстиции и его уполномоченные органы считается усложненным. Между тем, Гагская конвенция о вручении за границей судебных документов 1965 г. предусматривает помимо официального сношения, альтернативный способ извещения, предполагающий направление судебных документов с заверенным переводом лицу, находящемуся за границей, если запрашиваемое государство не выразит возражений. Россия находится в числе стран, не использующих альтернативные каналы пересылки судебных документов. Соответственно, как справедливо указывают В.В. Долинская и Л.М. Долинская применительно к трансграничным делам о взыскании алиментов, при рассмотрении каждого дела необходимо устанавливать наличие многосторонних и двухсторонних договоров между государствами, гражданами которых являются участники спора, об оказании правовой помощи по гражданским и семейным делам, по которым решения судов имеют законную силу на территории других государств¹. Таким образом, ратификация Гагской конвенции 1965 г. не означает возможности ее непосредственного применения в полном объеме, поскольку от судей требуется знание ограничительных условий, таких как заявление возражений со стороны РФ. Между тем, Специальная комиссия Гагской конференции рекомендует использовать современные телекоммуникационные средства связи и принимать запросы о правовой помощи, направленные по электронной почте, и многие государства приняли такую меру на вооружение.

Интересно отметить, что в Методических рекомендациях по организации надлежащего извещения иностранных лиц разрешено направлять копии судебных поручений посредством электронной почты с одновременной отправкой оригинала по почте или при помощи курьерской

¹ См.: Долинская В.В., Долинская Л.М. Проблемы взыскания алиментов с должников, находящихся за пределами России // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 11. С. 61-63.

службы в целях ускорения получения доказательств из-за границы¹. Возможность извещения таким способом лиц, находящихся за рубежом, о времени и месте судебного разбирательства, учитывая существующий в нашей стране порядок сношений, не оговаривается. В сложившихся условиях необходимость изменения политики в сфере договорных отношений между государствами, касающихся порядка вручения судебных и несудебных документов становится насущной проблемой. Необходима разработка подхода, допускающего использование альтернативных способов извещения на основании действующих международных договоров, а также подписание соглашений о применении электронных технологий в этой области.

Примером применения п. 4 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ является следующий пример судебной практики.

Решением Заречного районного суда г. Сумы Украины от 23 февраля 2006 года с В.А. в пользу В. взысканы алименты на содержание сына Андрея, 19 января 1987 года рождения.

В. и судья Заречного районного суда г. Сумы Украины через Главное управление Министерства юстиции Российской Федерации по Центральному федеральному округу обратились с ходатайствами к компетентному суду Российской Федерации о разрешении принудительного исполнения на территории Российской Федерации указанного судебного постановления, поскольку должник проживает в г. Тамбове Тамбовской области Российской Федерации.

Определением Тамбовского областного суда от 28 декабря 2006 года отказано в принудительном исполнении на территории Российской Федерации решения Заречного районного суда г. Сумы Украины от 23 февраля 2006 года, поскольку имеется вступившее в законную силу решение мирового судьи участка № 5 Советского района г. Тамбова от 22 февраля

¹ URL: <http://buriatia.arbitr.ru/sites/buriatia.arbitr.ru/files/doc/met.doc> (дата обращения 12.03.2013)

2005 года, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям.

В частной жалобе В. просит отменить определение суда по мотиву его незаконности и необоснованности и удовлетворить ее ходатайство.

Проверив материалы, обсудив доводы частной жалобы, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации не нашла оснований для ее удовлетворения и отмены определения суда.

Согласно ч. 1 ст. 409 Гражданского процессуального кодекса РФ решения иностранных судов признаются и исполняются в Российской Федерации, если это предусмотрено международным договором РФ.

Российская Федерация и Украина являются участниками Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 года (далее Конвенция).

Так, в силу п. "в" статьи 55 Конвенции в признании и в выдаче разрешения на принудительное исполнение судебного решения, вынесенного на территории другой Договаривающейся Стороны, может быть отказано в случае, если по делу между теми же сторонами, о том же предмете и по тому же основанию на территории Договаривающейся Стороны, где должно быть признано и исполнено решение, было уже ранее вынесено вступившее в законную силу решение или имеется признанное решение суда третьего государства либо если учреждением этой Договаривающейся Стороны было ранее возбуждено производство по данному делу¹.

Вместе с тем, как указывает С.С. Сорокина, нельзя полностью исключить возможность вынесения нескольких решений судами различных государств по тождественным искам, которые могут противоречить друг другу. Для устранения коллизии судебных решений автор предлагает применять в международных договорах правила, основанные на принципах приоритета начатого процесса; преимущества последнего во времени

¹ См.: Определение Верховного Суда РФ от 13 марта 2007 г. № 13-Г07-3 // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

судебного решения; безусловного преимущества решения национального суда¹. Эти принципы нашли свое отражение в национальном процессуальном законодательстве. Что касается последнего из предложенных принципов, то попытка включения его в международный договор способна вызвать возражения со стороны государств-партнеров, либо принятие ими адекватных мер по включению в договор аналогичного условия со своей стороны, что парализует возможность исполнения решения иностранного суда в другом государстве.

Отказ в принудительном исполнении решения суда в силу п. 5 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ возможен в случае, если исполнение решения может нанести ущерб суверенитету Российской Федерации или угрожает безопасности Российской Федерации либо противоречит публичному порядку Российской Федерации.

В качестве примера неправильного применения указанной нормы можно рассмотреть следующую ситуацию. Решением Конотопского горрайонного суда Сумской области Украины от 26 ноября 2007 г. с С. в пользу Е. взысканы алименты на дочь Ю. (1989 года рождения) в размере 1/4 части всех видов доходов ежемесячно начиная с 26 апреля 2007 г. и до 30 июня 2010 г.

Е. обратилась в суд с ходатайством о принудительном исполнении указанного решения иностранного суда на территории России.

Определением Псковского областного суда от 3 апреля 2008 г. в удовлетворении ходатайства отказано. В частной жалобе Е. просила отменить определение суда в связи с его незаконностью.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ 19 августа 2008 г. определение суда отменила по следующим основаниям. В ст. 409 ГПК РФ предусмотрено, что решения иностранных судов признаются и

¹См.: Сорокина С.С. Отказ в признании и приведении в исполнение несогласованных решений иностранных судов на территории Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 7. С. 39-40.

исполняются в Российской Федерации, если это предусмотрено международным договором Российской Федерации. Российская Федерация и Украина являются участниками Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, заключенной в г. Минске 22 января 1993 г.

Основания отказа в признании и исполнении решений судов Договаривающихся Сторон перечислены в ст. 55 Конвенции и ч. 1 ст. 412 ГПК РФ.

Отказывая в удовлетворении ходатайства Е. о разрешении принудительного исполнения на территории Российской Федерации решения иностранного суда, суд счел, что исполнение решения иностранного суда противоречит публичному порядку Российской Федерации. С таким выводом согласиться нельзя, поскольку он основан на ошибочном толковании судом п. 5 ч. 1 ст. 412 ГПК РФ.

В силу названной нормы отказ в принудительном исполнении решения иностранного суда допускается в случае, если исполнение решения может нанести ущерб суверенитету Российской Федерации или угрожает безопасности Российской Федерации либо противоречит публичному порядку Российской Федерации.

Содержание понятия «публичный порядок» не совпадает с содержанием национального законодательства Российской Федерации. Под публичным порядком Российской Федерации понимаются установленные государством основополагающие нормы об экономическом и социальном устройстве общества, главные устои основ правопорядка, закрепленные Конституцией Российской Федерации и федеральным законодательством Российской Федерации.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ определение Псковского областного суда от 3 апреля 2008 г. отменила и передала вопрос по ходатайству Е. о разрешении принудительного

исполнения на территории Российской Федерации решения иностранного суда на новое рассмотрение в суд первой инстанции¹.

Помимо прочего, есть ещё несколько вопросов, касающихся процедуры признания и исполнения решения иностранного суда. Одним из них является вопрос о том, должен ли суд проверять правильность иностранного решения по существу?

В.П. Воложанин² и Н.И. Марышева³ считают, что суд не должен проверять правомерность решения.

При разрешении этого вопроса первое, что необходимо сделать суду РФ и от чего будет зависеть ответ на этот вопрос – установить наличие и содержание международного договора России с другой Договаривающейся Стороной. Для вывода принципиального характера по обозначенной проблеме следует изложить анализ следующих нормативных положений. Так, в силу положений ст. 54 Конвенции стран СНГ суд, рассматривающий ходатайство о признании и разрешении принудительного исполнения решения, ограничивается установлением того, что условия, предусмотренные этой Конвенцией, соблюдены. Представленное положение позволяет сделать суждение о том, что суд не вправе устанавливать правильность решения при исполнении решения страны – участницы Конвенции.

Говоря о двусторонних международных договорах заключённых Россией с такими, например, странами как Финляндия, Индия, Польша, Молдова следует отметить, что положение об ограничении суда в установлении правильности иностранного решения не содержится. Полагаем, что в таких случаях, а также при отсутствии международного договора, суду

¹ См.: Определение Верховного Суда РФ от 19 августа 2008 г. № 91-Г08-6 // Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

² Гражданское судопроизводство / под ред. В.М. Семёнова. Свердловск, 1974. С. 316 (автор главы – В.П. Воложанин).

³ См.: Лазарев Л.В., Марышева Н.И., Пантелеева И.В. Иностранцы граждане (правовое положение). М., 1992. С. 291.

РФ необходимо устанавливать правильность решения иностранного суда в определённых пределах ещё при признании решения.

В других же случаях следует согласиться с мыслью о том, что суд РФ не должен проверять правомерность решения иностранного суда.

Так, Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ 25 сентября 1995 г. указала: при рассмотрении ходатайства истицы о принудительном исполнении решения суда Чешской Республики судебная коллегия по гражданским делам областного суда в соответствии с п. 2 ст. 56 Договора о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам между СССР и ЧССР установила, что оснований к отказу в разрешении на его принудительное исполнение на территории РФ не имеется. Что же касается доводов об оспаривании отцовства в отношении ребёнка, приведённых К. в жалобе, то они не могут быть учтены при решении вопроса о допущении принудительного исполнения вступившего в законную силу решения иностранного суда, так как подлежат рассмотрению в порядке, установленном законодательством Чешской республики для обжалования решений судов этого государства»¹.

В договорах о правовой помощи, в том числе Конвенции СНГ устанавливается правило, согласно которому решения иностранных государств, вступившие в законную силу и не требующие по своему характеру исполнения, признаются на территориях Договаривающихся Сторон без специального производства при условиях, к которым относятся отсутствие у Договаривающейся Стороны ранее вынесенного по этому делу решения вступившего в законную силу, а также, если дело не относится к исключительной компетенции учреждения юстиции этой Договаривающейся Стороны.

В соответствии с правилом, закреплённым в ГПК РФ, вступившие в законную силу иностранные судебные решения, не требующие по своему характеру принудительного исполнения, в РФ признаются без специального

¹См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1995. № 10. С. 15-16.

производства, если со стороны заинтересованного лица не поступят возражения против этого.

Таким образом, отказ в признании иностранного решения всё же допускается, если со стороны заинтересованного лица поступят возражения относительно признания. Исчерпывающий перечень оснований к отказу в признании решения иностранного суда содержится в ГПК РФ. Учитывая, что признание и исполнение иностранных решений входит в объём правовой помощи, суд должен принимать меры для соблюдения всех условий признания путём обращения в соответствующие компетентные органы за предоставлением информации.

Кроме того, представляется необходимым пересмотреть сам перечень условий признания иностранных решений.

Полагаем, что законодатель учёл не все условия, проверка которых имеет значение для решения вопроса о признании или об отказе в признании решения иностранного суда. Имеется ввиду ситуация, когда международным договором предусмотрено разрешение определённой категории дел на основе применения права только одной из Договаривающихся Сторон.

Неприменение права подлежащего применению следует признавать существенным нарушением норм международного договора. В этой связи такое основание как неприменение в обусловленных договором случаях права подлежащего применению следует относить к условиям признания решения иностранного суда.

Ещё одно немаловажное значение имеет вынесение решения некомпетентным судом государства в отсутствие документа о договорной подсудности. Такое основание для отказа в приведении в исполнение судебного решения предусмотрено, например, Договором между Российской Федерацией и Латвийской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам. Некомпетентность в предлагаемом нами случае следует рассматривать в широком смысле, т.е. основываясь как на правилах международных

договоров, так и на нормах внутреннего законодательства. Думается, такую ситуацию также следует рассматривать в качестве условия признания, т.к. «международная компетенция рассматривается как исключительная, если никакое другое государство не считается правомочным рассматривать спор на законном основании»¹. Отказ в исполнении решения иностранного суда по основанию вынесения решения судом или иным учреждением, не компетентным в рассмотрении дела в соответствии с внутренним законодательством Договаривающейся Стороны, на территории которой вынесено решение, предусмотрен, например, международным договором СССР с Ираком.

В соответствии с российским процессуальным законодательством решения иностранных судов, которые не требуют принудительного исполнения, признаются без какого-либо дальнейшего производства, если со стороны заинтересованного лица не поступят возражения относительно этого. Согласно ст. 415 ГПК РФ в Российской Федерации признаются не требующие вследствие своего содержания дальнейшего производства решения иностранных судов относительно статуса гражданина государства, суд которого принял решение; о расторжении или признании недействительным брака между российским гражданином и иностранным гражданином, если в момент рассмотрения дела хотя бы один из супругов проживал вне пределов Российской Федерации; о расторжении или признании недействительным брака между российскими гражданами, если оба супруга в момент рассмотрения дела проживали вне пределов Российской Федерации; в других предусмотренных федеральным законом случаях (например, ч. 3, 4 ст. 160 СК РФ).

¹ См.: Евсеев П.Н. Международно-правовое регулирование признания и исполнения решений иностранных судов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1972. С. 15.

В международной практике для таких категорий судебных решений устанавливается абсолютное действие и их правовые последствия не ограничены кругом лиц, участвовавших в деле¹.

Несмотря на чёткую регламентацию правил признания решений иностранных судов, в литературе встречается различное толкование ст. 413 ГПК «Признание решений иностранных судов» и ст. 415 ГПК «Признание решений иностранных судов, не требующих дальнейшего производства». Так, Н.Г. Елисеев полагает, что ст. 415 предусматривает иной вариант принципа автоматического признания решений иностранных судов. В отличие от первого, установленного в ч. 1 ст. 413 ГПК, отмечает автор, он не допускает возможности возражений со стороны заинтересованных лиц относительно признания и, соответственно, каких-либо процедур проверки оснований к отказу в признании².

По мнению Н.И. Марышевой, неудачное расположение в ГПК двух рассматриваемых статей (сначала в ст. 413 Кодекса говорится о порядке (процедуре) признания, а лишь потом - в ст. 415 - о круге решений, признаваемых на основании федерального закона) и упоминание в названии ст. 415 слов «не требующих дальнейшего производства» - еще не повод для вывода о наличии двух самостоятельных режимов признания³.

Кроме того, Н.И. Марышева упоминает позицию Верховного Суда РФ, который разъяснил, что признание решений иностранных судов о расторжении брака в случае заявления возражений заинтересованных лиц относительно признания такого решения производится в судебном порядке⁴. Тем самым судам было по существу разъяснено, что какого-либо особого, упрощенного («автоматического») режима признания, отличающегося от

¹ См.: Курочкин С.А. Особенности рассмотрения судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов // Российский судья. 2007. № 10. С. 32-35.

² См.: Комментарий к гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный, научно-практический) / под ред. М.А. Витук. М., 2003. С. 757 (автор главы - Н.Г. Елисеев).

³ См.: Марышева Н.И. Вопросы признания и исполнения в России решений иностранных судов // Журнал российского права. 2006. № 8. С. 9.

⁴ См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2005. № 4. С. 29

общего режима, установленного ст. 413 ГПК, ст. 415 ГПК не предусматривает.

Выявляя тенденции применения международных договоров в качестве источников гражданского процессуального права, следует отметить существование противоречий между стремлением к единообразному регулированию правоотношений на международной арене и желанием законодателя обеспечить защиту своих национальных интересов¹. Это приводит к ограничениям и стагнации развития международных отношений в сфере гражданского судопроизводства. В частности, ограничению участия иностранных адвокатов по делам своих клиентов в судах Российской Федерации; конфликту юрисдикций национальных и иностранных судов; внедрению непосредственных сношений иностранных судов по оказанию правовой помощи по гражданским делам даже при наличии международного договора; легализации принципа взаимности. В свою очередь, это блокирует упрощение и ускорение разрешения трансграничных гражданских дел, а также признание и исполнение иностранных судебных решений, а именно препятствует внедрению альтернативных способов извещения о времени и месте судебного разбирательства, в том числе с использованием электронной почты, упрощению исполнения судебных поручений, использованию видеоконференцсвязи.

Такое положение заставляет задуматься о способах устранения противоречий между нормами национального и международного права, регулирующих правоотношения в сфере гражданского судопроизводства, а также о разработке международных договоров нового уровня, с одной стороны, содержащих гарантии соблюдения интересов Российской Федерации, с другой стороны, упрощающих оказание взаимной правовой помощи по гражданским делам. Отдельно следует сказать о том, что

¹См.: Шершнева Е.А. Фрагментация международного права на примере коллизионных проблем трансграничных отношений алиментирования // Российский юридический журнал. 2013. № 5. С. 49 - 55.

применение международных договоров, предусматривающих правило о применении иностранного права, осложняется необходимостью установления содержания норм иностранного права судами Российской Федерации.

§ 3. Толкование норм международного и иностранного права, касающихся порядка рассмотрения и разрешения судами гражданских дел

Толкование норм иностранного права.

Международные договоры нередко предусматривают правило о применении норм иностранного права при рассмотрении гражданских дел. Так, применение иностранных процессуальных норм при оказании правовой помощи допустимо по просьбе запрашивающего государства, если они не противоречат российскому законодательству. Согласно отдельным федеральным законам, регулирующим порядок исполнения международных договоров о правовой помощи, вопросы о возможности применения норм иностранного права входят в компетенцию Верховного Суда РФ и Генеральной прокуратуры РФ¹. Однако механизм установления содержания и толкования норм иностранного права в международном и в национальном законодательстве не разработан.

В силу принципа закона суда, который не носит коллизионного характера, движение процесса, как отмечает Д.Д. Аверин, определяется по закону суда, к компетенции которого отнесено дело².

¹См.: Приказ Минюста РФ от 24 декабря 2007 г. № 249 «Об утверждении Методических рекомендаций об организации работы по исполнению международных обязательств Российской Федерации в сфере правовой помощи» // Бюллетень Минюста РФ. 2008. № 1.

² См.: Аверин Д.Д. Вопросы гражданского процессуального права в договорах Союза СССР с социалистическими государствами об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам: автореф: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1965. С. 17.

К первичным правилам следует относить то, что установлением содержания иностранного права занимаются правоприменительные органы, а также необходимость учёта официального толкования таких норм, практики их применения и доктрины в соответствующем иностранном государстве.

Вторичные правила связаны со способами, которыми может воспользоваться правоприменительный орган для получения необходимой информации об иностранном праве; право сторон в оказании помощи по установлению содержания соответствующих норм иностранного права.

В случае если, несмотря на усилия, предпринятые в соответствии с этими правилами, не установлено содержание норм иностранного права, орган, разрешающий спор, применяет российское право.

Указанные правила определяют необходимость остановиться на них подробнее. В первую очередь следует отметить, что судья, конечно, не может знать особенности всех правовых систем мира, достаточно для рассмотрения спора знать иностранное право, и в частности, уметь правильно толковать или применять нормы иностранного права.

Н.И. Марышева верно констатирует тот факт, что в доктрине стран континентальной Европы и ряда других стран господствует точка зрения о том, что суд применяет иностранное право в принципе так же, как и своё собственное право. Содержание иностранного права поэтому устанавливается судьёй *ex officio*¹.

А.И. Стихина приходит к выводу, что процедура установления содержания иностранного права в российских судах дифференцируется в зависимости от видов гражданско-правовых споров. Применительно к требованиям, не связанным с предпринимательской деятельностью, действует порядок *ex officio*, а при разрешении предпринимательских споров возможно переложение обязанности по представлению информации об

¹ См.: Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев. М., 2007. С. 79.

иностранном праве на стороны. Суд в последнем случае оценивает сведения, полученные от сторон в совокупности¹.

По общему правилу обязанность установления содержания иностранного права возлагается на суд. При этом установление содержания иностранного права необходимо осуществлять в соответствии с их официальным толкованием, практикой применения и доктриной в соответствующем иностранном государстве. Такое установление может осуществляться несколькими способами. Так, Ю.А. Тимохов называет следующие:

- запрос в министерство юстиции Российской Федерации;
- обращение в Министерство иностранных дел Российской Федерации;
- обращение в научные учреждения;
- обращения в торгово-промышленную палату Российской Федерации;
- обращение к органам иностранных государств;
- использование текстов иностранных законов и судебных решений;
- привлечение экспертов².

Кроме того, учёными также выделяется и такой способ установления иностранного права, как правовая помощь³.

Помимо прочего, могут быть использованы и любые другие способы для установления содержания норм иностранного права.

В.Л. Толстых отмечает также факт не обращения отечественных судов в Министерство юстиции РФ, что связано со сложностью механизмов правовой помощи. Неиспользование официальных механизмов установления информации об иностранном праве свойственно и европейской практике. Гораздо больше, отмечает учёный, тревожит тот факт, что отечественные суды крайне редко назначают экспертизу по вопросам содержания

¹ См.: Стихина А.И. Установление содержания норм иностранного права в суде: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб, 2007. С. 14.

² См.: Тимохов Ю.А. Иностранное право в судебной практике. М., 2004. С. 89-112.

³ См.: Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. М., 2004. С. 258; Тимохов Ю.А. Иностранное право в судебной практике. М., 2004. С. 135-139.

иностранного права. В то же время в Европе данный способ получения информации об иностранном праве является одним из самых распространённых. Причины такого «воздержания» понятны: сравнительное правоведение в области частного права находится в Российской Федерации на достаточно низком уровне¹.

Анализируя иностранный опыт в данной области, С.К. Галимуллина делает вывод, что среди различных способов установления содержания иностранного права предпочтение отдается неофициальным процедурам, то есть не связанным с обращением в Министерство Юстиции или с использованием правовой помощи. Эти процедуры более просты, хотя степень их надежности находится под вопросом. В тех странах, где установление содержания иностранного права возлагается на судей, соответствующие процедуры осуществляются наиболее эффективно².

В качестве примера неэффективности обращения является следующая ситуация: Арбитражный суд г. Москвы рассматривал дело по спору между иностранной фирмой, учрежденной в Содружестве Багамских островов, и российской коммерческой организацией. Иностранная фирма требовала взыскать с ответчика задолженность по контракту за поставленный товар. В соответствии со ст. 166 Основ ГЗ суд пришел к выводу, что отношения сторон регулируются и, следовательно, спор надлежит разрешению на основании права страны продавца, т.е. в соответствии с правом Содружества Багамских островов. В целях установления содержания норм права указанного государства, регулирующих спорные правоотношения, Арбитражный суд г. Москвы принял решение обратиться в Минюст РФ и направил в его адрес соответствующий запрос. При этом суд сослался на применявшуюся в то время Инструкцию о порядке оказания судами и

¹ См.: Толстых В.Л. Нормы иностранного права в международном частном праве Российской Федерации. М., 2006. С. 246.

² См.: Галимуллина С.К. Применение иностранного права в международном частном праве: теория, законодательство и судебная практика Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 123-124.

органами нотариата СССР правовой помощи учреждениям юстиции иностранных государств и о порядке обращения за правовой помощью к этим учреждениям, утвержденную министром юстиции СССР 28 февраля 1972г. Этот запрос был оставлен министерством без ответа. Суд направил повторный запрос, на который Минюст РФ ответил следующим образом: « ... в связи с вашим обращением сообщаем, что Минюст РФ не располагает текстами законодательных актов Багамских островов. В итоге решение было принято судом на основании норм российского законодательства»¹.

Н.Ю. Ерпылёва, И.В. Гетьман-Павлова, также считают, что при установлении содержания иностранного права предпочтение отдается неофициальным процедурам, не связанным с обращением в министерство юстиции или с использованием правовой помощи. Это более простые процедуры, но степень их надежности невелика. В странах, где установление содержания иностранного права - обязанность судей, такие процедуры осуществляются более эффективно².

Что касается такого способа установления содержания иностранного права, как правовая помощь, то следует отметить, что относительно данного способа позитивные отзывы не были зафиксированы.

Так, исследуя указанный способ, В.Л. Толстых отмечает, что нормативной базой для осуществления правовой помощи в части установления информации об иностранном праве является Европейская Конвенция 1968 г. об информации относительно иностранного законодательства. Европейская доктрина и судебная практика практически единодушно оценивают Европейскую конвенцию 1968 г. как бесполезную³.

¹ См.: Тимохов Ю.А. Иностранное право в судебной практике. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 90.

² См.: Ерпылёва Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В. Установление содержания норм иностранного законодательства в международном частном праве // Адвокат. 2008. № 7. С. 118-121.

³ См.: Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. М., 2004. С. 258.

Следует также отметить и ряд других договоров, которые предусматривают оказание информационной помощи. Так, например, ст. 15 Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г. предусматривает, что «центральные учреждения юстиции Договаривающихся Сторон по просьбе предоставляют друг другу сведения о действующем или действовавшем на их территориях внутреннем законодательстве и о практике его применения учреждениями юстиции».

Необходимо упомянуть протокол к Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 28 марта 1997 г., в соответствии с которым выполнение поручений и консультации по вопросам действия, существования и толкования законодательства Договаривающихся Государств могут осуществляться непосредственно между судебными учреждениями стран-участниц.

Кроме того, многие двусторонние договоры по вопросам правовой помощи, в которых участвует Российская Федерация, содержат положения о взаимном предоставлении сведений о праве договаривающихся государств.

Однако, несмотря на внушительный ряд документов, предусматривающих возможность предоставления помощи по вопросам установления содержания иностранных государств, можно сделать вывод о том, что в этом вопросе международное право не эффективно. Соответственно, видимо, следует в первую очередь активизировать внутреннее право, для регулирования этого вопроса, т.к. судебная практика свидетельствует о том, что данная проблема возникает, а значит, её нужно решать.

13 октября 2004 г. был принят Указ Президента РФ «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации», в котором на ряду с иными, к полномочиям Министерства юстиции отнесены:

- получение в установленном порядке от иностранных государств или их компетентных органов запросы о правовой помощи по гражданским,

семейным, уголовным и иным делам и либо исполнении их, либо направлении для исполнения в федеральные органы государственной власти, а также направление в иностранные государства или в их компетентные органы запросы о правовой помощи по гражданским, семейным, уголовным и иным делам, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации;

- взаимодействие в установленном законодательством Российской Федерации порядке с органами государственной власти иностранных государств и международными организациями по вопросам, относящимся к компетенции Минюста России, осуществлении обмена правовой информацией с иностранными государствами¹.

Анализ указанных положений позволяет утверждать, что Министерство юстиции должно оказывать соответствующую помощь по установлению содержания норм иностранного права. Первоначальным действием, которое даст толчок для осуществления Минюстом указанного полномочия является принятие соответствующего регламента, в котором были бы освещены порядок получения и исполнения запросов о правовой помощи, а также порядок взаимодействия с международными организациями по вопросу обмена информацией с другими государствами. Пока его не будет, вряд ли можно надеяться на содействие в этом вопросе Минюста и на то, что данный способ установления содержания иностранного права будет являться эффективным.

Ещё одним предложением, которое касается неофициальных процедур – это привлечение в качестве эксперта иностранных адвокатов. С учётом того, что по смыслу действующего законодательства экспертом может быть как российский, так и зарубежный специалист, возможно наиболее

¹См.: Указ Президента РФ «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации» от 13 октября 2004 г. № 1313 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 42, ст. 4108; 2013. № 52 (часть II), ст. 7137.

целесообразным будет привлечение иностранных адвокатов для установления содержания норм иностранного права.

В соответствии с п. 6 ст. 2 Федерального закона от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокаты иностранных государств, осуществляющие адвокатскую деятельность на территории Российской Федерации, регистрируются федеральным органом исполнительной власти в области юстиции в специальном реестре. Без такой регистрации осуществление адвокатской деятельности адвокатами иностранных государств на территории Российской Федерации запрещается.

Однако, вряд ли можно приравнять оказание юридической помощи в качестве эксперта к адвокатской деятельности.

Одним из спорных моментов ныне действующего законодательства является вопрос о применении российского права, если содержание норм иностранного права, несмотря на предпринятые меры в разумные сроки не установлено (ч. 3 ст. 1191 ГК РФ).

Сложно представить реализацию установленной ГК РФ нормы. Поскольку такое положение непосредственно вытекает из закона, то оно носит юридический характер, а соответственно и влечёт процессуальные правовые последствия за нарушение нормы права или её несоблюдение.

Очевидно, что в данном случае следует предпринять конкретные меры. Но, в этой связи следует вспомнить о том, какими же должны быть эти принятые меры, их минимальный предел? Действующему законодательству это неизвестно. Думается, что в этом случае без вмешательства Верховного Суда РФ не обойтись. Представляется, что должен быть продуман соответствующий порядок обращения и исполнения. Должны быть определены приоритетные меры, в отношении которых предусмотрена соответствующая процедура. К таковым на наш взгляд следует относить обновлённый порядок взаимодействия через Министерство юстиции и обращение за помощью к иностранным адвокатам. То есть предпринятых

мер должно быть несколько, а это значит, что как минимум два варианта установления норм иностранного права должны быть использованы судом. Если же эти и (или) другие предпринятые меры не привели к эффективному результату, суд может применять нормы российского права.

В связи с этим следует внести дополнение в ГПК:

- 1) Ч. 5 ст. 11 дополнить абзацем вторым следующего содержания: «Для установления содержания норм иностранного права следует предпринять предусмотренные действующим законодательством меры. Если предпринятые меры оказались неэффективными, либо если по тем или иным причинам, подтверждённым доказательствами, установление содержания норм иностранного права оказалось невозможным, суд применяет российское право».

Другая часть рассматриваемого спорного вопроса состоит в указании на установление содержания в разумные сроки. Соотнести между собой названные категории очень сложно. Как отмечает М.Г. Розенберг, необходимо исходить из того, что применение в законе термина «разумные сроки» означает, что в отношении данной категории споров установлено исключение из правила о сроках рассмотрения дел и принятия решения судом первой инстанции¹. Такое суждение связано с тем, что судья, безусловно, выйдет за пределы законного срока рассмотрения и разрешения гражданских дел, и соотносимо лишь с разумными сроками судопроизводства в контексте ст. 6.1 ГПК РФ с учетом сложности дела.

Проведенное исследование позволяет сделать вывод о том, что для повышения эффективности использования иностранных норм предлагается ряд вопросов прописать в соответствующем регламенте Министерства юстиции. Кроме того, в качестве одного из наиболее приемлемых способов установления содержания норм иностранного права следует рассматривать обращение за помощью к иностранным адвокатам, которые смогут дать

¹См.: Розенберг М.Г. Некоторые актуальные вопросы применения иностранного гражданского права российскими судами / Хозяйство и право. 2003. № 2. С. 122.

консультации по вопросам права конкретного государства. В связи с тем, что иностранные адвокаты регистрируются в специальном реестре, думается, что процедуру обращения за помощью в таких случаях разработать не сложно.

На страницах юридической печати звучит предложение о дополнении ГПК РФ самостоятельной нормой об установлении содержания иностранных норм в условиях отсутствия единого закона об МЧП¹.

На наш взгляд, эта мера может рассматриваться в качестве временной до момента принятия единого международного Модельного кодекса гражданского судопроизводства либо закона об МЧП, содержащего соответствующий «процессуальный» блок правовых норм.

Роль судебной практики в толковании норм международного права.

Одним из способов создания новых правил регулирования конкретных правоотношений является судебное толкование.

В.В. Груздев отмечает, что обязательное судебное толкование юридических норм в рамках производства по конкретным делам осуществляется Конституционным Судом РФ и Европейским судом по правам человека.²

Сформулированные этими судами правовые позиции имеют обязательный характер, так как в указанных позициях находит отражение действительный смысл конституционных норм и норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г и Протоколов к ней, выявленный единственно уполномоченными на это органами. Всеми иными судами в России при отправлении правосудия по конкретным делам осуществляется необязательное для других дел толкование юридических норм.

¹См.: Хоцанов Д.А. Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 78-80.

² См.: Груздев В.В. Проблемы судебного толкования права в России // Российский судья. 2008. № 5. С. 38.

С высказанной точкой зрения следует согласиться частично. Если говорить о постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, то в настоящее время их обязательность не должна вызывать сомнений. Таким образом, толкование, осуществляемое указанными органами в своих постановлениях, является, несомненно, обязательным и для судов, и для других участников, вовлечённых в процесс.

Исследуя проблему толкования, Н.Е. Таева приходит к выводу о том, что, несмотря на разнообразие взглядов, большинство авторов всё-таки сходятся в том, что понятие толкования включает как уяснение, так и разъяснение смысла правовых норм. Это, на взгляд автора, представляется верным, так как любому разъяснению (то есть выражению смысла норм вовне) должно предшествовать уяснение. Если же понимать под толкованием только уяснение (т.е. мыслительный, познавательный процесс), то получается, что игнорируется деятельность по разъяснению правовых предписаний¹.

В.Н. Вопленко различает три элемента толкования: уяснение нормативного предписания, его разъяснение и акт толкования².

Как верно отмечает С.С. Алексеев акт толкования представляет собой лишь внешнюю форму разъяснения, толкование как деятельность по установлению действительного содержания нормативных предписаний складывается из двух элементов: уяснения содержания нормативного предписания «для себя», а при «разъяснении» - внешне, в определённой форме выражает своё понимание (интерпретация) содержания нормативного предписания, иначе говоря толкует норму права для других³.

Акт толкования нельзя относить к элементам толкования. Однако последние хотелось бы подкорректировать. Во-первых, видимо, всё же

¹ См.: Таева Н.Е. Толкование конституционно-правовых норм в Российской Федерации. М., 2006. С. 9.

² См.: Вопленко Н.Н. Акты толкования норм советского социалистического права: автореф: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1972. С. 17.

³ См.: Слесарев А.В. Судебно-арбитражное толкование норм гражданского права. СПб., 2005. С. 43.

следует выделять не элементы, а этапы, а во-вторых не два, а три: восприятие, оценка, разъяснение. Последовательность перечисленных этапов, на наш взгляд, более точно соответствует процедуре толкования.

Размышляя о нормах гражданского процессуального права, следует отметить, что Пленум Верховного Суда РФ, наделённый правом разъяснения по вопросам судебной практики, пользуется этим правом (обязанностью) в случае возникновения неясностей в законе. Только наличие неясностей порождает необходимость толкования норм. Пленум Верховного Суда РФ в случае возникновения неясностей в процессуальном законе, должен воспринять и оценить смысл нормы и после прохождения первых двух этапов дать соответствующие разъяснения по вопросу толкования такой нормы всем судам и другим участникам процесса.

В процессе толкования нормы гражданского процессуального права, может возникать новое нормативное установление.

Таким образом, следует сделать следующий вывод о механизме воздействия Верховного Суда РФ на гражданское судопроизводство РФ. Верховный Суд РФ воздействует на гражданское судопроизводство путём осуществления правотворчества в двух формах: первоначальной и производной. Первоначальная форма - это принятие постановлений Пленума, в которых: а) создаются новые нормативные правовые положения при восполнении пробела; б) осуществляется толкование норм процессуального права.

Производная форма правотворчества судов выражается:

- а) в праве законодательной инициативы, принадлежащей Верховному Суду;
- б) в праве разработки проектов международных договоров о правовой помощи.

Исходя из этого, Пленум Верховного Суда РФ в своих постановлениях по вопросам гражданского процесса осуществляет влияние на гражданское судопроизводство, которое выражается в абсолютно-определённой и относительно-определённой формах. Абсолютно-определённая форма – это

способствование единому и правильному применению норм гражданского процессуального законодательства путём восполнения пробелов и осуществления толкования. Относительно-определённая форма – это определение путей и способов дальнейшего совершенствования процессуального законодательства.

Посредством принятия постановлений Пленума Верховного Суда РФ могут разъясняться международные договоры по вопросам гражданского процессуального права. При этом необходима конкретизация случаев, когда нормы национального права содержат процессуальные гарантии более высокого уровня по сравнению с международными договорами, что позволит судам общей юрисдикции установить правильный иерархический порядок применения норм международного и национального права.

Как указал Верховный Суд РФ, исходя из ч. 3 ст. 31 Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. при толковании их положений должна быть учтена практика их применения, устанавливающая соглашение участников относительно толкования. В отношении Конвенции о защите прав человека и основных свобод речь идет о практике Европейского Суда по правам человека. При возникновении трудностей толкования общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров Российской Федерации к использованию рекомендуются акты и решения международных организаций, включая ООН и ее специализированные учреждения¹. Кроме того, по вопросам, связанным с продолжительностью действия международного договора, составом государств - участниц договора, международной практикой его применения, следует обращаться в Правовой департамент Министерства иностранных дел РФ, в Министерство юстиции РФ².

¹См.: Бурков А.Л. Восприятие Конвенции о защите прав человека и основных свобод Верховным Судом РФ в постановлениях Пленума и при рассмотрении конкретных дел // Российский юридический журнал. 2010. № 5. С. 88 - 101.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и

Мнение об обязательном характере Конвенции о защите прав человека и основных свобод и решений Европейского Суда по правам человека в той части, в которой ими, исходя из общепризнанных принципов и норм международного права, дается толкование содержания конвенционных прав и свобод, включая право на доступ к суду и справедливое правосудие, выражено Конституционным Судом РФ в известном Постановлении от 5 февраля 2007 г. № 2-П¹.

Конвенция о защите прав и основных свобод имеет свой механизм, включающий обязательную юрисдикцию ЕСПЧ и систематический контроль за выполнением его постановлений Комитетом министров Совета Европы (п. 11 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»).

Вместе с тем, Микеле де Сальвиа справедливо замечает, что права и свободы, которые закреплены в Конвенции о защите прав человека и основных свобод, сформулированы таким образом, чтобы избежать конкретики в определении их содержания с тем, чтобы расшифровать их посредством судебного толкования при рассмотрении персональных обращений². При чем, как правильно пишет Е.С. Алисиевич, Европейский Суд по правам человека, осуществляя толкование норм Конвенции, изменяет объем и содержание прав и свобод, о защите которых просит заявитель³.

норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

¹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2007 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом кабинета министров республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ «Нижекамскнефтехим» и «Хакасэнерго // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 1.

² См.: Микеле де Сальвиа. Европейская конвенция по правам человека. СПб., 2005. С. 67.

³ См.: Алисиевич Е.С. О значении толкования Европейским судом положений Конвенции о защите прав человека // Право и политика. 2005. № 7. С. 64.

Во взаимосвязи с этим тезисом находится мнение В.Д. Зорькина, классифицирующего основные проблемы интерпретации положений Конвенции. К ним автор относит:

- неопределенность конвенционных прав, обуславливающую практически неограниченную дискрецию судей ЕСПЧ в сторону расширения положений Конвенции в разрез с первоначальным содержанием;

- использование эволюционного толкования и критерия консенсуса как методов толкования конвенционных норм;

- рост противоречий в установлении природы и сферы действия конвенционных прав, ее «растягивание».

Названные обстоятельства приводят к непоследовательности в необходимости учитывать первоначальное содержание Конвенции, дисбалансу между «абстрактными» намерениями разработчиков Конвенции и конкретным текстуальным выражением конвенционных прав, также изменяющимся с течением времени¹.

Несвободно от этих недостатков и толкование конвенционных положений, касающихся права на справедливое судебное разбирательство. Нередко грань между наличием или отсутствием нарушения нормы Конвенции о защите прав человека и основных свобод очень тонка в казалось бы схожих делах. Нюанс толкования, осуществленного Европейским Судом с учетом фактических обстоятельств дела, иногда не дает сформировать четкое представление о правильном или неправильном применении одной и той же процессуальной нормы российского права. Кроме того, индивидуальный интерес при разрешении Европейским Судом конкретной жалобы не должен абсолютизироваться в ущерб интересу публичному².

Помимо постановлений Европейского Суда по правам человека, обязательным характером обладают и толкования, изложенные в

¹ См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 4-5.

² См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 5.

консультативных заключениях Европейского Суда, по итогам рассмотрения того или иного дела, и наделенные в некоторых моментах свойством наднациональности. М.В. Шугуров указывает, что практика представления ратификационных документов знает случаи подачи «заявления о толковании», о которых в Конвенции не говорится. Сущность их проявляется в том, что государство признает действие нормы Конвенции в толковании, наиболее адекватно отвечают внутренней национально-правовой системе, но такая практика широко не распространена¹.

Необходимость унификации применения международных норм, а также гармонизации национальных правовых систем и институтов процессуального права порождает разработку различных способов правовой унификации, таких как исследование принципов трансграничного гражданского процесса², создание международных модельных норм³.

Так, несколько раз предпринимались попытки разработки проекта закона о международном частном праве и международном гражданском процессе. Тем не менее, видимо, всё это осталось в разработках прошлых лет. Однако, учёные не теряют надежду на то, что когда-нибудь отдельные, особо сложные вопросы будут замечены законодательными органами и найдут своё урегулирование в нормативном правовом акте. В качестве аргументов в пользу разработки единого закона об МПЧ и международном гражданском процессе называют объективную сложность этой отрасли, низкий уровень правовой культуры в нашей стране, незначительное количество

¹ См.: Шугуров М.В. Межгосударственные споры о толковании и применении конвенций по правам человека: ценностно-нормативный аспект // Международное публичное и частное право. 2010. № 1. С. 42.

² См.: Принципы трансграничного гражданского процесса / Пер. Е.А. Виноградова, М.А. Филатова. М., 2011.

³ См.: Безбородов Ю.С. Влияние международных модельных норм на внутригосударственные законодательные процедуры // Российский юридический журнал. 2011. № 3. С. 82.

квалифицированных юристов в области МЧП и трансграничного гражданского процесса¹.

Негативное отношение к сложившейся ситуации высказали в своей работе И.В. Гетьман-Павлова и Н.Ю. Ерпылёва. Они обращают внимание на то, что в России есть межотраслевая кодификация МЧП и МГП; есть практика применения нормативных актов по делам, связанным с иностранным правопорядком; существует проект единого закона об МЧП и МГП; в работах российских ученых высказаны детальные и подробные предложения по созданию такого закона; есть официальные переводы иностранных нормативных актов; известна правоприменительная практика других стран; наличествует большой конгломерат международно-правовых актов (в том числе принятых в рамках СНГ). Весь материал, необходимый для автономной кодификации, фактически уже собран, частично систематизирован, и дело остается за малым - свести этот материал в единый законодательный акт. Российские ученые с радостью примут участие в этой работе. К сожалению, нет только желания и воли законодателя. Хотелось бы верить, что в не очень отдаленном будущем отечественный законодатель все же осознает актуальность и неизбежность разработки специального закона².

Кроме того, отдельно следует отметить и изданное 16 июня 2003 г. Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ N 21-6 «О концепции и структуре Модельного кодекса гражданского судопроизводства для государств - участников Содружества Независимых Государств» в котором была разработана концепция модельного кодекса гражданского судопроизводства и его структура. Структура этого кодекса включает главу третью «Юрисдикция (судебная подведомственность дел)» объединяющая 26 статей регулирующих правила по определению

¹См.: Хоцанов Д.А. Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 84.

² См.: Гетьман-Павлова И.В., Ерпылёва Н.Ю. Российское законодательство по международному частному праву: проблемы совершенствования // Международное публичное и частное право. 2009. № 1. С. 13-14.

международной подсудности. Реализация этой идеи значительно упростила бы разрешение этого сложного для правоприменительных органов вопроса. Не смотря на то, что иных существенных перемен не наблюдается, хотелось бы отметить, что это лишь подчёркивает сложность очень актуального, но слишком непростого вопроса. И как показывает практика, иные значимые документы могут разрабатываться и обсуждаться десятилетиями, что позволяет выразить надежду, что этот действительно необходимый документ тоже будет окончательно доработан и принят. Более реальной перспективой урегулирования вопросов трансграничного гражданского процесса видится расширенное правовое регулирование порядка рассмотрения гражданских дел с участием иностранных лиц в рамках единого процессуального кодекса.

«Мягкое» право как способ толкования международных норм.

Особенность международных норм заключается в том, что их использование сопровождается обращением к различным международным актам, не имеющим статус обязательных. Марочкин С.Ю., Халафян Р.М. отмечают, что использование актов рекомендательного характера допускается судами для восполнения пробелов в праве, усиления аргументации, формулирования правовых позиций, толкования общих или неопределенных по содержанию правовых норм. Реализация рекомендательных международных норм обуславливает расширение нормативной и международной составляющих российской правовой системы, усиление ее взаимодействия с международными стандартами и договоренностями¹.

Н.М. Юрова, полагаясь на авторитетные мнения других ученых, а также на анализ актов различных международных организаций, в частности, Европейского сообщества и Европейского союза, Совета Европы, ВТО, МАГАТЭ, СНГ, ЕврАзЭС, приходит к выводу об их обязательности для государств-участников не только при разработке международных правовых

¹См.: Марочкин С.Ю., Халафян Р.М. Международное «мягкое» право в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 6. С. 65.

норм, но и при регулировании межгосударственных отношений. Среди актов Совета Европы, принятых в сфере гражданского судопроизводства, автор называет Резолюцию (76)5 «О юридической помощи по гражданским, коммерческим и административным делам», Резолюцию (78)8 «О юридической помощи и юридическом консультировании», Рекомендацию № R(84)5 от 28 февраля 1984 г. «Принципы гражданского процесса, направленные на улучшение отправления правосудия», Рекомендацию № R(95)5 «Об установлении систем и процедур пересмотра по гражданским и коммерческим делам и об улучшении их функционирования», Рекомендацию № R(2003)17 в области исполнения судебных решений, и др.¹. Последняя направлена на гармонизацию исполнительного производства, т.е. сближение различных правовых систем на основе общих принципов. Рекомендация действует в отношении гражданских дел, включая потребительские, коммерческие, семейные, трудовые споры².

Помимо названных следует упомянуть также Рекомендацию N R (93) 1 «Об эффективном доступе к праву и правосудию малообеспеченных слоев населения», Резолюцию от 18 февраля 1996 г. N (76) 5 «О юридической помощи по гражданским, торговым и административным делам», Резолюцию N (62) 2 от 1 февраля 1962 г. «Относительно избирательных, гражданских и социальных прав заключенных», Рекомендацию N R (2000) 2 «По пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского суда по правам человека», Рекомендации от 22 февраля 1983 года R (83) 2 «Относительно правовой защиты лиц, страдающих психическим расстройством, которые были госпитализированы в принудительном порядке», от 23 февраля 1999 года R (99) 4 «О принципах, касающихся

¹ См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 15-16.

² См.: Малюшин К.А. Международные принципы гражданского исполнительного права Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 11. С. 34.

правовой защиты недееспособных взрослых», от 24 февраля 2004 года Res (2004) 10 «Относительно защиты прав человека и достоинства лиц с психическим расстройством» и т.д. Европейский Суд по правам человека прибегает также к использованию Резолюции Парламентской Ассамблеи N 1604 (2003 г.) «О роли прокуратуры в демократическом обществе, основанной на верховенстве права»¹. Европейский Суд принимает во внимание критерии допустимости деятельности прокурора в не уголовно-правовой сфере. К ним относятся: исключительность такого рода деятельности, обоснованность ее целей, недопустимость преобладающей роли прокурора в гражданских и административных процедурах; оправданность инициирования прокурорами этих процедур, вступление и участие в них для обеспечения законности и защиты государственных и общественных интересов или интересов уязвимых групп общества, которые не могут самостоятельно осуществлять свои права, и др.².

Широкое распространение актов международных организаций в судебной практике послужило основанием для вывода о том, что они приобретают характер источников международного права, поэтому российской государство должно перейти от практики разовой имплементации к «генеральной рецепции» обязательных документов органов международных организаций³. Верховный суд РФ не признает юридическую силу за актами и решениями международных организаций, и указывает, что они могут применяться для толкования общепризнанных принципов, норм международного права, а также международных договоров (п. 16 Постановления Пленума от 10 октября 2003 г. № 5). Например, сам Верховный Суд РФ ссылается на положения ст. 46 Конвенции о защите прав

¹См.: Корулина Ю.В. Критерии допустимости прокурорского вмешательства // Законность. 2010. № 10. С. 48.

²См.: Корулина Ю.В. Критерии допустимости прокурорского вмешательства // Законность. 2010. № 10. С. 48.

³ См.: Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 149.

человека и основных свобод, истолкованные с учетом Рекомендации Комитета министров Совета Европы N R (2000) 2 от 19 января 2000 года «По пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского Суда по правам человека»¹.

Вместе с тем, отмечается некоторое противоречие в правоприменительной практике Верховного Суда РФ. Отрицая возможность использования «мягкого» права как источника, он в ряде своих решений выделил основания обращения к «мягкому» праву, среди которых: наличие национальных актов, имплементирующих положения рекомендательных решений; официальное опубликование; членство РФ в соответствующей международной организации; наличие в законодательстве упоминаний о международных рекомендациях. По мнению С.Ю. Марочкина, Р.М. Халафяна, основания ссылок на положения «мягкого» права идентичны основаниям применения норм международного права, что приводит к нивелированию свойств международного «мягкого» права, не имеющего механизма государственного принуждения, оперативно отражающего практику и обладающего простотой принятия и изменения².

Обсуждая вопрос о допустимости внедрения рекомендательных актов международных организаций в российскую правовую систему, следует уделить внимание роли самих организаций, в урегулировании международных отношений. Чаще других в области гражданского судопроизводства встречаются резолюции и рекомендации Комитета Совета Министров Европы, задачи которого определены Уставом Совета Европы. На Комитет возложена обязанность по контролю за соблюдением государствами-членами Совета Европы своих обязательств, в частности по

¹См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.

² См.: Марочкин С.Ю., Халафян Р.М. Международное «мягкое» право в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 6. С. 62.

надзору за исполнением решений Европейского Суда по правам человека с правом применения политических санкций в отношении государства – делинквента. Соответственно, абсурдно считать акт рекомендательного характера, исходящий от организации, не наделенной не только законодательными, но и судебными функциями, источником национального права. Однако, занижать значение этих документов для толкования норм международного права означает пренебрегать правильностью их применения. Вместе с тем, как отмечает В.Д. Зорькин, непоследовательное и произвольное толкование правовых норм на национальном или межгосударственном уровне нарушает правовую определенность и создает угрозу балансу различных интересов¹.

Акты рекомендательного характера не должны использоваться произвольно, на что обращает внимание Е.А. Борисова в контексте изучения практики применения Рекомендации Комитета министров Совета Европы государствам-членам относительно принципов гражданского судопроизводства, направленных на совершенствование судебной системы (от 28 февраля 1984 г. N R (84) 5). Совершенно справедливо автор указывает, что меры по упрощению и ускорению судопроизводства должны внедряться с учетом сохранения традиционных гарантий и высокого качества правосудия².

Таким образом, формируя самостоятельный правовой блок, международные акты рекомендательного характера не могут рассматриваться в качестве самостоятельных источников гражданского процессуального права, за исключением случаев их имплементации в национальное законодательство, механизм которой находится на стадии формирования.

¹См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 5.

² См.: Борисова Е.А. Развитие норм ГПК РФ о проверке и пересмотре судебных постановлений: теория и практика // Вестник гражданского процесса. 2013. № 4. С.74-75.

Глава 3. Значение постановлений Европейского Суда по правам человека

для российского гражданского процессуального права

§ 1. Постановления Европейского Суда по правам человека как источник гражданского процессуального права

Международные конвенции – это всегда продукт объединённых стараний нескольких государств, направленный на решение или предупреждение отдельных проблем. Однако заметим, что включение международных договоров в правовую систему Российской Федерации не снимает проблем их действия в правовой системе. Рассматривая нормы международного права в качестве источника гражданского процессуального права и уделяя значительное внимание европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, необходимо рассмотреть вопрос толкования положений Конвенции.

Статья 32 Конвенции закрепляет право ЕСПЧ на официальное толкование ее положений в своих постановлениях. Правоприменительные органы не могут применять положения Конвенции без обращения к соответствующим постановлением ЕСПЧ.

Постановления Европейского Суда являются частью правовой системы нашей страны, что следует из Федерального закона РФ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» от 30 марта 1998 г. Согласно этому нормативному акту в правовую систему инкорпорированы не любые судебные акты, принятые Европейским Судом по правам человека, а только соответствующие определённым критериям:

- 1) судебный акт должен быть принят в отношении РФ;
- 2) судебным актом должен быть подтвержден факт нарушения Конвенции и (или) Протоколов Российской Федерации;

3) соответствующее постановление Европейского Суда должно стать обязательным для государства¹.

С учётом того, что применение в тех или иных случаях положений Конвенции предопределено судебной практикой Европейского Суда, следует осмыслить значение постановлений Европейского Суда в правовой системе Российской Федерации в целом и российском гражданском судопроизводстве в частности.

Конституционный Суд РФ впервые сделал ссылку на постановления Европейского Суда по правам человека в своем постановлении от 23 ноября 1999 г. № 16-П по делу о проверке конституционности абзацев третьего и четвертого пункта 3 статьи 27 Федерального закона «О свободе совести и о религиозных объединениях»² при рассмотрении жалоб религиозного общества Свидетелей Иеговы в городе Ярославле и религиозного объединения «Христианская Церковь прославления», указав, что постановлениями ЕСПЧ от 25 мая 1993 г. и от 26 сентября 1996 г. разъяснены характер и масштаб обязательств государства, вытекающих из ст. 9 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В п. 2.1 постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2007 г. «По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом кабинета министров республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго», а также жалобами ряда граждан»³ разъясняется: в силу ст. 15 (ч. 4) Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, причем международный договор Российской

¹ См.: Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. М., 2006. С. 313-314.

² См.: Российская газета. 1999. 16 дек.

³ См.: // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 1.

Федерации имеет приоритет перед законом при наличии коллизии между ними. Признавая то, что Европейский Суд создаёт прецеденты и, указывая на то, что они имеют обязательный характер, В.Д. Зорькин тем самым подчёркивает особое значение постановлений Европейского Суда в правовой системе Российской Федерации¹.

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» для Российской Федерации «прецедентное» значение имеют только постановления, принятые Европейским Судом в отношении нашей страны, хотя при вынесении и изложении своих постановлений ЕСПЧ использует свою прецедентную практику по делам против других государств. Это соответствует принципу правовой определенности, поскольку делает прогнозируемым решение суда.

Следовательно, при применении норм Конвенции Российская Федерация должна принимать во внимание всю практику Европейского Суда, в том числе сформированную по делам, рассмотренным до присоединения России к Конвенции. Только такой подход поможет нашей стране избежать новых нарушений Конвенции. Основная проблема заключается в возможности рассмотрения постановлений Европейского Суда по правам человека как источника гражданского процессуального права, поскольку с одной стороны, они носят прецедентный характер, а с другой стороны, выступают механизмом толкования европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Вопросы о значении судебной

¹ См.: Зорькин В.Д. Роль Конституционного Суда Российской Федерации в реализации Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Имплементация решений Европейского Суда по правам человека в практике конституционного правосудия. М., 2006. С. 178-179.

практики Европейского Суда широко обсуждались и на форумах и в теоретических трудах учёных¹.

Р.З. Лившиц в своё время отмечал, что не только законодательство может рассматриваться в качестве источника права. Если судебная практика начала отражать и реализовывать гуманистические, справедливые, подлинно правовые начала, то отпали теоретические предпосылки для непризнания её источником права².

В последние годы развитию судебной практики и судебного прецедента в России посвящаются научные статьи³, учебные пособия¹,

¹См.: Абдрашитова В. Решения Европейского Суда по правам человека в национальной правоприменительной практике // Российская юстиция. 2007. № 9. С. 71-74; Алисиевич Е.С. Правовые позиции Европейского Суда по правам человека в российской правоприменительной практике // Актуальные вопросы государства и гражданского общества на современном этапе: материалы Международной научно-практической конференции, 10-11 апреля 2007 г. Ч. 6. Уфа, 2007. С. 19-29; Баранов И.В. Доступ к правосудию в гражданском судопроизводстве на основе прецедентов Европейского Суда по правам человека // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 3. С. 26-34; Варламова Н.В. Практика Европейского Суда по правам человека как выражение современных теоретических представлений о праве // Возможности адаптации зарубежного опыта. Саратов, 2005. С.13-35; Волосюк П.В. Решения Европейского Суда по правам человека как источник уголовного права России: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2005; Гумеров Л.А., Кознова К.А. Некоторые аспекты применения в конституционном производстве норм Европейского права и постановлений Европейского Суда по правам человека // Актуальные проблемы теории и практики конституционного правосудия. Казань, 2006. С. 270-277; Метлова И.С. Решения Европейского Суда по правам человека в системе российского права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007; Осман-Заде С.Ш. Деятельность Европейского Суда по правам человека и его влияние на национальные законодательства государств – членов Совета Европы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001 и др.

² См.: Лившиц Р.З. Судебная практика как источник права // Судебная практика как источник права. М., 1997. С. 5.

³ См., например: Боннер А.Т. Судебный прецедент в российской правовой системе // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб., 2004. № 3. С. 151 – 161; Борисова Е.А. Судебная практика как источник гражданского процессуального права // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб., 2004. № 3. С. 173-184; Бошно С.В. Прецедент, закон и доктрина (опыт социолого-юридического исследования) // Государство и право. 2007. № 4. С. 72-78; Демичев А.А., Исаенкова О.В. Нетрадиционные источники гражданского процессуального права // Частноправовые проблемы взаимодействия материального и процессуального права: материалы международной научно-практической конференции. Ульяновск, 2006. С. 7-11; Фархтдинов Я.Ф. Правовая природа постановлений Конституционного Суда РФ и их соотношение с источниками гражданского процессуального права // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб., 2004. № 3. С. 185 – 196; Ястржембский И.А. Являются ли постановления ВАС РФ источником права? // АПК и

монографии², диссертационные работы³. Помимо прочего, термин «судебная практика» также активно используется законодателем. Однако нет ни легального его определения, ни единого понимания в правовой доктрине.

Большинство учёных отождествляют понятия «судебная практика» и «судебный прецедент». Кроме того, традиционно используя в своей речи термин «судебная практика», многие авторы понимают под ней решения, выносимые всеми судебными органами. Для того чтобы разобраться с проблемой соотношения понятий «судебная практика» и «судебный прецедент» необходимо разрешить вопрос данного понятийного аппарата. Однако следует также осознавать и то, что для каждой правовой системы и даже для отдельных государств с одной правовой системой указанные понятия наделяются особыми чертами, в связи с чем затруднительным является формирование рассматриваемых дефиниций в российской правовой системе.

ГПК 2002 г.: сравнительный анализ и актуальные проблемы правоприменения: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2004. С. 51-59 и др.

¹ См., например: Демичев А.А., Исаенкова О.В. Принципы и источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Н. Новгород, 2005; Марченко М.Н. Источники права. М., 2006; Он же. Источники российского права. Вопросы теории и истории. М., 2005; Он же. Судебное правотворчество и судебское право. М., 2007; Лукьянова Е.Г. Глобализация и правовая система России. М., 2006.

² См., например: Загайнова С.К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения. М., 2002; Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Казань, 2001.

³ См., например: Бодров С.Ю. Указ.соч.; Бирюкова Л.Г. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник права: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004; Богдановская И.Ю. Источники права на современном этапе развития «общего права»: автореф. дис. ... канд.юрид.наук. М., 2007; Гаджинова Ф.М. Источники права и их система в современном российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004; Гук П.А. Судебный прецедент как источник права: дис. ... канд.юрид.наук. М., 2002; Гурова Т.В. Указ. соч.; Евстигнеева Г.Б. Судебные решения как источник права: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2007.; Коростёлкина О.Н. Судебная практика и судебный прецедент в системе источников российского права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005; Лозовская С.В. Указ.соч.; Придворова М.Н. Судебная практика в правовой системе Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2003; Рожнов А.П. Указ.соч.; Соловьёв В.Ю. Судебная практика в российской правовой системе: автореф. ... канд.юрид.наук. М., 2003; Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид.наук. Екатеринбург, 2002. и др.

В толковом словаре иноязычных слов прецедент (переводится с латинского как идущий впереди, предшествующий) толкуется как решение суда или какого-нибудь другого государственного органа, вынесенное по конкретному делу и обязательное при решении аналогичных дел в последующем¹. В большой юридической энциклопедии под судебным прецедентом понимается решение по конкретному делу, которое рассматривается как образец при решении аналогичных дел в последующем². В энциклопедическом словаре по процессуальному праву судебный прецедент толкуется как ранее вынесенное решение суда по сходному делу. Обязательность судебного прецедента означает, что судебное решение по сходному делу приравнивается к правовой норме, является источником права³.

По мнению П.А. Гука, «судебный прецедент - это судебное решение высшего органа судебной власти по конкретному делу, вынесенное в рамках определенной юридической процедуры, содержащее правоположение (толкование или разъяснение закона), служащее обязательным правилом применения для аналогичных дел в будущем и опубликованное в официальных сборниках»⁴.

О.Н. Коростёлкина утверждает: «Судебный прецедент – это общеобязательное правоположение, сформулированное высшим судом при рассмотрении конкретного дела, восполняющее, дополняющее или заменяющее нормативное регулирование определенных общественных отношений»⁵.

И.А. Ястржембский полагает, что прецедент толкования необходимо отличать от классического прецедента. Последний, являясь источником

¹ См.: Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов. М., 1998. С. 561.

² См.: Большая юридическая энциклопедия. М., 2005. С. 481.

³ См.: Процессуальное право: Энциклопедический словарь / под ред. Т.Е. Абовой и др. М., 2003. С. 403.

⁴ Гук П.А. Судебный прецедент как источник права: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002. С. 82

⁵ Коростёлкина О.Н. Указ. соч. С. 118.

права, ведёт к созданию судами новой нормы права, прецедент же толкования связан с разъяснением уже существующей нормы права, выработкой определённого правоположения¹.

Как видно из специальных исследований, посвящённых рассматриваемому вопросу, понятие «судебный прецедент» имеет достаточно сложную природу. В первую очередь эта сложность связана с тем, что судебный прецедент характерен для англосаксонской системы права, и бесспорно является то, что в условиях нашей правовой системы ему сложно адаптироваться. Этим вызвана деформация данного правового явления в российской системе источников права.

Кроме того, судебный прецедент зачастую отождествляют с судебной практикой, что принципиально неверно. Так, С.И. Вильнянский под судебной практикой понимал сложившиеся при разрешении судами однородных конкретных дел правовые положения, выработанные в результате единообразного и многократного применения норм к отношениям, не урегулированным с исчерпывающей ясностью или неполно урегулированным соответствующим законом².

Большой интерес и по сей день, вызывает мнение известного правоведа С.С. Алексеева, который отталкивался от понятия «юридическая практика» и делил её на три формы: текущую, прецедентную и руководящую. Под текущей он понимал первичную практику, то есть опыт применения законодательства, выраженный в решениях высших судов по конкретным юридическим делам. Прецедентную практику учёный определял как опыт применения законодательства, выраженный в решениях высших судебных органов по конкретным делам. Руководящая практика, по его мнению, включает в себя опыт применения законодательства, выраженный в особых актах центральных судебных и иных юрисдикционных органов

¹ См.: Ястржембский И.А. Современное понимание сущности судебного прецедента // *Lex Russica*. Научные труды МГЮА. 2004. № 1. С. 353.

² См.: Вильнянский С.И. Лекции по советскому гражданскому праву. Ч. 1. Харьков, 1958. С. 75.

(постановлениях Пленума Верховного Суда) С.С. Алексеев в 1981 г. не объединял различные виды юридической практики, а наоборот исследовал и анализировал их различие¹.

В современной России относительно этой проблемы также высказывается ряд мнений. В частности, В.Ю. Соловьёв отмечает, что судебная практика зачастую определяется как «единство судебной деятельности по осуществлению правосудия и опыта этой деятельности, объективированного в форме судебных решений, вступивших в законную силу»². Зачастую судебную практику сопоставляют с определённым решением суда по конкретному делу. Так, С.Л. Зивс отмечал, что под судебной практикой подразумевается как единичное судебное решение, так и несколько однообразных по своей конструкции интерпретационных решений суда первой инстанции³.

В.В. Ярков считает, что судебной практикой является деятельность судов любого уровня по применению норм процессуального и материального права, объективированная в соответствующих процессуальных актах (определениях, постановлениях, решениях, протоколе судебного заседания)⁴.

М.А. Рожкова придерживается мнения о необходимости понимания судебной практики в широком и узком смысле. Понятием «судебная практика» в широком смысле охватываются судебные акты различных судебных инстанций по определённой категории дел (либо разрешающие определённый вопрос права), в которых находит применение та или иная норма права. Под понятием «судебная практика» в узком смысле, с её точки зрения, следует понимать совокупность судебных прецедентов (а иногда и

¹ См.: Алексеев С.С. Общая теории права: курс в 2 т. Т. 1. М., 1981. С. 340.

² См.: Соловьёв В.Ю. Понятие судебной практики // Журнал российского права. 2003. № 1. С. 92.

³ См.: Зивс С.Л. Источники права. М., 1981. С. 184.

⁴ См.: Ярков В.В. Статус судебной практики в России: некоторые вопросы // Тенденции развития гражданского процессуального права России: сборник научных статей. СПб., 2008. С. 55.

обобщений судебной практики), вносящих «частные поправки» в определённую область правового регулирования¹.

Несмотря на то, что традиционно судебную практику долгое время большинство учёных рассматривали как всю деятельность по осуществлению правосудия, сегодня представляется необходимым уходить от такого понимания. В настоящее время многие правоведы не отрицают возможность признания судебной практики источником права. Этому мнения придерживаются и многие практические работники. Однако понимать в рассматриваемом контексте проблемы под судебной практикой деятельность судов по осуществлению правосудия или по применению законодательства при рассмотрении конкретных гражданских дел было бы нелогичным и неправильным.

А.А. Демичев и О.В. Исаенкова отмечают, что, ведя речь о создании прецедентного права в Российской Федерации, учёные имеют в виду не классические прецеденты, а постановления Конституционного Суда РФ, в которых дается толкование положений Конституции, применяемых в конкретном деле, а также постановления Верховного Суда РФ, обобщающие судебную практику².

Безусловно, данные понятия не идентичны. Представляется, что само существование двух терминов уже говорит о различном их значения. Подмена одного понятия другим оказывает лишь негативное воздействие на развитие российской науки.

Следует высказать своё мнение по вопросу соотношения указанных понятий. Различие понятий «судебный прецедент» и «судебная практика» заключается в следующем:

во-первых, данные понятия употребляются каждый в своём значении, а именно: судебный прецедент употребляется в единственном числе, а значит,

¹ См.: Рожкова М.А. Судебный прецедент и судебная практика // Иски и судебные решения. М., 2009. С. 332.

² См.: Демичев А.А., Исаенкова О.В. Принципы и источники гражданского процессуального права Российской Федерации. С. 34.

под ним следует понимать акт деятельности суда, создающий прецедентные правила, обязательные для применения в последующем при рассмотрении аналогичных категорий гражданских дел; под судебной практикой следует понимать постановления высших судов, устанавливающие правила и рекомендации нормативного характера с целью единообразного применения норм процессуального права;

во-вторых, исследуемые понятия используются в разных правовых системах. Понятие «прецедент» более распространено в англосаксонской системе права, судебная практика больше характерна для континентальной правовой системы с особенностями для правовой системы России.

Возросший научный интерес к таким источникам права, как судебная практика, судебный прецедент, обусловлен периодом реформирования судебной системы, активными интеграционными процессами. Роль судебной практики как источника права максимально возросла, и в литературе обсуждается вопрос об изменении значения понятия судебная практика в правовой системе России. Е.Г. Лукьянова связывает это со стремительным усложнением общественных отношений и объясняет тем, что нормативно-правовой акт обладает исключительными свойствами, однако он имеет общий, абстрактный характер и не может предусмотреть всех нюансов конкретной жизненной ситуации. Многочисленность и усложнение дел в судах зачастую требуют конкретизации закона к особенностям отдельного случая и вместе с тем единообразного применения во всех судах. Такое положение может обеспечить только судебная практика¹.

В ГПК РФ какие-либо указания относительно возможности признания прецедента или судебной практики источником права отсутствуют. Однако в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. «О судебном решении» закреплено правило, согласно которому суду следует учитывать постановления Европейского Суда по правам человека, в которых

¹ См.: Лукьянова Е.Г. Глобализация и правовая система России (основные направления развития). С. 40.

дается толкование положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, подлежащих применению в данном деле¹.

Сегодня уже сложились мнения учёных и практиков относительно новаторских положений указанного постановления для российской правовой системы. А.А. Иванов выразил своё положительное отношение к системе судебного прецедента. Он разделяет позиции тех, кто склонен придавать решениям наших судов роль значения прецедента², в то время как другие ученые и практики³, в том числе И.М. Стрелов⁴, В.О. Кребель⁵, Н.В. Толмачёв⁶ не упоминают возможность установления прецедентного права.

Представляется, что нельзя так поспешно говорить о введении прецедентного права в Российской Федерации. Что касается в целом мнений представителей науки о месте прецедента и судебной практики (зачастую при отождествлении данных понятий) в правовой системе России, их можно привести множество, и они разнообразны. Так, А.Т. Боннер отмечает, что отрицать значение прецедента было бы неверно. Необходимо лишь точно определить место этого феномена в российской правовой действительности. Не следует путать существенно разные вещи – наличие правового прецедента (отрицать наличие которого бессмысленно) и правовой прецедент как источник права⁷.

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. N 23 «О судебном решении» // Российская газета. 26 декабря 2005 г.

² См.: Интернет – интервью Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации А.А.Иванова «Итоги работы Высшего арбитражного Суда Российской Федерации и перспективы развития арбитражного правосудия на ближайшее время» // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 15. С. 8.

³ См.: Полонский Б.Я. В поисках правовой позиции // ЭЖ-Юрист. 2008. № 14. С. 1; Файзутдинов И.Ш. Меняются законы, меняются и дела // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 19. С. 6; Н.Шиняева, А.Каширин, А.Арутюнян. Прецедент или процедурный вопрос? // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 7. С. 8-9.

⁴ См.: Стрелов И. Высший Арбитражный Суд остаётся за главного // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 18. С. 9.

⁵ См.: Кребель В.Ю. Влияние судебной реформы // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 40. С. 6.

⁶ См.: Толмачёв Н.В. Арбитражный диалог // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 17. С. 8.

⁷ См.: Боннер А.Т. Судебный прецедент в российской правовой системе // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб., 2004. № 3. С. 155

Е.И. Спектор также выступает сторонником признания прецедентного характера решений высших судебных инстанций. По его мнению, это будет способствовать осуществлению конституционного принципа судебной защиты¹.

И.А. Ястржембский согласен с данной точкой зрения и полагает, что прецедент является частью национального права. Он объясняет это тем, что если нормы международного договора, более того, соглашения, прямо регулирующие вопросы порядка судопроизводства и его принципы, предполагают наличие прецедента как источника права, то для России, подписавшей такие соглашения и признающей нормы международного права приоритетными по отношению к нормам национального законодательства, положения о прецеденте также становятся частью национального права².

С.К. Загайнова присоединяется к учёным, которые высказываются за признание решений высших судов источником права, утверждая, что судебные прецеденты Европейского Суда по правам человека, постановления Конституционного Суда РФ, судебная практика высших судебных инстанций должны занять прочное место среди источников российского права и восполнять правовые пробелы, чтобы осуществлять справедливое правосудие³.

Исследуя мнения учёных, посвящённые судебной практике, можно сделать вывод об объективном характере, в соответствии с которым, постановления высших судов практически уже давно заняли своё место среди источников российского права, и суды, руководствуясь постановлениями указанных судов, опираются на них как на источники. Однако данный подход до сих пор не легализован в связи с отсутствием

¹ См.: Спектор Е.И. Указ. соч. С. 95.

² См.: Ястржембский И.А. Являются ли постановления ВАС РФ источником права? / АПК и ГПК 2002 г.: сравнительный анализ и актуальные проблемы правоприменения / Материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2004. С. 51-59 и др.

³ См.: Загайнова С.К. Место судебной практики среди источников российского права: историографический анализ // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб, 2006. № 4. С. 237.

единого механизма, который бы позволил постановления высших судебных органов относить к источникам российского права.

Таким образом, «судебная практика» и «судебное решение» в нашем понимании имеют разное терминологическое значение и не тождественны. Судебную практику образуют вступившие в законную силу судебные решения по конкретным делам, но не их совокупность, а их обобщение. Однако отрицать взаимосвязь этих понятий нельзя. Вступившие в законную силу решения суда влияют на характер судебной практики, а судебная практика в соответствии с концепцией настоящего исследования обязательна при вынесении решений по конкретным делам.

Исходя из сказанного, повышению эффективности реализации норм международного права содействует судебная практика как результат деятельности высших национальных судебных органов.

Судебную практику следует рассматривать в широком и узком смысле. В широком смысле - это деятельность судов всех звеньев судебной системы, выраженная в принимаемых этими органами решениях. В узком смысле под судебной практикой следует понимать только постановления высших национальных судебных органов, в том числе с целью формулирования так называемых правоположений.

Для определения судебной практики в качестве источника гражданского процессуального права следует придерживаться узкого смысла.

Ряд учёных также высказываются за признание обязательности не только решений Европейского Суда, принятых в отношении Российской Федерации, но и в отношении других государств, обосновывая свое мнение следующими аргументами. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» часто употребляется термин «правовые позиции» Европейского Суда.

По смыслу постановления Пленума судам общей юрисдикции следует руководствоваться постановлениями Европейского Суда, вынесенными не только в отношении Российской Федерации, но и в отношении других государств, в которых содержатся правовые позиции. Подтверждается указанный тезис и постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении», в котором отмечено, что при вынесении решения суду следует учитывать постановления Европейского Суда по правам человека, в которых дано толкование положений Европейской конвенции¹.

Следует согласиться с Д.П. Холинером, по мнению которого отказ национальных судов от рассмотрения аргументов, основанных на Конвенции, которые были ясно и полно изложены перед ними, следует считать нарушением Конвенции. В качестве примера он приводит постановление Европейского Суда от 9 декабря 1994 г. по делу Хиро Балани против Испании, в котором Европейский Суд установил, что отказ высшей судебной инстанции рассмотреть в своем решении главное основание апелляции было нарушением права на справедливое разбирательство по ст. 6 Конвенции².

А.П. Фоков совершенно обоснованно делает вывод, что решения Европейского Суда служат особым источником и являются руководством в повседневной практике для законодательных, судебных и иных органов государств-членов Совета Европы, а также и Российской Федерации³. Однако в науке высказывались и иные мнения на этот счёт. Так, Н.В. Витрук считает, что постановления Европейского Суда по правам человека обращены непосредственно к государству-ответчику и лишь опосредованно к

¹ См.: Гумеров Л.А., Гумеров Ш.А.. Некоторые аспекты применения постановлений Европейского Суда по правам человека в Российской Федерации // Российский судья. 2007. № 2. С. 42-45.

² См.: Холинер Д. Ведение дел в российских судах в расчете на разбирательство в Страсбурге // Обращение в Европейский Суд по правам человека. М., 2006. С. 5.

³ См.: Фоков А.П. Имущественные споры в практике Европейского Суда: история, теория и практика, статистика // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 12. С. 31.

его органам – законодательным, исполнительным и судебным – и их должностным лицам. При этом говоря о решениях Европейского Суда как источнике национальной правовой системе, Н.В. Витрук отметил, что имеются в виду не решения Европейского Суда по правам человека как правоприменительные акты, констатирующие факт нарушения Конвенции и определяющие санкции в виде компенсации жертве – потерпевшему от правонарушения, а содержащиеся в них правовые позиции Суда, на основе которых были вынесены соответствующие решения¹.

Его точку зрения разделяет В.А. Туманов, когда пишет, что решения Страсбургского Суда, в том числе и по делам, где в качестве ответчика выступало данное государство, не носят характера обязательного прецедента для законодателя и судебной системы государства-участника. Спор о том, является ли судебная практика источником права в отношении судебной практики Европейского Суда по правам человека, решается однозначно позитивно, её правотворческая роль не отрицается².

И.И. Жевак уверенно утверждает, что прецеденты Европейского Суда по правам человека инкорпорированы российскую правовую систему в качестве нового источника права, поскольку акты толкования Конвенции обязательны для стран – участниц Конвенции на основании того, что ими признана юрисдикция наднационального суда³. Более аргументированную позицию высказывает С.Ф. Афанасьев, воспринимающий постановления ЕСПЧ в качестве особого комплементарного источника гражданского процессуального права. Ученый выявляет условия использования постановлений ЕСПЧ в качестве такового: окончательность решения и

¹ См.: Витрук Н.В. О юридической силе решений Европейского Суда по правам человека / Общеизвестные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания. М., 2004. С.237- 238.

² См.: Туманов В.А. Европейский Суд по правам человека: очерк организации и деятельности. М., 2001. С. 18, 89.

³ См.: Жевак И.И. Осуществление субъективных процессуальных прав в свете новых источников гражданского процессуального права // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 3. С. 14-15.

нарушение международного договора со стороны Российской Федерации, а также указывает на формирование в процессе толкования Конвенции не норм, а принципов, обязательных для использования судами при разрешении гражданских дел¹.

Исходя из изложенного, сделаем следующий вывод. Правовые позиции Европейского Суда по вопросам гражданского процесса имеют прецедентное значение, а постановления Европейского Суда, принятые в отношении Российской Федерации по вопросам гражданского процесса, следует считать источником гражданского процессуального права РФ. И.С. Метлова в своей работе обосновывает позицию о том, что решения Европейского суда по правам человека представляют собой производный источник права по сравнению с Конвенцией как первичным источником права. К специфическим функциям решений ЕСПЧ как источника права наряду с общими функциями источника права автор относит: формирование опыта применения Конвенции и Протоколов к ней, толковательную, совершенствование законодательства, правоприменения, правосудия, воздействие на правосознание, толкование, и некоторые другие². Отчасти с автором следует согласиться. Выполняя функцию толкования норм Конвенции, постановления ЕСПЧ расшифровывают их содержание применительно к каждому конкретному случаю и выявляют различные нарушения права на справедливое судебное разбирательство. Вместе с тем, самостоятельное применение п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод без учета правовой позиции Европейского Суда затруднительно, поскольку право на справедливое судебное разбирательство слишком многоаспектно и его нарушение не всегда очевидно. Только посредством удовлетворения жалобы наднациональный орган правосудия констатирует нарушение п. 1 ст. 6

¹ См.: Афанасьев С.Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: теоретико-практическое исследование влияния Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на российское гражданское судопроизводство: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2010. С. 15.

² См.: Метлова И.С. решения европейского суда по правам человека в системе источников российского права: дисс.. канд. юрид. наук. М., 2007. С. 7.

Конвенции. В этом смысле вопрос о возможности неприменения постановлений ЕСПЧ не ставится, а, следовательно, они не могут рассматриваться в качестве вторичных источников права. В связи с этим, постановления Европейского Суда по правам человека по правам человека допустимо оценивать как субсидиарный источник по отношению к национальному гражданскому процессуальному праву.

Если речь идёт о постановлении, которое вынесено в отношении другого государства, то такие положения суду также необходимо учитывать во избежание нарушений, бывших ранее предметом рассмотрения и в отношении которых уже сформулированы правовые позиции Европейского Суда отношении других государств. На наш взгляд, толкование Конвенции Европейским Судом по правам человека способствует формированию европейских стандартов правосудия, а им в свою очередь, должна соответствовать не только судебная практика, но и национальное законодательство. Конвенция о защите прав человека и основных свобод устанавливает не взаимные обязательства государств - участников по отношению друг к другу, а типичные стандарты поведения в обеспечении гарантируемых ею прав и свобод, то есть международные стандарты¹. На основании изложенного следует констатировать, что роль судебной практики в правовой системе Российской Федерации постоянно возрастает. Суды при рассмотрении спора, аналогичного тому, по которому Европейский Суд ранее вынес постановление против России, должны руководствоваться Конвенцией и ранее принятыми постановлениями Европейского Суда.

Вместе с тем, полноценное исследование вопроса о роли и значении постановлений Европейского Суда по правам человека в системе источников российского гражданского процессуального права требует анализа противоположных научных позиций. Так, Б.Л. Зимненко указывая на то, что один из необходимых признаков, свойств судебного прецедента как

¹См.: Степин А.Б. Понятие и сущность международных стандартов защиты частного права // Международное публичное и частное право. 2012. № 1. С. 5 - 8. С. 7.

источника права состоит в том, что такой прецедент должен содержать правовую норму, то есть общеобязательное правило поведения, обеспечиваемое принудительной силой государства, делает вывод о том, что постановления Европейского Суда по правам человека не содержат правовую норму, а, следовательно, не могут являться источником права¹. Кроме того считается, что Европейский Суд по правам человека не является правотворческим органом, а имеет право лишь толковать Европейскую конвенцию о правах человека, суды должны руководствоваться соответствующими пунктами европейской Конвенции с учетом их обязательного для российских судов толкования Европейским Судом по правам человека². В продолжение этой мысли И.В. Рехтина указывает, что постановления ЕСПЧ являются актами правосудия, а сам Европейский Суд – органом правосудия, поэтому его акты нельзя приравнивать к законам, так как это противоречит природе нормативно-правовых актов³.

В свою очередь М.Я. Любченко, критикуя допустимость отнесения постановлений ЕСПЧ к источникам гражданского процессуального права, апеллирует к постановлениям Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2007 г. № 2-П и от 26 февраля 2010 г. № 4-П, в которых, по мнению автора, постановления ЕСПЧ отнесены к так называемому информационному прецеденту. Он рассматривается в качестве правила толкования, самостоятельным источником права не является, но подлежит учету сторонами при толковании конвенционных норм без прямой ссылки⁴.

¹ См.: Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. М., 2006. С. 306.

² См.: Ершова Е.А., Ершов В.В. Прецеденты толкования Европейского Суда по правам человека // Антология научной мысли: к 10-летию Российской академии правосудия: сборник статей // отв. Ред. Н.А. Тузов. М., 2008. С. 602.

³ См.: Рехтина И.В. Постановления Европейского суда по правам человека как фактор, обуславливающий динамику гражданского процессуального законодательства России // Современное право. 2011. № 4. С. 82.

⁴ См.: Любченко М.Я. Постановления Европейского суда по правам человека - источник гражданского процессуального права России? // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 2. С. 2 - 7.

М.А. Травников поддерживает данную позицию и полагает, что вряд ли следует призывать национальные суды непосредственно руководствоваться в своей деятельности решениями Европейского Суда, минуя стадию имплементации соответствующих стандартов в национальное законодательство. Такой подход, по его мнению, потенциально грозит отрывом национальной судебной практики от действующего в стране законодательства, что, с точки зрения учёного, не только не послужит укреплению авторитета судебной власти, а напротив, введёт в замешательство граждан, которые не видят связи между писаными нормами и решениями судов¹.

С указанными мнениями сложно согласиться по следующим причинам. В определённой степени могут иметь место последствия признания решений Европейского Суда источником права и, как следствие, необходимость в конкретных случаях непосредственно ими руководствоваться. Однако, думается, что те последствия, о которых говорят учёные, отрицающие возможность признания за решениями Европейского Суда силы источника российского права, слишком преувеличены. В этом даже усматриваются некоторые положительные тенденции. Если суды Российской Федерации будут руководствоваться судебной практикой Европейского Суда и в своих решениях ссылаться на его постановления, то очень большая вероятность того, что такие дела впоследствии не будут рассматриваться Европейским Судом по правам человека.

Более того, уже сегодня можно говорить о том, что в современном праве фактически преобладают правовые позиции Европейского Суда, а не нормы Конвенции. Специалисты связывают это с тем, что Конвенция применяется уже более 50 лет. Её текст, вполне типичный для любой современной декларации прав, никогда не мог дать точных ответов на все вопросы, связанные с защитой прав человека в Европе. Единожды

¹ См.: Травников М.А. Будущее Европейского Суда по правам человека: тупик или смена концепции // Журнал российского права. 2002. № 6. С. 71.

заключённая как договор между несколькими западно - европейскими государствами, Конвенция стала общим документом для всего континента¹. Это, тем не менее, не означает, что правовые позиции по вопросам гражданского процесса, выраженные в постановлениях Европейского Суда по правам человека, при констатации нарушения норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод, автоматически становятся источниками гражданского процессуального права.

Опубликование и перевод постановлений Европейского Суда по правам человека. Для реализации данного подхода, прежде всего, необходимо обеспечить доступность постановлений и решений Европейского Суда, а именно публиковать решения Европейского Суда по правам человека на английском и русском языках (официальный перевод) в официальных изданиях (Собрание законодательства, Российская газета), так как на сегодня переведено и официально опубликовано лишь небольшое число постановлений, принимаемых Европейским Судом. В.З. Абдрашитова ставит под сомнение легитимность правовых позиций, которых придерживается Европейский Суд по правам человека в том случае, если они не были опубликованы в официальных изданиях². Ещё ряд сложностей связан с обеспечением официального перевода решений Европейского Суда по правам человека на русский язык; отсутствие процессуальной ясности в непосредственном применении решений Европейского Суда судами общей юрисдикции; обязательность учёта правовых позиций Европейского Суда по

¹ См.: Гарлицкий Л. Сотрудничество и конфликт (несколько наблюдений из практики взаимодействия Европейского Суда по правам человека и национальных органов конституционного правосудия) // Имплементация решений Европейского Суда по правам человека в практике конституционных судов стран Европы: сборник докладов. М., 2006. С. 9.

² См.: Абдрашитова В.З. Прецедентный характер решений Европейского суда по правам человека // Журнал российского права. 2007. № 9. С. 29.

правам человека не только для правоприменителей, судей, но и для правотворческих органов¹.

Попытка легализации постановлений Европейского Суда предпринималась в 2001 г. путем внесения проекта Федерального закона «О порядке опубликования в Российской Федерации решений Европейского суда по правам человека»². Законопроект предусматривал перевод на русский язык и обязательное опубликование постановлений, принятых в отношении Российской Федерации, а также их толкований. Цель проекта заключалась в ознакомлении законодательных исполнительных и судебных органов с правовыми позициями наднационального органа правосудия, а также популяризации среди граждан. К сожалению, в 2003 г. законопроект был отклонен.

В отзыве Правительства на проект федерального закона «О порядке опубликования в Российской Федерации решений Европейского Суда по правам человека», заключении Комитета Государственной Думы по государственному строительству на проект закона и в заключении Правового управления Государственной Думы по проекту Федерального закона указывалось на ряд недостатков, которые следовало учесть в ходе дальнейшей работы над проектом, но Государственная Дума решила проект отклонить³.

Вызывает интерес отзыв Правительства, в котором отмечалось, что согласно законопроекту применение решений Европейского Суда по правам человека в Российской Федерации невозможно без их официального опубликования. Если рассматривать постановления ЕСПЧ как источники гражданского процессуального права, то необходимо проводить аналогию с

¹ См.: Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2006 г. «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2008. С. 68.

² См.: Паспорт проекта Федерального закона № 166294-3 « О порядке опубликования в Российской Федерации решений Европейского Суда по правам человека» // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

³ См.: URL: <http://trpoi.narod.ru/echr/obracheniya/law.htm> (дата обращения 24.11.2010).

нормативно-правовыми актами. В соответствии с ч. 3 ст. 15 Конституции РФ любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы для всеобщего сведения. Однако согласно выраженной позиции Правительства это мнение неверно, поскольку решения ЕСПЧ не являются нормативными правовыми актами Российской Федерации¹. Нестыковку заметили и теоретики².

Позиция Правительства РФ не совсем понятна. Ведь после ратификации Конвенции решения Европейского Суда фактически обрели нормативную силу. Но их применение возможно только после их официального опубликования. А публиковать их, по мнению Правительства, не следует. Как отмечается в отзыве, опубликование в России решений и постановлений ЕСПЧ не является обязательством Российской Федерации как участника Конвенции и не влияет на правовые последствия их исполнения.

В своём выводе Правительство указало, что на данном этапе рассмотрение вопроса о законодательном урегулировании порядка опубликования решений и постановлений Европейского Суда является нецелесообразным³. Как нецелесообразно? Ведь суды сегодня в соответствии с Конституцией РФ, федеральным законом о ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод, постановлением Пленума Верховного Суда РФ обязаны руководствоваться как Конвенцией, так и принятыми ранее постановлениями Европейского Суда. Но как их применять, если в Российской Федерации не установлен порядок их опубликования? Кроме того, в соответствии с положениями Конвенции постановления Суда должны исполняться. Поэтому в Российской Федерации должен быть закон, устанавливающий не только порядок опубликования, но и порядок исполнения постановлений Европейского Суда.

¹ Там же.

² См.: Караманукян Д.Т. Акты Европейского суда по правам человека в российской правовой системе: учебное пособие. Омск: Омская юридическая академия, 2013. С. 49.

³ См.: URL: <http://trpoi.narod.ru/echr/obracheniya/law.htm> (дата обращения 24.11.2010).

Следует обратить внимание и на верные замечания. Так, в заключении Правового управления Аппарата Государственной Думы по проекту федерального закона № 166294-3 «О порядке опубликования в Российской Федерации решений Европейского Суда по правам человека» указывалось, что исходя из ст. 44 Конвенции о защите прав человека и основных свобод обязательной публикации подлежат только постановления Суда. Что касается иных документов, в том числе решений о приемлемости или неприемлемости жалоб, консультативных заключений по юридическим вопросам, касающимся толкования положений Конвенции и Протоколов к ней, а также решений об отказе вынесения консультативного заключения, когда просьба не относится к консультативной компетенции Суда, то ни Конвенция, ни Регламент не обязывают осуществлять их публикацию. В связи с этим в указанном заключении было отмечено о необходимости изменения названия проекта федерального закона: вместо слов «решений Европейского Суда» записать слова «Постановлений Европейского Суда¹».

Тем не менее, несмотря на очевидную неурегулированность, постановления Европейского Суда фактически уже воспринимаются в правовой системе Российской Федерации в качестве источников российского права. Говоря об актах Европейского Суда, следует отметить, что именно окончательные постановления, в которых сделан вывод о нарушении Конвенции и Протоколов к ней применительно к обстоятельствам конкретного дела следует воспринимать в качестве источника гражданского процессуального права РФ.

Размещение неофициальных переводов постановлений Европейского Суда в справочных правовых системах «Консультант» и «Гарант» проблему не решают, в связи с чем предлагается создать банк официальных текстов данных актов, организовать службу переводов и размещать их на

¹ Там же.

определенном сайте¹. Для ознакомления с текстами постановлений ЕСПЧ на русском языке, Верховный Суд РФ рекомендует судам обращаться к справочной системе «Международное право», размещенной в ведомственном контуре Государственной автоматизированной системы «Правосудие», а также к поисковой системе Европейского Суда HUDOC². Эту меру нельзя признать достаточной для применения постановлений Европейского Суда в качестве обязательных. Сравнение постановлений Европейского Суда по правам человека с другими обязательными для исполнения судами актами – постановлениями Пленума Верховного Суда РФ – по процедуре обнародования и доведения до сведения правоприменительных органов неутешительно. Регламент Верховного Суда Российской Федерации предусматривает необходимость опубликования постановлений в «Бюллетене Верховного Суда Российской Федерации» и размещения на сайте высшего судебного органа в сети Интернет³.

На наш взгляд, популяризация применения постановлений Европейского Суда по правам человека и обеспечение возможности их прямого использования в судебной практике обуславливает необходимость создания самостоятельного издания для их публикации в официальном переводе, единого сайта для размещения текстов постановлений. Это является обязательным условием при ссылке на соответствующие прецедентные акты в судебных решениях национальных судов.

К.Ю. Аверьянов видит препятствие для прямого действия решений наднационального органа правосудия в отсутствии у российских

¹См.: Рехтина И.В. Проблемы взаимодействия Российской Федерации с Европейским судом по правам человека // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 1. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.

³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 г. № 10 (ред. от 27 ноября 2012 г.) «Об утверждении Регламента Верховного Суда Российской Федерации» // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

правоприменителей осознания использования конвенционных норм и правовых позиций ЕСПЧ при разрешении гражданских дел. Не последнюю роль в этом играет отсутствие организационно-правовых условий для распространения стабильной практики обращения к постановлениям Европейского Суда¹. На уровне судов субъектов Российской Федерации предпринимаются усилия по расширению правовых знаний в этой сфере среди судей: в нижестоящие суды направляются наиболее важные постановления ЕСПЧ, проводятся занятия по повышению квалификации. На наш взгляд, следует прибегнуть к практике формирования из официально опубликованных постановлений ЕСПЧ сборников, касающихся практики рассмотрения и разрешения определенных категорий гражданских дел, в том числе отдельно по процессуальным вопросам. Правовые системы Гарант и Консультант Плюс должны содержать ссылки на соответствующие нормам российского права решения Европейского Суда по правам человека наравне с актами национальных судов.

Влияние постановлений Европейского суда по правам человека на российское гражданское процессуальное законодательство.

Под влиянием европейских стандартов процессуальное законодательство пришлось реформировать не только Российской Федерации. Процессуальная реформа в последние годы состоялась в Великобритании, Италии, Португалии², Германии, Латвии, Литве, Эстонии, Армении, Казахстане, Украине и др.³.

После вступления России в 1996 г. в Совет Европы и официального присоединения России к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Президентом РФ в марте 1998 г. был утверждён

¹ См.: Аверьянов К.Ю. Действие решений Европейского суда по правам человека в рамках российской правовой системы // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 5. С. 622.

² Нешатаева Т.Н. Соответствовать требованиям европейских стандартов // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2004. С. 80.

³ Подробнее об этом: Проверка судебных постановлений в гражданском процессе стран ЕС и СНГ / под ред. Е.А. Борисовой. М., 2007.

план приведения российского законодательства в соответствие с европейскими стандартами.

Как верно заметил И.И. Лукашук, нормальное функционирование национальных правовых систем зависит от взаимодействия с международным правом. Углубление взаимодействия международного и внутригосударственного права носит характер объективной закономерности, которая отражает более общую закономерность – углубление взаимодействия национального общества и мирового сообщества. В связи с этим совершенно оправдана оптимизация роли таких инструментов управления, как государство, международные организации, права, а особое значение приобретает взаимодействие международного и внутреннего права государств¹.

Следует согласиться с учёными, которые заметили, что права человека являются той сферой, в которой наиболее ярко проявляется взаимодействие национального и международного права².

Несмотря на положительную динамику развития и взаимодействия национального и международного права, важно помнить, что основной целью государства является совершенство национального законодательства, а также соблюдение и правильное применение международных соглашений. Европейский суд вступает в действие в исключительных случаях – когда судебная и правовая система государств-участников оказывается не в состоянии самостоятельно обеспечить соблюдение Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Однако определяющий вклад, как отмечает М.Л. Энтин, в формировании единого правового пространства на континенте, в углублении процессов сближения и интеграции, в утверждении

¹ См.: Лукашук И.И. Взаимодействие международного и внутригосударственного права в условиях глобализации // Журнал российского права. 2002. № 3. С. 115.

² См.: Кабышев В.Т., Хижняк В.С. Российский конституционализм и международное право // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 г.) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 140.

ситуации, при которой правовой статус любого гражданина любой европейской страны повсеместно пользовался одинаковым уважением, вносит национальный судья, применяя международный стандарт согласно разъяснениям Европейского суда. Поэтому важно, чтобы российские судьи и суды общей юрисдикции, государственные коммерческие суды досконально знали практику Европейского суда, следовали ей, воспринимали её в качестве эталона. Тогда удастся гарантировать и надлежащее соблюдение Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на территории страны, и по праву принадлежащее России достойное место в европейском концерне наций¹.

Российское законодательство и практика его применения слишком медленно приводятся в соответствие с европейскими стандартами. В докладе Совета Федерации Федерального собрания РФ 2004 г. совершенно верно «О состоянии законодательства в Российской Федерации» на этот счёт было отмечено, что содержание и качество принимаемых законов не всегда соответствуют целям и задачам государственной политики. Подобные случаи единичны и, как указано в докладе, связаны с недостатками организации системы законодательного регулирования ввиду практического отсутствия программно-целевого подхода к созданию законодательного обеспечения масштабных реформ и неудовлетворительного уровня концептуальной проработки сложных законов². В первую очередь это относится к отраслевому законодательству. Так, например, процедура пересмотра решений по гражданским делам в порядке надзора стала предметом острых дискуссий, как на национальном уровне, так и на международном. С момента принятия Гражданского процессуального кодекса РФ 2002 г. нормы о

¹ См.: Энтин М.А. Значение Международных стандартов для функционирования судебной системы России // Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: осмысление практики и её возможные коррективы. М., 2006. С. 162.

² См.: Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2004 г. «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2007. С. 38.

производстве в суде надзорной инстанции стали предметом обоснованной критики отечественных учёных¹.

Отметим, что принимаемые в нашей стране нормативно-правовые акты проходят проверку на предмет их соответствия европейским стандартам в области прав и свобод человека, однако существовавшие проблемы в некоторой степени остаются неурегулированными и сегодня.

В связи с этим следует отметить, что в этом направлении ведётся активная работа как судебных, так и законодательных органов. Примеры тому есть как в арбитражном процессуальном законодательстве, так и в гражданском процессуальном законодательстве. Так, согласно ранее упоминавшемуся положению, предусмотренному п. 4 ч. 3 ст. 311 АПК РФ, одним из оснований пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам» является «установленное Европейским Судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении арбитражным судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека».

Это означает, что компетенция арбитражных судов по рассмотрению имущественных споров и компетенция Европейского Суда по рассмотрению жалоб на нарушения имущественных прав взаимосвязаны. Эта связь

¹ Подробнее об этом: Балашова И.Н. Порядок возбуждения и рассмотрения гражданских дел в суде надзорной инстанции. Саратов, 2006; Боннер А.Т. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: проблемы применения. М., 2005. С. 93-107; Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2006; Власов А.В. Актуальные проблемы надзорного производства в гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 6; Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. М., 2006. С. 101-151; Исаева Е.В. Процессуальные сроки в гражданском и арбитражном процессе. М., 2005. С. 48-68; Кострова Н.М. Пересмотр судебных постановлений в порядке надзора по ГПК РФ // Новеллы гражданского процессуального права: материалы научно-практической конференции, посвящённой 80-летию М.С. Шакарян. М., 2004. С. 165-168; Соколова С.В. Основания для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора / Новеллы гражданского процессуального права: материалы научно-практической конференции, посвящённой 80-летию М.С. Шакарян. С. 178-182; Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. С. 132-151; Она же. Надзорное производство в гражданском процессе: проблемы развития и совершенствования. М., 2009. и др.

базируется на необходимости решения единой задачи международного и внутригосударственного судопроизводства – защиты имущественных прав частных лиц при надлежащей охране общественного порядка.

Однако решение Европейского Суда не является актом, отменяющим решение российского суда. Его значение состоит в том, что в нем могут быть установлены факты и обстоятельства, свидетельствующие о нарушении прав, гарантированных Конвенцией, а именно неправильное толкование и применение арбитражным судом сопряженных с Конвенцией российских законов и правил, игнорирование принципов состязательности, справедливости и гласности, обеспечивающих право на справедливое судебное разбирательство, гарантированное Конвенцией¹.

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» неправильное применение судом общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации может стать основанием к отмене или изменению судебного акта. Неправильное применение нормы международного права может иметь место в случаях, когда судом не была применена норма международного права, подлежащая применению, или, напротив, суд применил норму международного права, которая не подлежала применению, либо когда судом было дано неправильное толкование нормы международного права.

Как отмечает Л.А. Терехова, решения против Российской Федерации выносятся в случаях обнаружения в конкретном деле нарушений норм Конвенции и Протоколов к ней². Однако, как показывает судебная практика ЕС, создается такое подозрение, что суды РФ иной раз не знают ни о нормах

¹ Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2009. С. 73.

² См.: Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. М., 2007. С. 94-95.

Конвенции, которая является источником российского права, ни о решениях ЕС, вынесенных по делам, по которым было признано нарушение прав и свобод человека по смыслу норм Конвенции. Между тем, как известно, судья должен знать закон. Поэтому, отмечает Л.А. Терехова, если российский судья допустил при рассмотрении дела нарушение норм Конвенции либо не применил эти нормы в случае необходимости – это его виновная ошибка, и, следовательно, здесь невозможно констатировать основания для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам. Судья не имеет права ссылаться на незнание закона. Это ставит проблему влияния конвенционных норм на практику судов общей юрисдикции.

Влияние постановлений Европейского Суда по правам человека на практику судов общей юрисдикции

Что касается вопроса об использовании в своих решениях судами Российской Федерации Конвенции и постановлений Европейского Суда, то на этот счёт следует отметить следующее. Примеры использования судами Российской Федерации Конвенции (помимо Конституционного Суда РФ) имеются, но не получили широкого распространения. Так, в актах Конституционного суда республики Татарстан встречаются ссылки на использование международных актов, а вот постановления Европейского Суда пока не нашли своего отражения¹.

В Тверской области, несмотря на все усилия, не удалось найти ни одного решения судов общей юрисдикции со ссылкой на ЕКПЧ и решения ЕСПЧ. По сообщениям практикующих в Тверской области адвокатов, когда стороны процесса адресуют суду аргументы, основанные на решениях ЕСПЧ и нормах ЕКПЧ, суды уклоняются от их оценки и фактически игнорируют их. В других регионах, например, в республиках Коми, Марий Эл, Башкортостан и в Нижегородской области суды обращаются к ЕКПЧ и практике ЕСПЧ при разрешении дел, однако такие отсылки скорее исключение, чем правило. В работе судов Красноярского края и

¹ См.: Гумеров Л.А., Кознова К.А. Указ. соч. С. 276-277.

Свердловской области обращение к европейским стандартам – более частое явление. При этом в Свердловской области к ним обращаются разные суды общей юрисдикции, а в Красноярском крае постоянно использует европейские стандарты только один из районных судов г. Красноярска¹.

Примером применения Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда Республики Марий Эл постановления Европейского Суда является следующий случай из практики. Н. обратилась в суд с иском, ссылаясь на ряд обстоятельств. 26 мая 2004 г. в стационаре ГУ Республики Марий Эл «Р» в ходе экстренной операции скончалась дочь истицы Н.В., 1986 г. рождения. Как утверждала истица, смерть дочери наступила в результате неверного диагностирования врачами заболевания и ненадлежащего оказания лечения больной. В настоящее время Н. испытывает физические и нравственные страдания, вызванные утратой близкого человека, которые могут быть компенсированы взысканием денежной суммы 880000 руб., что соразмерно компенсации, установленной Европейским Судом по правам человека в сходном деле.

Решением Йошкар-Олинского городского суда Республики Марий Эл от 21 июля 2009 г. было отказано Н. в удовлетворении иска к ГУ Республики Марий Эл «Р» о взыскании денежной компенсации морального вреда в размере 880000 руб.

В кассационной жалобе и дополнении к ней Н. просит решение отменить, ссылаясь на неполноту судебного разбирательства, что свидетельствует о незаконности и необоснованности постановленного по делу решения. В жалобе излагается позиция стороны истицы по иску, утверждается, что судом не применены нормы международного права, не учтена практика Европейского Суда по правам человека. Как указывается в

¹ Применение российскими судами норм Европейской Конвенции и решений Европейского Суда // URL: <http://hrights.ru/text/b22/Chapter2%206.htm>. (дата обращения: 21.11.2010).

жалобе, проведенными экспертизами в рамках расследования и рассмотрения уголовного дела установлена вина должностных лиц ответчика в смерти Н.В.

Верховный Суд РФ при пересмотре дела указал в решении следующее: данные правовые позиции в результате толкования положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод сформулированы Европейским Судом по правам человека в решениях, которые приводились стороной истицы в ходе рассмотрения дела и на которые имеются ссылки в жалобе. Этим доводам в решении Судом не дано оценки.

Позиции Европейского Суда по правам человека, применимые в рассматриваемых правоотношениях, сформулированы в постановлении от 14 декабря 2006 г. по делу «Тарариев против Российской Федерации».

Как разъяснил Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» наряду с нормами национального материального права суду следует учитывать постановления Европейского Суда по правам человека, в которых дано толкование положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, подлежащих применению в настоящем деле.

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» обратил внимание на обязательность для судов постановлений Европейского Суда по правам человека, принятых в отношении Российской Федерации. Суды в пределах своей компетенции должны действовать таким образом, чтобы обеспечить выполнение обязательств государства, вытекающих из участия Российской Федерации в Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Неприменение нормы международного права, подлежащей применению, служит основанием к отмене или изменению судебного акта.

Судом указанные разъяснения судебной практики, правовые позиции Европейского Суда по правам человека при рассмотрении настоящего дела

не применены, что привело к преждевременному выводу об отказе в удовлетворении иска.

Руководствуясь ст. 361 ГПК РФ, судебная коллегия Верховного Суда Республики Марий Эл решение Йошкар-Олинского городского суда Республики Марий Эл от 21 июля 2009 г. отменила, дело направила на новое рассмотрение в тот же суд.

В исследуемом ракурсе вопроса хочется привести положительный пример законодательства Украины. Источником гражданского процессуального права согласно Закону Украины от 23 февраля 2006 г. «Об исполнении решений и применении практики Европейского Суда по правам человека» являются Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и протоколы к ней, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины. Статья 17 Закона предусматривает, что суды применяют при рассмотрении дел Конвенцию и практику Суда как источник права¹.

Ещё одним важным аспектом в рассматриваемом вопросе, помимо обязательности постановлений Европейского Суда для всех судебных органов в Российской Федерации, является и то, что, ратифицировав эту международную Конвенцию, государство приняло на себя обязательство привести национальное законодательство и правоприменительную практику в соответствие с положениями Конвенции.

Как было отмечено в решении Европейского Суда по правам человека от 24 октября 1979 г. по делу «Винтерверп против Нидерландов»², само внутреннее законодательство должно соответствовать Конвенции, включая общие принципы, выраженные или подразумеваемые в ней. Именно поэтому

¹ См.: Гражданский процесс Украины / Ю.С. Червоного. Киев, 2006. С. 21-22 (автор главы Ю.С. Червонный).

² См.: Решение Европейского Суда по правам человека от 24 октября 1979 г. Винтерверп против Нидерландов // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения в 2 т. М., 2000.

применение Конвенции к практическим юридическим вопросам является обоснованным.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что внутреннее законодательство страны-участника Конвенции объективно должно соответствовать как самой Конвенции, так и позициям Европейского Суда, выраженных в его судебных решениях.

Нельзя не отметить и сдерживающий фактор, который в деятельности некоторых судей имеет преопределяющий характер. Так, в апреле 2005 года в Тюменском областном суде судебная коллегия по гражданским делам вынесла определение, в котором в качестве причины невозможности применения решений Европейского Суда указала то, что в Российской Федерации судопроизводство осуществляется на основании законов, а не на основе конкретных судебных дел¹.

С одной стороны Конвенция более типичный источник права, однако судебский корпус информирован о том, что официальное толкование положений Конвенции даёт Европейский Суд. С целью обезопасить себя от неправильного применения положений Конвенции, судьи не торопятся её применять и лишь наиболее компетентные судьи всё чаще к ним обращаются при рассмотрении гражданских дел.

Таким образом, одной из основных причин неприменения положений Конвенции и постановлений Европейского Суда, является сложившееся правосознание судей, которое складывалось по образцу романо-германской правовой семьи. Сформировавшаяся ситуация вокруг источников права не отвечает современному о них представлению. Так как источники права – одна из основополагающих тем отрасли гражданского процессуального права, то и последствия могут быть более чем значительными. В настоящее время до сих пор не разрешимые трудности в изложенном вопросе

¹ Обзор публикаций в российской научной литературе по проблеме имплементации ЕКПЧ и решений ЕСПЧ // URL: <http://www.demos-center.ru/projects/6B3771E> (дата обращения 10.06.2010 г.).

сказываются на эффективности норм международного права по вопросам гражданского процесса, на гражданском процессуальном законодательстве и на осуществлении правосудия по гражданским делам.

§ 2. Конституционный механизм имплементации положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод в российское гражданское процессуальное право.

Одним из способов имплементации положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод по вопросам гражданского процесса в национальное гражданское процессуальное право является трансформация при помощи конституционного и законодательного механизмов. Классический случай трансформации подразумевает переработку норм международного права при перенесении во внутригосударственное право с учетом типа правовой системы, национальных правовых традиций, стандартов юридической техники. Однако постановления Европейского суда по правам человека нормы права в нашем понимании не содержит.

При необходимости нормы международного права и иные международные установления воздействуют на решения Конституционного Суда РФ, которые в свою очередь, влияют на развитие законодательства. Следовательно, как указывает О.И. Тиунов, правовые позиции Конституционного Суда РФ, построенные с учетом норм международного права, обладая юридической нормативностью, обогащают сферу правоприменительной деятельности государства и повышают эффективность правосудия¹. Того же мнения придерживается Л.В. Лазарев. Автор справедливо полагает, что общепризнанные нормы международного права и нормы международных договоров выступают в качестве одного из критериев оценки Конституционным Судом правоположений, которые оспариваются.

¹ См.: Тиунов О.И. Международное право и правовые позиции Конституционного Суда РФ // Журнал российского права. 2011. № 10. С. 96.

Опора на эти нормы способствует их внедрению в национальную правовую систему, правоприменение, правотворчество¹.

Вклад Конституционного Суда РФ в формирование устойчивой позиции необходимости применения судебными органами норм международного права, бесспорно, весьма значительный в силу специфики актов, принимаемых Конституционным Судом РФ. Под решением Конституционного Суда понимается правовой акт, принятый Судом в пределах своей компетенции и в установленном Законом процессуальном порядке, содержанием которого является констатация определённых юридических фактов и изложение государственно-властных велений, имеющих обязательное значение для участников конституционных правоотношений².

Согласно ст. 6, 79, 80, ч. 6 ст. 126 Федерального Конституционного Закона от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» все решения Конституционного Суда РФ общеобязательны и окончательны; вступают в силу немедленно и действуют непосредственно; акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу³.

В связи с тем, что указанный закон не предусматривает, что общеобязательными являются только итоговые решения, следует отметить, что положения ст. 6 об обязательности решений Конституционного Суда РФ в равной степени распространяются на все без исключения его решения. Вопрос об обязательности решений Конституционного Суда РФ поднимался многими учёными⁴.

¹ См.: Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России. М., 2003. С. 143.

² См.: Кряжков В.А., Лазарев Л.В. Конституционная юстиция в Российской Федерации. М., 1998. С. 228 (автор главы - В.А. Кряжков).

³ См.: Кряжков В.А. Конституционная культура в зеркале правосудия Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 3. // Кряжков В.А. Конституционная культура в зеркале правосудия Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 3.

⁴ См.: Батяев А.А. Комментарий к Федеральному Конституционному закону от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (постатейный) /

Представляется необходимым разобраться в том, что означает свойство обязательности для решений Конституционного Суда РФ. Некоторые общие черты можно обнаружить, если сравнить решения Конституционного Суда РФ с постановлениями Пленума Верховного Суда РФ. Все перечисленные постановления обладают свойством обязательности, но при этом их исполнение не подразумевается и соответственно ответственность за неисполнение действующим законодательством не предусмотрена. Тем не менее, обязательность решений Конституционного Суда регламентирована нормативными актами.

В самом общем виде обязательность решений Конституционного Суда РФ и изложенных в них правовых позиций означает их обязательность на всей территории Российской Федерации для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, поэтому законодатель, принимая тот или иной закон, не вправе осуществлять регулирование соответствующих правоотношений без учета правовых позиций Конституционного Суда РФ¹.

Более конкретные проявления, по мнению В.А. Кряжкова, заключаются в следующем:

в окончательности судебного решения;

незамедлительном исполнении решения после его опубликования или вручения;

Справочная правовая система Консультант плюс; Бирюкова Л.Г. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник права: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004. С. 107-108; Бондарь Н.С. Нормативно-доктринальная природа решений Конституционного Суда как источника права // Журнал российского права. 2007. № 4. С. 75 – 85; Тиунов О.И. Конституционное правосудие и принципы международного права // Конституция Российской Федерации: доктрина и практика: материалы научно-практической конференции, посвящённой 15-летию Конституции Российской Федерации и 60-летию Всеобщей декларации прав человека / отв. ред. В.Д. Зорькин. М., 2009. С. 207-215 и др.

¹ См.: Основные направления деятельности Конституционного Суда Российской Федерации по обеспечению реализации прав и свобод человека и гражданина в 2007 году // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 2. С. 2.

точности следования его установлениям, выражающимся, например, в пересмотре признанных неконституционными актов, норм, положений, издания соответствующих актов или применении действующих сообразно представлениям Суда об их конституционности;

возможности привлечения к ответственности лиц, не исполняющих, не надлежаще исполняющих или препятствующих исполнению решений Суда¹.

В 1996 г. Т.Г. Морщакова видела угрозу для всей судебной системы в неверном истолковании содержащихся в Федеральном Конституционном законе «О Конституционном Суде Российской Федерации» положений о юридической силе его решений, приводящем к тому, что судебная практика, включая практику Верховного Суда РФ, не рассматривала принятые Конституционным Судом постановления как обязательные для судов общей юрисдикции².

Сегодня обязательность решений Конституционного Суда РФ уже не вызывает сомнений. Наиболее часто проблемы, связанные с исполнением решений Конституционного Суда РФ, возникают в сфере деятельности правоприменительных органов³. Хотя требование обязательности относится ко всем решениям Конституционного Суда РФ, встречаются случаи, когда судебные органы обязательными считают только постановления – решения, выносимые по итогам слушания дела.

В.Д. Зорькин отмечает, что результаты деятельности Конституционного Суда по имплементации положений Конвенции находят свое отражение в десятках его решений, вынесенных с опорой на позиции Европейского Суда. Исходя из них, Конституционный Суд РФ осветил

¹ См.: Кряжков В.А., Лазарев Л.В. Конституционная юстиция в Российской Федерации. С. 228 (автор главы - В.А. Кряжков).

² См.: Морщакова Т.Г. Разграничение компетенции между Конституционным Судом и другими судами Российской Федерации // Вестник Конституционного Суда РФ. 1996. № 6. С. 30-31.

³ См.: Информация Конституционного Суда Российской Федерации об исполнении решений Конституционного Суда Российской Федерации: утв. решением Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2009 года // Журнал конституционного правосудия. 2009. № 4 (10).

вопросы процессуальных гарантий, применяемых при лишении и ограничении свободы; ответственности государства за вред, причиненный должностными лицами, государственными органами и иными субъектами власти; обжалования судебных актов; деятельности судов вышестоящих инстанций; и другие. Следует согласиться с автором в том, что использование решений Конституционного Суда более привычно и обоснованно для российского правоприменителя, чем обращение к постановлениям Европейского суда¹.

Имплементация норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод в национальную правовую материю, как правило, происходит при реализации постановлений Европейского Суда по правам человека, которая подразумевает применение мер индивидуального и общего характера. Меры индивидуального характера предполагают исполнение решений наднационального органа правосудия как актов казуального разрешения споров о соответствии Конвенции действий российских властей². Меры общего характера обязывают государство-участника Конвенции привести законодательство в соответствие с Конвенцией таким образом, чтобы нарушения не повторялись.

В науке отмечается, что Конституционный Суд может оказывать воздействие на реализацию международных обязательств тремя способами:

- 1) проверки конституционности вступивших в силу для государства международных договоров;
- 2) последующего контроля конституционности актов, санкционирующих заключение международных договоров и определяющих порядок их применения;

¹См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия на современном этапе: новые перспективы // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 5. С. 48-49.

² См.: Бондарь Н.С. Конвенционная юрисдикция Европейского суда по правам человека в соотношении с компетенцией Конституционного Суда РФ // Журнал российского права. 2006. № 6. С. 116.

3) проверки соответствия законов и подзаконных актов вступившим в силу для государства международным договорам¹.

Первый способ не характерен и в силу своих особенностей не может быть характерен для нашего государства. Конституционный Суд РФ не может проверять конституционность норм международных договоров по вопросам гражданского процесса. Это не входит в его компетенцию и реализация данного способа противоречила бы международным обязательствам.

Относительно второго способа следует отметить, что с учётом ранее выясненных положений, Россия выражала своё согласие на обязательность для неё международных договоров, рассматриваемых в качестве источников гражданского процессуального права, различными способами. При этом если речь шла о ратификации, то Российской Федерацией международные договоры ратифицировались и принятием федерального закона, и Указом, и даже постановлением Верховного Совета РФ.

В контексте исследуемого вопроса, вполне допустимой представляется мысль о том, что Конституционный Суд РФ имеет право на проверку конституционности тех нормативных актов, которыми международные договоры, имеющие значение для российского гражданского процесса, были признаны обязательными для нашего государства.

Постановка вопроса о возможности проверки соответствия законов и подзаконных актов, регулирующих процессуальные вопросы, вступившим в силу для государства международным договорам вполне оправданна. Несмотря на то, что такое право не относится к функциям Конституционного Суда РФ, тем не менее, оно из них следует. Проверяя нормативный акт на соответствие Конституции РФ, Конституционный Суд РФ опирается на существующие международные стандарты. В свою очередь это позволяет

¹ См.: Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право. М., 2010. С. 297.

косвенно проверить соответствие нормативного акта действующим международным стандартам.

Оценивая исследуемую ситуацию в целом, следует сделать вывод о том, что Конституционный Суд РФ не осуществляя конвенционный контроль, тем не менее, косвенно может влиять на реализацию международных договорных обязательств по вопросам гражданского процесса вышеуказанными способами.

Важность решений Конституционного Суда РФ для гражданского судопроизводства определена его неразрывной связью с Конституцией РФ, которая занимает ведущее место в иерархической системе источников процессуального права. Их практическое значение очевидно. Необходимо выделить следующие способы влияния решений Конституционного Суда на гражданское судопроизводство:

в зависимости от характера правового акта:

через постановление,

через определение;

в зависимости от степени влияния:

прямое (через нормотворческий процесс):

путём признания соответствующей нормы ГПК неконституционной,

путём признания необходимости внесения изменений в процессуальное законодательство,

путём признания необходимости принятия нового нормативного правового акта;

опосредованное:

путём придания нормам ГПК нового конституционно-правового смысла;

путём изложения правовых позиций в своих актах, которые обязательны для органов судебной власти.

Исследование постановлений принятых Конституционным Судом РФ по делам о проверке конституционности положений Гражданского процессуального кодекса РФ, позволяет выделить два варианта применения

положений европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод Конституционным Судом РФ:

1) путём обращения к нормам Конвенции или с их учётом (например, постановление Конституционного Суда от 25 февраля 2004 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 10 статьи 75 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и части первой статьи 259 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Верховного Суда Российской Федерации»¹; постановление Конституционного Суда РФ от 26 декабря 2005 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 260 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Е.Г. Одиянкова»² и др.)

2) путём обращение к нормам Конвенции в истолковании Европейского Суда или с их учётом (например, постановление Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.А. Дорошка, А.Е. Кота и Е.Ю. Федотовой»³; Постановление Конституционного Суда РФ от 19 июля 2011 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 5 части

¹ См.: Постановление Конституционного Суда от 25 февраля 2004 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 10 статьи 75 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и части первой статьи 259 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Верховного Суда Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации 2004. № 9, ст. 831.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 26 декабря 2005 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 260 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Е.Г. Одиянкова» // Собр. законодательства Рос. Федерации 2006. № 3, ст. 337.

³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.А. Дорошка, А.Е. Кота и Е.Ю. Федотовой» // Собр. законодательства Рос. Федерации 2010. № 11, ст. 1255.

первой статьи 244.6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.Ю. Какуева»¹ и др.).

Указанные варианты применения европейской Конвенции характерны и для определений принимаемых Конституционным Судом. В качестве примеров обращения к нормам Конвенции или с их учётом можно привести определение Конституционного Суда РФ от 18 июня 2004 г. № 259-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кочетова Валерия Сергеевича на нарушение его конституционных прав статьями 13 и 386 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»²; определение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2005 г. № 262-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Носова Сергея Николаевича и Носовой Антонины Гавриловны на нарушение их конституционных прав частью второй статьи 20 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»³ и др.

Примерами обращения к нормам Конвенции в истолковании Европейского Суда или с их учётом являются определение Конституционного Суда РФ от 18 апреля 2006 г. № 104-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Хакимова Рустема Райшитовича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 19 июля 2011 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 5 части первой статьи 244.6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.Ю. Какуева» // Собр. законодательства Рос. Федерации 2011. № 30 (2), ст. 4699.

² См.: определение Конституционного Суда РФ от 18 июня 2004 г. № 259-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кочетова Валерия Сергеевича на нарушение его конституционных прав статьями 13 и 386 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

³ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2005 г. № 262-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Носова Сергея Николаевича и Носовой Антонины Гавриловны на нарушение их конституционных прав частью второй статьи 20 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

203 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»¹; определение Конституционного Суда РФ от 8 февраля 2007 г. № 325-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб граждан Лесной Лидии Николаевны, Стригуна Станислава Владимировича, Чичерина Виктора Петровича и общества с ограниченной ответственностью «Афина-Бизнес» на нарушение конституционных прав и свобод частью второй статьи 20 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»²).

Постановления Конституционного Суда, а также определения, которые в силу ст. 6 ФКЗ «О Конституционном суде» являются обязательными на всей территории Российской Федерации для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений должны именоваться нормативными, так как они носят нормативный характер и имеют особую значимость. Их нормативность должна быть отражена в том же законе.

Следовательно, решения Конституционного Суда РФ, которые могут приниматься в форме постановлений и определений, являются источниками права. При этом определения выступают источником права только в случае, если в них были выражены правовые позиции.

Важно отметить, что постановления Конституционного Суда РФ являются источником гражданского процессуального права не только в случае признания Конституционным Судом РФ несоответствующим

¹ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 18 апреля 2006 г. № 104-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Хакимова Рустема Райшитовича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 203 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»// Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 8 февраля 2007 г. № 325-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб граждан Лесной Лидии Николаевны, Стригуна Станислава Владимировича, Чичерина Виктора Петровича и общества с ограниченной ответственностью «Афина-Бизнес» на нарушение конституционных прав и свобод частью второй статьи 20 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

Конституции РФ закона, примененного в конкретном деле, а также тогда, когда конституционный суд с учетом норм международного права выносит постановление, которым закон признается конституционным, но при этом его положениям придается иное смысловое значение. Это положение применимо к случаям, когда позиции Европейского Суда по правам человека и Конституционного суда РФ не находятся в прямом противоречии.

Вопрос о том, может ли Конституционный Суд РФ не признавать не соответствующей Конституции РФ норму национального права, применение которой повлекло нарушение Конвенции в свете рассмотренного ранее в данной работе прецедента гр. К.А. Маркина, стоит особенно остро. В 2011 г. в Государственную Думу был внесен законопроект № 564346-5 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹. Согласно пояснительной записке, предлагаемые изменения должны были устранить приоритет международных норм перед Конституцией РФ, сохранив его в отношении других законов. При этом право принятия окончательного решения о возможности применения нормы закона или иного нормативного акта, противоречащего международным обязательствам – прерогатива Конституционного Суда РФ. Во взаимосвязи с данным законопроектом, предлагался для рассмотрения также проект Федерального закона № 564315-5 «О внесении изменений в статью 415 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статью 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации»². По замыслу автора законопроекта, из числа оснований для пересмотра вступившего в законную силу судебного акта по новым обстоятельствам следовало исключить установленное Европейским Судом нарушение, связанное с применением

¹ См.: Проект Федерального закона № 564346-5 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // URL: <http://www.asozd.duma.gov.ru> (дата обращения 5.03.2012).

² См.: Проект Федерального закона № 564315-5 «О внесении изменений в статью 415 Уголовно-процессуального кодекса РФ и статью 312 Арбитражного процессуального кодекса РФ» // URL: <http://www.asozd.duma.gov.ru> (дата обращения 5.03.2012).

национального закона, если такой закон признан Конституционным Судом РФ соответствующим Конституции РФ.

Эти законопроекты были оценены общественностью весьма критично. По мнению, М.Е. Глазковой сама идея таких изменений противоречит основополагающему международно-правовому принципу «*pacta sunt servanda*» («договоры должны соблюдаться») и нормам ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, как позволяющая продолжать применять закон таким же образом вопреки действующим международным обязательствам. Таким образом, подобные предложения автор считает попыткой создания препятствий в реализации постановлений ЕСПЧ путем проверки конституционности норм, дефектное применение которых привело к нарушению прав и свобод человека¹. А.Р. Султанов, в свою очередь, будучи противником законопроектов, находит противопоставление правовых позиций Конституционного Суда РФ и ЕСПЧ несколько искусственным. Запрос о конституционности положений закона выглядит, по его мнению, как просьба о восполнении пробела в законодательном регулировании противоречий правовых позиций КС РФ и ЕСПЧ². Попытка принять столько радикальные меры объясняется, надо полагать, соображениями защиты национального суверенитета, а также вынесением политически ангажированных решений ЕСПЧ в отношении Российской Федерации. Законопроект не воплотился в закон, однако право суда общей юрисдикции при исполнении постановления Европейского Суда по правам человека на обращение в Конституционный Суд РФ с запросом о проверке

¹ См.: Глазкова М.Е. Применение европейских стандартов отправления правосудия в российском арбитражном процессе: монография. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Анкил, 2012. //

² См.: Султанов А.Р. Продолжение дела «Маркин против России», или Как Президиум Ленинградского окружного военного суда возбудил спор о конституционности п. 3 и 4 ч. 4 ст. 392 во взаимосвязи со ст. 11 ГПК РФ // Вестник гражданского процесса. 2013. № 5. С. 286.

конституционности норм, ранее проверенных Конституционным Судом РФ, нашло свое подтверждение¹.

На фоне происходящих событий В.В. Лапаева подчеркивает важность проблемы, касающейся соотношения юридической силы Конституции России и европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Она справедливо отмечает, что до недавнего времени высшая юридическая сила Конституции не ставилась под сомнение даже при возникновении коллизии между национальным и международным правом. Утрата безусловности этого правила объясняется, на ее взгляд, изменением миссии Европейского Суда по правам человека. Действительно, по замечанию В.Д. Зорькина, изначальная миссия ЕСПЧ не предполагала вынесения универсальных решений, распространяющихся на все государства. Такая методика означает вторжения в компетенцию национального законодателя, и соответственно, отступление от принципа субсидиарности как базового принципа деятельности ЕСПЧ. По смыслу Конвенции, нормы, издаваемые национальным законодателем, не подпадают под прямой контроль Европейского Суда².

Приобретение Европейским Судом по правам человека функции нормоконтроля не может не повлечь противоречий между Конвенцией в ее толковании Европейским Судом и нормами национальных конституций в интерпретации органов конституционного контроля³. Сложившаяся ситуация, а также вклад Конституционного Суда РФ в имплементацию конвенционных положений в российское право, порождают вопрос о

¹См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2013 г. № 27-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 11 и пунктов 3 и 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Ленинградского окружного военного суда» // Собр. законодательства Рос. Федерации 2013. № 50, ст. 6670.

²См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 3.

³ См.: Лапаева В.В. Дело «Константин Маркин против России» в контексте проблемы национального суверенитета // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 2. С. 80.

существующих и новых формах взаимодействия Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека¹. Острая потребность в этом обуславливается неверным пониманием роли и функций Европейского Суда по правам человека, а также значения его постановлений для российской правовой системы. Так, в науке была высказана мысль о том, что по своему содержанию и влиянию на правовую систему, постановления Европейского Суда стоят в одном ряду с решениями Конституционного Суда РФ. Однако, как отмечает Б.А. Едидин, в отличие от решений Конституционного Суда РФ, порядок исполнения и ответственность за неисполнение которых установлены федеральным конституционным законом, решения Европейского Суда по правам человека не обеспечены необходимой правовой охраной и гарантиями их исполнения на законодательном уровне².

М.Ш. Пацация считает, что акты Европейского Суда подобны актам Конституционного Суда РФ (несмотря на очевидные различия: Европейский Суд по правам человека в отличие от Конституционного Суда РФ не наделен полномочием «дисквалификации» правовых норм), в которых содержится оценка конституционности норм российских законов. По мнению автора, любое применение (как и неприменение) или толкование конвенционных норм российскими судами, не соответствующее их применению и толкованию Европейским Судом, неправомерно. Соответствующие судебные акты подлежат пересмотру по инициативе заинтересованных лиц в порядке, определенном российским процессуальным законодательством³. Безусловно, не может идти речь об отождествлении Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека, равно как и принимаемых ими актов,

¹См.: Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия на современном этапе: новые перспективы // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 5. С. 48-49.

²Едидин Б.А. Исполнение решений Европейского Суда по правам человека: современные проблемы теории и практики // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 11. С. 23.

³См.: Пацация М.Ш. Европейский Суд по правам человека и пересмотр судебных актов по арбитражным делам // Законодательство и экономика. 2006. № 3. С. 65-67.

а также о рассмотрении Европейского Суда по правам человека в качестве «наднационального конституционного суда».

Более того, критически настроенные ученые полагают, что имплементация положений, выраженных в постановлениях Европейского Суда в национальную систему права – не самый лучший и эффективный способ развития. Так, Т.В. Сахнова не считает правильным абсолютизацию ценности постановлений ЕСПЧ, не отрицая их практического значения в конкретном случае¹. В.В. Красинский, в свою очередь, настаивает на приведении международных договоров и связанных с ними обязательств в соответствие интересам конституционного строя с целью невмешательства международных организаций в сферу государственного суверенитета и защиты принципа верховенства Конституции РФ².

На наш взгляд, необходимость соблюдения баланса между международными обязательствами нашей страны и обеспечением интересов конституционализма требует применения адекватных подходов к имплементации правовых позиций Европейского Суда по правам человека в национальное законодательство. Прямая ссылка на постановления Европейского Суда судами РФ допустима в тех случаях, когда не ставится вопрос о конституционности норм национального права, приведших к нарушению европейской Конвенции. Применение постановлений Европейского Суда по правам человека судами общей юрисдикции при рассмотрении и разрешении гражданских дел возможно при следующих условиях:

- вынесение постановления по жалобе, поданной против Российской Федерации, вследствие констатации нарушения п. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод;

¹ См.: Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 22.

² См.: Красинский В.В. О правовых позициях Европейского суда по правам человека и Конституционного Суда Российской Федерации по вопросам ограничения избирательных прав в связи с наличием судимости // Современное право. 2014. № 2. С. 41.

- опубликование в специальном официальном издании и официальном переводе;
- субсидиарное применение наряду с Конвенцией о защите прав человека, другими международными нормами и национальным гражданским процессуальным законодательством;
- отсутствие угрозы вторжения в сферу национального суверенитета.

В тех случаях, когда постановление Европейского Суда вынесено по вопросам гражданского процесса в отношении другой страны – деликвента, ему не придается значение источника гражданского процессуального права РФ. Правовая позиция, выраженная наднациональным органом правосудия, должна учитываться при формировании и использовании международных стандартов правосудия.

При необходимости проверки нормы гражданского процессуального законодательства на соответствие Конституции РФ, запускается конституционный механизм имплементации, который предполагает непосредственное применение норм Конвенции Конституционным Судом РФ, а также применение положений Конвенции в толковании Европейского Суда по правам человека. Правовые позиции Конституционного Суда РФ относительно вопросов гражданского процесса, сформулированные с учетом норм международного права и выраженные в постановлениях и определениях, следует считать источниками гражданского процессуального права. В рамках конституционного контроля Конституционный Суд РФ может признать норму Гражданского процессуального кодекса РФ, примененную в конкретном деле, несоответствующей Конституции РФ, а также признать норму конституционной, но придать ее положениям иное смысловое значение. Если мнение Конституционного Суда РФ, выраженное до обращения в Европейский суд по правам человека, отличается от правовой позиции Европейского Суда, сформированной по результатам рассмотрения жалобы против Российской Федерации, и это препятствует реализации постановления ЕСПЧ, судам общей юрисдикции предоставляется

право обращения с запросом в Конституционный Суд РФ. Это положение следует рассматривать в качестве экстраординарного элемента конституционного механизма имплементации норм международного права, созданного не с целью воспрепятствования внедрению норм Конвенции в национальное правовое поле, а с целью нахождения компромисса в процессе реализации постановлений ЕСПЧ российскими правоприменителями.

§ 3. Законодательный механизм имплементации положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод в российское гражданское процессуальное право.

Исполнение решения Европейского Суда – это сложная процедура, имеющая своей целью устранение причин, служащих основанием для повторения нарушений. Поэтому государство в связи с принятием на себя обязательств обязано реагировать соответствующим образом и обеспечивать реализацию необходимых законодательных мер. А невнесение изменений в действующее национальное законодательство, приводящее к систематическому нарушению прав и свобод человека, нарушает действующие общепризнанные принципы и нормы международного права. Кроме того, с вступлением Российской Федерации в Совет Европы законопроекты должны проходить правовую экспертизу на предмет соответствия положениям Конвенции о защите прав человека и основных свобод и международным стандартам правосудия, выработанным Европейским Судом по правам человека¹.

К основным проблемам судебной-правовой системы, на которые указывает в своих решениях Европейский Суд по правам человека, а соответственно требующим оперативного реагирования правотворческих

¹ См.: Аверьянов К.Ю. Действие решений Европейского суда по правам человека в рамках российской правовой системы // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 5. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

органов, относятся длительность сроков судебных процедур; ненадлежащее оформление судебных повесток и уведомлений; защита прав и законных интересов лиц, не привлеченных к участию в деле; пересмотр вступивших в законную силу судебных актов в порядке надзора, а также по вновь открывшимся и новым обстоятельствам.

Нарушение права на справедливое судебное разбирательство в разумный срок

Нарушение права на справедливое судебное разбирательство, выражающееся в длительности судебной процедуры, а также в длительном неисполнении судебных постановлений, занимало одно из лидирующих мест по нарушениям нашим государством Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Изменение ситуации до имплементации положений Конвенции путем трансформации в российское гражданское процессуальное законодательство и после можно проследить на следующих примерах.

Так, по делу Саламатина против Российской Федерации заявительница жаловалась на нарушение судами России положений п. 1 ст. 6 Европейской Конвенции в части права граждан на рассмотрение их дел в судах в разумный срок, указывая, что судебное заседание по её делу о возмещении вреда, причинённого здоровью, длилось почти 4 года и 10 месяцев; по делу Волович против Российской Федерации заявитель жаловался на длительность судебного разбирательства, указывая, что 15 мая 1997 г. он подал исковое заявление в суд, а окончательно его спор разрешился лишь 10 октября 2003 г. (через 5,5 лет); по делу Кудинова против Российской Федерации заявительница жаловалась на длительность сроков рассмотрения дела, отмечая, что разбирательство длилось примерно 7 лет и 2 месяца (с 22 июня 1998 г. по 10 августа 2005 г.); по делу Романенко и Романенко против Российской Федерации заявители жаловались на длительность рассмотрения дела, указывая, что срок судебного разбирательства составил 10 лет и 9 месяцев; по делу Глазков против Российской Федерации заявитель жаловался на длительность судебного разбирательства, указывая, что дело

рассматривалось судами двух инстанций в течение 7 лет и 1 месяца (с 24 февраля 1997 г. по 06 июня 2005 г.); по делу Коломиец против Российской Федерации заявитель жаловался на длительность судебного разбирательства, указывая, что исковое заявление, поданное им 23 октября 1998 г., не рассмотрено до его обращения в Европейский Суд, а судебное разбирательство по его делу длится более 8 лет и 8 месяцев; по делу Никитин против Российской Федерации заявитель жаловался на длительность судебного разбирательства, указывая, что дело рассматривалось судами двух инстанций 7 лет и 6 месяцев и др.¹.

Анализ указанных дел показывает, что Европейский Суд к основным причинам неоправданного затягивания сроков рассмотрения дел судами РФ отнес:

занятость судьи в других судебных разбирательствах;

длительное проведение экспертиз;

затягивание судебного разбирательства заявителем путём осуществления им своих процессуальных прав.

Кроме того, к таковым причинам ЕСПЧ также относит ничем неоправданные длительные перерывы. Так, по делу Марченко против Российской Федерации заявитель жаловался на то, что длительность судебного разбирательства по его гражданскому делу была чрезмерной, а общий период судебного разбирательства составил более 6 лет и двух месяцев.

3 декабря 1997 г. заявитель обратился в суд с иском к Томской районной больнице о возмещении вреда здоровью, причинённого ему халатностью медиков. 19 марта 2004 г. районный суд оставил без удовлетворения требования заявителя к больнице как необоснованные. 26 июля 2006 г. судебная коллегия по гражданским делам Томского областного суда оставила решение суда первой инстанции без изменения. По существу

¹ Постановления официально опубликованы не были. Доступ из справ. правовой системы КонсультантПлюс.

рассматриваемого дела стало известно, что стороны не утверждали, что дело отличалось сложностью. Европейский Суд также не усмотрел оснований для иного вывода, констатировав, что общий период судебного разбирательства длительностью более шесть лет и двух месяцев не может объясняться сложностью дела. Что касается поведения заявителя, то Европейский Суд отметил, что стороны пришли к единому мнению относительно неявки заявителя только один раз. Независимо от причин его отсутствия задержка, вызванная неявкой заявителя, была незначительной.

Пять заседаний были перенесены ввиду того, что заявитель ходатайствовал об уточнении своих требований, вызове в заседание дополнительных свидетелей для изучения материалов дела. В этой связи Европейский Суд напомнил, что заявитель не может нести ответственность за то, что он воспользовался возможностями, предоставляемыми национальным законодательством для защиты прав, в полной мере.

Европейский Суд отметил, что задержка судебного разбирательства на срок около десяти месяцев, была вызвана тем, что, как минимум, восемь судебных заседаний было отложено. При этом задержка судебного разбирательства по причине удовлетворения одного ходатайства заявителя об отводе судьи, составила три месяца.

Судебное разбирательство трижды приостанавливалось в связи с проведением экспертиз, что повлекло общую задержку разбирательства по делу, составившую четырнадцать месяцев. Европейский Суд напомнил, что в основном ответственность за задержку судебного разбирательства в связи с проведением экспертизы по делу возлагается на власти государства ответчика. По разрешённому делу судом не было принято мер для того, чтобы избежать задержки судебного разбирательства. Он не вмешивался в работу экспертов с точки зрения сроков проведения экспертиз. Следовательно, ответственность за данный период возлагается на власти РФ.

Европейский Суд также отметил, что практически двухгодичная задержка судебного разбирательства была вызвана фактом ухода в отставку

двух судей. Каждый раз, когда судья уходил в отставку, судебное разбирательство по делу начиналось сначала, что требовало назначения новых судебных слушаний по делу, повторных допросов свидетелей и новой оценки доказательств по делу. Европейский Суд отметил в связи с этим, что положения п. 1 ст. 6 Конвенции возлагают обязанность на Договаривающиеся Стороны организовать свою систему органов судебной власти так, чтобы их деятельность отвечала требованию о рассмотрении дел в разумный срок.

Ещё одна задержка по делу общей продолжительностью около четырёх месяцев была вызвана отсутствием судьи. Между тем, спор в данном деле касался возмещения вреда здоровью, причинённого в результате медицинской халатности, поэтому данный спор требовал особого усердия со стороны национальных судов.

Принимая во внимание вопрос, с которым заявитель обратился в суд РФ, а также тот факт, что гражданское дело находилось на рассмотрении суда первой инстанции более шести лет, Европейский Суд пришёл к выводу, что оно не было рассмотрено в пределах «разумного срока». Следовательно, имело место нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции.

Итак, разумность продолжительности рассмотрения дела ЕСПЧ оценивает, руководствуясь следующими критериями:

- а) сложность дела (относительно его предмета);
- б) поведение сторон;
- в) поведение судебных властей, а также государственных властей при условии их вмешательства в процесс;
- г) важность предмета разбирательства для заинтересованного лица, например, в области трудовых и семейных споров¹.

¹ См.: Терехова Л.А. Книга Микеле де Сальвиа «Прецеденты Европейского Суда по правам человека»: впечатления процессуалиста // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 12. С. 37-41.

Несмотря на выработанные в прецедентном праве Европейского Суда критерии, применяемые при любой обобщённой оценке продолжительности гражданского процесса, контрольные органы на протяжении длительного времени высказывались против применения фиксированных критериев для оценки разумности сроков разбирательства гражданских дел¹. Однако работа в направлении устранения проблемы длительности сроков начала вестись активно.

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации», применение судами Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского Суда по правам человека. Постановления ЕСПЧ в отношении Российской Федерации, принятые окончательно, являются обязательными для всех органов государственной власти РФ, в том числе и для судов. Также подчеркнута необходимость осуществления судопроизводства с учетом разумных сроков в смысле п. 1 ст. 6 Конвенции. Понятие «разумность» подвергалось детальному изучению в юридической литературе². Очередным шагом в попытке эффективного регулирования сроков рассмотрения судами гражданских дел стало

¹ См.: Еременко М.С. Право на справедливое судебное разбирательство в гражданском процессе: практика Европейского суда по правам человека // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2004. № 3. С. 640.

² См.: Богомолов А.А. Разумность сроков рассмотрения гражданских дел // Гражданское судопроизводство в изменяющейся России: международная научно-практическая конференция (Саратов, 14-15 сентября 2007 г.). Саратов, 2007. С. 254; Борисова Л.В. Принцип разумности в российском гражданском процессе. М., 2008. С. 22-23; Она же. Соотношение законности и разумности в гражданском судопроизводстве // Юрист. 2007. № 2. С. 58-60; Барак А. Судейское усмотрение / пер. с англ. М., 1999. С. 148-159; Винниченко Ю.В. Разумность в гражданском праве Российской федерации: дис. канд. юрид. наук. Иркутск, 2003. С. 17-18; Иванова С.А. Некоторые проблемы реализации принципа социальной справедливости, разумности и добросовестности в обязательственном праве // Законодательство и экономика. 2005. № 4; Емельянов В.И. Понятие «разумность» в гражданском праве России // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2002. № 10; Опалев Р.О. Оценочные понятия в арбитражном и гражданском процессуальном праве. М., 2008. С. 175.

постановление Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 27 декабря 2007 г.¹, в котором вновь обращается внимание на необходимость соблюдения процессуальных сроков и даются некоторые рекомендации по их исчислению. В связи с тем, что гражданские дела в то время продолжали рассматриваться с неоправданным затягиванием процессуальных сроков, данное постановление явилось адекватным и логичным реагированием на требования Европейского Суда, которые не раз были выражены в решениях по делам против Российской Федерации.

Особое внимание судей очередной раз было обращено на проблему соблюдения разумных сроков рассмотрения дел на семинаре-совещании, которое проводилось с 28 по 31 января 2008 г. Верховным Судом РФ совместно с Судебным департаментом при Верховном Суде РФ и Российской академией правосудия. На совещании Председатель Верховного Суда РФ В. Лебедев призвал не забывать про 30 жалоб российских заявителей в Европейский Суд по правам человека по нарушению именно разумных сроков рассмотрения гражданских дел. На них необходимо обратить внимание не только председателям судов, в которых изначально рассматривались дела заявителей, отметил в своём выступлении В. Лебедев, но и всем остальным судьям. Ведь по существу эти дела не представляли никакой сложности, а основной причиной нарушения разумных сроков рассмотрения дел является ненадлежащая организация работы судьи².

В целях сокращения количества жалоб по мотиву нарушения судьями разумных сроков в Европейский суд по правам человека Верховным Судом РФ был подготовлен законопроект «О возмещении государством вреда, нанесённого гражданину нарушением разумных сроков рассмотрения дел и неисполнением судебных актов, вступивших в законную силу».

¹ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 52 «О сроках рассмотрения судами Российской Федерации уголовных, гражданских дел и дел об административных правонарушениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2.

² См.: Шиняева Н. Верховный Суд: итоги и планы // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 5. С. 9.

30 сентября 2008 г. Верховный Суд РФ внес на рассмотрение Госдумы проект федерального конституционного закона «О возмещении государством вреда, причинённого нарушением права на судопроизводство в разумные сроки вступивших в законную силу судебных актов». Необходимость разработки законопроекта, по мнению В.И. Нечаева, была вызвана стремлением соблюсти положения Конституции РФ и международных обязательств, вытекающих из Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Видимо, сложившаяся ситуация могла бы ещё долгое время сохраняться, пока в доктрине и практике пытались искать способы решения проблемы, если бы порочный круг не был разорван извне, когда Европейский Суд по правам человека, заваленный жалобами россиян на волокиту, обратил внимание нашей страны на неэффективность правосудия. Переломный момент наступил, когда Европейский Суд рассмотрел дело «Бурдов против России № 2»¹. Результатом стало пилотное постановление, в котором Суд признал, что Российская Федерация обязана принять меры общего характера, с тем чтобы в национальной правовой практике положить конец нарушению разумных сроков судопроизводства².

В отношении других государств процедура принятия пилотных постановлений применяется с 2004 г. Её результат, отметил А.И. Ковлер, выявление в рамках отдельного дела системных проблем, приведших к нарушению Европейской конвенции по правам человека, и предписание в постановлении предпринять необходимые меры для исправления ситуации³.

В вынесенном постановлении Суд среди прочего постановил:

1) государство-ответчик обязано в течение шести месяцев создать эффективное средство правовой защиты либо комплекс средств, направленных на обеспечение быстрого и адекватного восстановления

¹ См.: Постановление ЕСПЧ от 15 января 2009 г. «Дело «Бурдов против Российской Федерации» (№ 2) // Российская хроника Европейского Суда. 2009. № 4.

² См.: Пашин С. Компенсация за волокиту // ЭЖ-Юрист. 2010. № 20. С. 8.

³ См.: Ковлер А.И. Наш человек в Европе / ЭЖ-Юрист. 2009. № 3. С. 6.

нарушенных прав и возмещения ущерба, причиненного неисполнением или задержкой в исполнении национальных судебных решений;

2) государство-ответчик должно обеспечить восстановление прав, в том числе возмещение ущерба в течение одного года в пользу всех пострадавших от невыплаты или чрезмерных задержек в выплате государственными властями долгов по судебным решениям;

3) до принятия этих мер Суд приостанавливает на год процедуру по делам, касающимся исключительно неисполнения или задержек в исполнении судебных решений, обязывающих государственные органы к выплате денежных сумм. Однако такое решение не препятствует полномочиям Суда объявить в любой момент одно из таких дел неприемлемым или прекратить по нему судопроизводство в результате мирового соглашения между сторонами или урегулирования спора другими средствами на основании ст. 37 или 39 Конвенции.

Отведённые Европейским судом сроки для принятия мер истекали в мае 2010 г. 30 апреля 2010 г. был принят Федеральный закон № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, вступивший в действие с 4 мая 2010 г.¹. В целях реализации Закона были внесены изменения и дополнения в Кодекс об административных правонарушениях, Бюджетный, Уголовно-процессуальный, Арбитражный процессуальный и Гражданский процессуальный кодексы². В гражданском процессуальном законодательстве в связи с изменениями следует отметить включение ст. 6.1. «Разумный срок судопроизводства и разумный срок исполнения судебного постановления» и гл. 22.1. «Производство по рассмотрению заявлений о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в

¹ См.: Российская газета 04 мая 2010. № 94.

² См.: Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Российская газета. 2010. 4 мая.

разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок». Принятый Закон, безусловно, своевременный и способствует реализации права на судебную защиту в национальном компетентном суде, а также направлен на значительную разгрузку Европейского Суда.

Федеральный закон № 68-ФЗ предусматривает гарантии обеспечения права граждан Российской Федерации, иностранных граждан, лиц без гражданства, российских, иностранных и международных организаций, являющихся в судебном процессе сторонами или третьими лицами, заявляющими самостоятельные требования относительно предмета спора, либо являющихся должниками и взыскателями в исполнительном производстве на судопроизводство в разумный срок и права на исполнение судебного акта, предусматривающего обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы РФ, в разумный срок. В соответствии с указанным Законом нарушение данных прав служит основанием для присуждения заинтересованным лицам компенсации¹.

Закон от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ регламентирует порядок компенсации за нарушение права заинтересованного лица на гражданское судопроизводство в разумный срок. В нём уточняются лица, которые вправе обращаться с заявлением о присуждении компенсации, сроки подачи заявления, порядок присуждения компенсации, а также порядок исполнения решения о компенсации.

Что касается самого понятия «разумный срок» то следует заметить, что законодатель в ч. 4. ст. 6.1. ГПК РФ закрепил правило, согласно которому при определении разумного срока судебного разбирательства учитываются следующие обстоятельства: правовая и фактическая сложность дела; поведение участников гражданского процесса; достаточность и

¹ См.: Аналитический обзор от 11 мая 2010 г. Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Доступ из справ. – правовой системы Консультант Плюс.

эффективность действий суда, осуществляемых в целях своевременного рассмотрения дела; общая продолжительность судопроизводства по делу. Закон очертил границы разумного срока судопроизводства по гражданскому делу: от момента поступления заявления в суд первой инстанции до вынесения последнего судебного постановления по делу. В отношении исполнительного производства следует отметить, что право на возмещение компенсации возникает не ранее чем через шесть месяцев со дня истечения срока установленного законом для исполнения судебного акта. Таким образом, отправной точкой отсчета согласно ст. 36 ФЗ «Об исполнительном производстве» могло бы считаться возбуждение исполнительного производства, поскольку именно в течение двух месяцев со дня возбуждения исполнительного производства по общему правилу должны быть исполнены требования, содержащиеся в исполнительном документе¹. Однако пункт 43 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 30, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 64 от 23 декабря 2010 г. «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» с опорой на нормы Бюджетного кодекса РФ ориентирует на исчисление продолжительности исполнения судебного акта со дня поступления исполнительного документа до момента окончания производства по исполнению судебного акта². Это связано со спецификой требований, в связи с длительным неисполнением которых можно обратиться в суд с заявлением о присуждении компенсации за нарушение права за исполнение судебного акта в разумный срок, а именно обращением взыскания на средства бюджетов бюджетной системы РФ. Между тем,

¹См.: Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» //Собр. законодательства Рос. Федерации 2007. № 41, ст. 4849.

²См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 30, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 64 от 23 декабря 2010 г. «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 3.

Европейский Суд по правам человека видит порядок определения сроков начала и окончания исполнительного производства несколько иначе. Исходя из практики ЕСПЧ, А.В. Никитина выделяет две категории дел с различными способами исчисления сроков:

- 1) дела, в которых разумный срок судебного разбирательства включает период от момента подачи заявления до окончательного исполнения судебного акта, в случаях, когда нарушение допущено и в ходе судопроизводства по делу, и в ходе исполнительного производства;
- 2) дела, в которых оценивается только длительность исполнительного производства с момента вступления в силу судебного решения до его окончательного исполнения, в случае если нарушение имело место только в исполнительном производстве¹.

Таким образом, Европейскому Суду по правам человека известен способ исчисления разумного срока исполнения судебного решения с момента вступления его в силу (например, Постановление ЕСПЧ по делу «Вассерман против Российской Федерации» (№2²)), однако, как указывает А.В. Никитина, начало срока исполнения не имеет значения для ЕСПЧ, важен момент его окончания³. Отмечая это, автор считает, что рассогласованность можно устранить путем применения правовых позиций ЕСПЧ либо уточнения национального законодательства. Вместе с тем, Европейский Суд не требует от отечественного законодателя полного следования своему мнению, поскольку не дает рекомендаций относительно конкретных мер по реформированию нормативной базы. Основное назначение производимых изменений - создание эффективных средств

¹См.: Никитина А.В. Разумный срок судебного разбирательства и исполнения судебных актов: практика получения справедливой компенсации: монография / отв. ред. С.В. Нарутто. М., 2012. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

²См.: Постановление ЕСПЧ от 10 апреля 2008 г. «Дело Вассерман против Российской Федерации» (№ 2) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 2.

³ См.: Никитина А.В. Разумный срок судебного разбирательства и исполнения судебных актов: практика получения справедливой компенсации: монография / отв. ред. С.В. Нарутто. М., 2012. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

правовой защиты на уровне государства, предотвращающих повторное (систематическое) нарушение прав человека, и трансформация в ходе имплементации вполне допустима и естественна. С позиции исследования международных норм как источников гражданского процессуального права, необходимо остановиться на оценке эффективности созданного в процессе имплементации механизма компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок. К сожалению, нельзя сказать, что проблема длительности сроков судопроизводства по гражданским делам и исполнения судебных актов была решена. Разработанное при помощи принятия Федерального закона от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ средство защиты имеет очень ограниченную сферу действия, распространяясь только на те финансовые требования, которые были предъявлены к бюджетам. Соответственно при нарушении разумных сроков по другим делам, заявители не приобрели права на обращение за компенсацией в судебные органы, поэтому жалобы в Европейский Суд по правам человека продолжают поступать.

В частности, актуальность приобрела проблема длительного неисполнения государством обязательств «в натуре». Европейский Суд по правам человека в постановлении Палаты по делу «Илюшкин и другие против России» обнаружил нарушение ст. 6 и ст. 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, выразившемся в длительном неисполнении российскими властями требований о предоставлении квартир военнослужащим, и непредоставлении им эффективного средства правовой защиты¹.

В связи с этим, в своем пресс-релизе Секретарь Европейского Суда по правам человека констатировал, что новое законодательство не охватило проблему исполнения судебных решений, присуждающих жилье российским

¹ См.: Постановления Европейского Суда по правам человека от 17 апреля 2012 г. «Илюшкин и другие против России» //Право в Вооруженных Силах. Военно-правовое обозрение. 2012. № 11. С. 38 – 48.

военным, в связи с чем была инициирована процедура пилотного постановления¹. В марте 2013 года Европейский Суд по правам человека вынес постановление по делу «Емельяновы и другие против России», удовлетворив жалобу бывших шахтеров в связи с длительным неисполнением судебных решений о предоставлении субсидий на приобретение жилья². Тем самым Суд признал, что принятые Российской Федерацией в 2010 г. меры по пилотному постановлению «Бурдов против России № 2» в полной мере не достигли своей цели по предотвращению нарушений, а также обеспечению защиты от них на национальном уровне.

Другая составляющая проблемы заключается в том, что требованиям, предъявляемым не к бюджетам, не корреспондирует защита от нарушения права на судопроизводство и исполнение судебных решений в разумный срок. В постановлении от 23 декабря 2010 г. № 30/64 разъясняется, что отсутствие права на присуждение компенсации не лишает заинтересованное лицо права обратиться в суд с иском о возмещении вреда в соответствии со ст. ст. 1069, 1070 Гражданского кодекса РФ, а также с иском о компенсации морального вреда на основании ст. 151 ГК РФ. Вопрос о конституционности положений ч. 1 ст. 1 ФЗ от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» ставился в запросе Ленинградского окружного военного суда. В ответ на него Конституционный суд РФ в своем определении от 18 января 2011 г. № 45-О-О указал, что установление ответственности государства за неисполнение в разумный срок предполагающих обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации судебных актов, которые в силу положений

¹ См.: Пресс – релиз Секретаря Европейского Суда по правам человека. 17 апреля 2012 г. // URL:<http://www.echr.coe.int>

² См.: Постановление ЕСПЧ от 14 марта 2013 г. «Емельяновы и другие против России» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.

главы 24.1 Бюджетного кодекса РФ¹ исполняются государством, в добровольном порядке, не означает введения ограничений прав на судебную защиту и на компенсацию причиненного вреда при виновном неисполнении в принудительном порядке иных судебных актов, в том числе вынесенных против публично-правовых образований². Однако фактически это средство правовой защиты не обеспечивается надлежащей судебной процедурой, поскольку возможность предъявления требования о возмещении ущерба, причиненного длительным судебным разбирательством в порядке ст. 1064, 1070 ГК РФ, зависит от установления вины судьи в судебном решении³. Получение судебного решения, подтверждающего вину судьи, ограничивается единственным основанием для обращения в суд, предусмотренным ФЗ от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ - предъявлением требования к бюджетам. Принятие заявлений, подаваемых в суд в порядке ч. 2 ст. 1070 ГК РФ, встречает препятствие в виде отклонения заявления, на том основании, что подсудность подобных исков не определена. Описанная коллизия стала предметом самостоятельного рассмотрения Европейским Судом по правам человека. Результатом стало вынесения постановления от 16 сентября 2010 г. по делу «Черничкин против Российской Федерации», в котором наднациональный орган правосудия нашел нарушение ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, выразившееся в ограничении доступа к суду⁴.

¹ См.: Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3823; 2013. № 52 (часть I), ст. 6983.

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 18 января 2011 г. № 45-О-О «По запросу Ленинградского окружного военного суда о проверке конституционности положения части 1 статьи 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2011. № 3.

³ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 25 января 2001 № 1-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова» // Собрание законодательства РФ. 2001. № 7, ст. 700.

⁴ См.: Постановление ЕСПЧ от 16 сентября 2010 г. по делу «Черничкин против Российской Федерации» // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

Таким образом, имплементация положения ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод в том смысле, которое придается ему Европейским Судом по правам человека по вопросам соблюдения разумных сроков судебного разбирательства, пока не получила своего полноценного оформления и ожидаемого результата. В связи с этим, необходимо снять ограничение, касающееся права на обращение в суд в порядке ст. 1069, 1070 ГК РФ по делам о возмещении вреда, причиненного органами правосудия и органами принудительного исполнения, нарушением разумных сроков судопроизводства и исполнения судебного акта. Следует разработать комплекс мер, позволяющих реализовать эффективное использование механизма компенсации, предусмотренного гл. 22.1 ГПК РФ, а также устранить повторение нарушений, выявленных Европейским судом по правам человека со стороны Российской Федерации в сфере длительного неисполнения судебных решений. Кроме того, нуждается в усилении надзор прокуратуры за исполнением законов органами, осуществляющими в соответствии с гл. 24.1 Бюджетного кодекса РФ исполнение судебных актов по обращению на средства бюджетов бюджетной системы РФ.

Ненадлежащее оформление судебных повесток и уведомлений.

Ещё одной проблемой судебно-правовой системы, на которые указывает Европейский Суд по правам человека, является ненадлежащее оформление судебных повесток и уведомлений. В качестве одного из примеров можно привести дело «Бабунидзе против Российской Федерации»¹ (постановление.). Из материалов дела следует, что заявитель, основываясь на ст. 6 Конвенции, жаловался на то, что ему не была предоставлена эффективная возможность присутствовать на заседаниях суда 19 марта 2002 г. и что 30 ноября 2005 г. областной суд рассмотрел его кассационную

¹ См.: Постановление ЕСПЧ от 15 мая 2007 г «Бабунидзе против Российской Федерации» Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2007. № 10.

жалобу в его отсутствие. Кроме того, заявитель жаловался и на другие факты нарушения его прав.

По утверждению властей Российской Федерации, заявитель злоупотреблял своими процессуальными правами, затягивал судебное разбирательство, на судебные заседания не являлся по причине болезни, но доказательств этого не предоставил. На пятнадцать судебных заседаний заявитель не явился без всякой уважительной причины. 10 октября 2005 г. ему была направлена телеграмма, которую почтальон оставил в ящике (так как заявитель дома отсутствовал), дело было рассмотрено в его отсутствие. 30 ноября 2005 г. заявитель также был надлежаще извещён и, учитывая его предыдущее поведение, областной суд рассмотрел дело в его отсутствие. Заявитель утверждал, что не мог явиться в связи с болезнью, перед каждым судебным заседанием извещал суд об этом и просил отложить слушание дела.

Верховный Суд РФ согласился с доводами заявителя и 14 октября 2003 г. отменил решение районного суда, направил дело на новое рассмотрение. Заявитель утверждал, что и при новом рассмотрении дела районный и областной суд не дали ему возможность участвовать в судебных заседаниях.

Европейский Суд обратил внимание на то, что до 10 октября 2005 г. (даты вынесения решения по делу) районный суд назначал, по крайней мере, шестнадцать судебных заседаний, о которых заявитель был извещён. Заявитель, ссылаясь на слабое здоровье, не явился ни на одно из них. Европейский Суд указал, что если заявитель не имел возможности присутствовать на судебных заседаниях лично, у него была возможность воспользоваться услугами представителя и поручить ему ведение дела. О судебном заседании, назначенном на 10 октября 2005 г., заявитель был извещён телеграммой, которая была оставлена в почтовом ящике, поскольку самого заявителя не было дома. По мнению ЕСПЧ, районный суд мог предположить, что заявитель не получил телеграмму потому, что он изменил место жительства, при этом действующее законодательство закрепляет

обязанность сторон сообщить суду о перемене места жительства. Европейский Суд указал, что отсутствие заявителя в судебных заседаниях районного суда было результатом его личного усмотрения и несоблюдения им требований национального законодательства.

Учитывая поведение заявителя в процессе рассмотрения дела районным судом, в частности, его многочисленные ходатайства об отложении судебных заседаний, Европейский Суд отметил, что он не может игнорировать требования эффективности и процессуальной экономии, которым должно удовлетворять отправление правосудия. Принимая во внимание определение Верховного Суда РФ от 14 октября 2003 г. и последующее рассмотрение дела, где заявителю была предоставлена возможность присутствовать на судебных заседаниях и представить свои выводы. Европейский Суд пришел к выводу, что власти Российской Федерации признали и затем устранили нарушение Конвенции, которое состояло в том, что не уведомили заявителя о судебном заседании 19 марта 2002 г.

Следовательно, заявитель не мог более утверждать, что он является жертвой в смысле ст. 34 Конвенции, заявленного нарушения п. 1 ст. 6 Конвенции. На основании перечисленных фактов данная жалоба была отклонена Европейским Судом в соответствии со ст. 34 и пп. 3 и 4 ст. 35 Конвенции.

В данном случае прослеживается пример недостаточной урегулированности вопросов о судебном извещении, что и послужило основанием затягивания процесса. Сторона смогла затянуть процесс, а суд, действуя на основе закона, предоставил ей такую возможность и практически способствовал ей в сутяжничестве. Несмотря на значимость вопроса, он по сей день остаётся недостаточно урегулированным. Необходима доработка норм ГПК РФ и внесения соответствующих изменений с целью исключения подобных случаев затягивания процесса и установления более оперативного

механизма уведомления участников процесса о времени и месте судебного заседания.

В качестве документа, подтверждающего получение или возможность получения участником судебного спора телеграммы, телефонограммы, факсимильного сообщения или письма по электронной почте, необходимо приложение копии переданного текста с указанием фамилии лица, передавшего её, дату и время передачи, а также фамилию лица, её принявшего. Телеграмма, телефонограмма, факсимильное сообщение или письмо для передачи по электронной почте должны быть зарегистрированы в специальном журнале помощником судьи или секретарём судебного заседания. Эти лица, в свою очередь, обеспечивают их своевременное направление адресату, а также получение информации о лице, принявшем сообщение. Документ, содержащий необходимые сведения о дате заседания, сторонах, о виде заявленного спора, считается достоверным доказательством надлежащего уведомления лиц, участвующих в деле, о месте и времени судебного заседания и позволяет суду вынести решение в отсутствие не явившихся без уважительных причин лиц.

Кроме того, на суд возлагается обязанность излагать информацию об адресе электронной почты арбитражного суда, о номерах телефонов, официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет, с помощью которых сторона может получить сведения о движении дела в судебных актах, содержащих полные данные о назначении судебного заседания. Подтверждением размещения арбитражным судом необходимой информации служит распечатанная копия страницы официального сайта суда, на которой содержится дата размещения в автоматизированной информационной системе «Банк решений арбитражных судов», «Картотека арбитражных дел» судебного акта с информацией о времени и месте судебного заседания, и приобщение ее к материалам дела¹. Однако размещение информации на

¹См.: Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в

сайте арбитражного суда приобретает процессуальную силу надлежащего уведомления участника дела только в том случае, когда он письменно выразил своё согласие на применение такого способа извещения и вызова в судебное заседание. Таким образом, бремя получения информации о дате и времени судебного заседания возлагается на лиц, участвующих в деле.

При этом определяющее значение в вопросе об отложении разбирательства дела, наравне с зафиксированной информацией о надлежащем извещении, является разрешение вопроса об уважительности причин неявки.

Проблема уважительности причин была также исследована президиумом Арбитражного суда Республики Марий Эл в рамках вопроса об обстоятельствах, которые могут быть учтены арбитражным судом в качестве уважительных причин, не позволивших участнику дела своевременно получить заказное письмо с уведомлением о вручении.

По мнению президиума, судебный акт арбитражного суда первой инстанции, принятый в отношении лица, признанного извещенным надлежащим образом по правилам ст. 123 АПК РФ, может быть отменен, если участник дела докажет, что извещение, имеющее отметку «в связи с истечением срока хранения», не было им получено по вине органа почтовой связи: из-за неправильного составления извещения, неверного указания данных о личности или о наименовании организации, в связи с помещением документа в чужой почтовый ящик, недостоверностью записи о неоднократных вызовах на объект почтовой связи для получения почтового отправления и т.п.

Доводы участника дела о невозможности своевременного получения почтового извещения или явки в орган почтовой связи из-за болезни, нахождения в длительной командировке, занятости в других судебных

процессах сами по себе не являются достаточной и очевидной процессуальной причиной для вывода о ненадлежащем извещении участника дела постольку, поскольку у него имелась возможность заявить ходатайство об отложении судебного разбирательства по уважительной причине или направить в судебное заседание уполномоченного представителя.

Таким образом, на наш взгляд, для исключения из практики подобных случаев затягивания процесса необходима регламентация в законодательстве двух моментов: чёткого урегулирования вопроса о надлежащем извещении; установления уважительных причин неявки в судебное заседание.

1. Чёткое урегулирование вопроса о надлежащем извещении

В ст. 113 ГПК РФ предусмотрены способы надлежащего извещения к которым относятся надлежащее письмо с уведомлением о вручении; телефонограмма или телеграмма; факсимильная связь; иные средства связи и доставки, обеспечивающие фиксирование судебного извещения или вызова. Важное значение для обеспечения нормального хода развития процесса представляют также сроки уведомления. Для того чтобы участники процесса смогли вовремя явиться в судебное заседание, таких лиц необходимо известить об этом заблаговременно. Это вызвано необходимостью подготовки участников процесса к судебному разбирательству. В иных случаях участвующие в деле лица либо просто не являются в судебное заседание в связи с тем, что были не вовремя уведомлены о времени судебного заседания, либо по той же причине обращаются к суду с ходатайством об отложении судебного разбирательства.

В ч. 1 ст. 121 АПК РФ лица, участвующие в деле, и иные участники арбитражного процесса извещаются арбитражным судом о времени и месте судебного заседания или проведения отдельного процессуального действия путем направления копии судебного акта не позднее, чем за 15 дней до начала судебного заседания или проведения процессуального действия.

На наш взгляд, включение подобной нормы в ГПК РФ представляется целесообразным. Посредством неё будет обеспечена как своевременная явка,

так и необходимая подготовка уведомлённых участников процесса. Известить участников о времени судебного разбирательства, суду необходимо не менее чем за 7 дней, а мировому судье не менее чем за 5 дней до начала судебного заседания. Что касается способов извещения, то в каждом случае конкретный способ уведомления должен выбираться индивидуально. При этом выбор его будет зависеть от определённых обстоятельств. Может возникнуть необходимость ускоренного способа уведомления лиц, участвующих в деле (например, дело откладывается менее, чем на 7 или 5 дней соответственно).

Ускоренный (исключительный) порядок уведомления о времени и месте судебного заседания может быть применён в случаях, не терпящих отлагательства с использованием телефонной или электронной связи. При этом электронная связь, а также уведомление путем СМС - сообщений, могут быть использованы, если было получено письменное или протокольное согласие на подобный порядок уведомления. Кроме того, обязательным условием таких способов извещения является их регистрация в специальном журнале, а также фиксирование исчерпывающей информации о лице, принявшем сообщение, факта отправки и доставки СМС-извещения адресату.

Ещё одной проблемой является эффективность такого способа извещения и вызова, как телеграмма. В частности, И.А. Владимирова считает, что применяемый в судебной практике способ извещения телеграммой не является залогом надлежащего извещения, поскольку всегда велика вероятность того, что осведомлённый ответчик в целях затягивания процесса может отказаться от получения телеграммы¹.

В соответствии с п. 60 Правил предоставления услуг телеграфной связи, утверждённых постановлением Правительства РФ от 15 апреля 2005 г.

¹ См.: Гражданское процессуальное право: учебник / под общ. ред. Л.В. Тумановой. М., 2008. С. 250.

№ 222¹ телеграммы, адресованные гражданам по месту их нахождения (жительства), должны вручаться лично адресату или (в его отсутствие) совершеннолетнему члену семьи. Телеграммы с отметками «уведомление телеграфом», «уведомление телеграфом срочное» и «заверенная» должны быть вручены при предъявлении документа, удостоверяющего личность. При отсутствии адресата и совершеннолетних членов семьи или по иным не зависящим от оператора связи обстоятельствам, препятствующим вручению телеграммы, он обязан оставить извещение о поступлении телеграммы в абонентском (почтовом) ящике адресата. Если адресат не обратился за получением телеграммы по извещению в течение суток, оператор связи принимает меры к повторной доставке телеграммы.

В соответствии с п. 11 разд. 2 рекомендаций президиума Арбитражного Суда Республики Марий Эл и согласно ч. 3 ст. 121 АПК РФ, если органы почтовой связи отказываются доставлять телеграмму с уведомлением адресату, проживающему в деревне, то в случаях, которые не терпят отлагательства, арбитражный суд извещает лиц, участвующих в деле, и иных участников телефонограммой, телеграммой. Поэтому достаточным доказательством извещения участника арбитражного процесса, проживающего в деревне, является копия простой телеграммы с отметкой о ее направлении адресату. Она приобщается к материалам дела и служит доказательством того, что копия судебного акта вручена стороне.

В случае, если была направлена телеграмма с уведомлением, то с момента получения уведомления о вручении, можно признавать лицо извещённым либо не извещённым, а в случае, если была отправлена обычная телеграмма, то её копия с пометкой об отправке будет служить доказательством надлежащего уведомления о времени и месте судебного разбирательства. В данном случае необходимо также обратить внимание на

¹ См.: Правила предоставления услуг телеграфной связи, утверждённых постановлением Правительства РФ от 15 апреля 2005 г. № 222 (в ред. от 31 января 2012 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 17, ст. 1557; 2012. № 6, ст. 695.

то, что наиболее предпочтительной является всё же телеграмма с уведомлением о вручении.

Позиция Европейского Суда согласуется с данным решением проблемы, так как по его мнению, в такой ситуации районный суд может разумно предполагать (так как заявитель не отреагировал на извещение), что заявитель не брал телеграмму, потому что он изменил место жительства, при этом действующее законодательство в спорный период возлагало на стороны обязанность сообщить суду о перемене места жительства. Отсутствие заявителя в судебных заседаниях районного суда является результатом его собственного усмотрения и несоблюдения им требований национального законодательства.

2. Установление уважительных причин неявки в судебное заседание.

В соответствии с п. 4 разд. 1 рекомендаций президиума Арбитражного суда республики Марий Эл судебный акт арбитражного суда первой инстанции, принятый в отношении лица, признанного извещенным надлежащим образом по правилам ст. 123 АПК РФ, может быть отменен, если участник дела докажет, что извещение, имеющее отметку «в связи с истечением срока хранения», не было им получено по вине органа почтовой связи по следующим причинам из-за неправильного составления извещения, неверного указания данных о личности или о наименовании организации, в связи с помещением документа в чужой почтовый ящик, недостоверностью записи о неоднократных вызовах на объект почтовой связи для получения почтового отправления и т.п.

Доводы участника дела о невозможности своевременного получения почтового извещения или явки в орган почтовой связи из-за болезни, нахождения в длительной командировке, занятости в других судебных процессах сами по себе не являются достаточной и очевидной процессуальной причиной для вывода о ненадлежащем извещении участника дела постольку, поскольку у него имелась возможность заявить ходатайство

об отложении судебного разбирательства по уважительной причине или направить в судебное заседание уполномоченного представителя.

Понятие уважительности причин не сформулировано в кодифицированных процессуальных законах, а соответственно в каждом конкретном случае этот вопрос зависит от усмотрения судьи. Однако, как видится, ставить решение вопросов в зависимость от усмотрения судьи можно только в той степени, в которой данный вопрос не урегулирован законом.

Таким образом, представляется целесообразным закрепить норму о том, что сами по себе такие причины, как невозможность получения почтового извещения или явка в орган почтовой связи из-за болезни, нахождение в длительной командировке, занятость в других судебных процессах не должны признаваться уважительной причиной пропуска судебного заседания, поскольку у такого лица имелась возможность заявить ходатайство об отложении судебного разбирательства по уважительной причине или направить в судебное заседание уполномоченного представителя.

Включение данной нормы в первую очередь будет направлено на эффективность судопроизводства, а также повышение дисциплинированности участников судопроизводства. Кроме того, данная норма будет согласована с позицией Европейского Суда по правам человека, который полагает, что если заявитель не имеет возможности присутствовать на судебных заседаниях лично, у него есть возможность воспользоваться услугами представителя и поручить ему ведение дела.

Таким образом, с учётом положений Европейского Суда по правам человека, выраженных им в своих постановлениях, и опыта судов субъектов РФ с целью исключения из практики случаев, связанных с неопределённостью надлежащего уведомления участников процесса, необходимо внесение следующих изменений в ГПК РФ:

1. По аналогии с АПК РФ предлагается внести изменения в части 3 статьи 113 ГПК РФ и изложить её в следующей редакции: «Лица, участвующие в деле, и иные участники гражданского процесса извещаются судом о времени и месте судебного заседания или проведения отдельного процессуального действия путём направления копии судебного акта, судебного извещения или вызова не позднее, чем за семь дней, а к мировому судье не позднее, чем за пять дней до начала судебного заседания или проведения процессуального действия».

2. Абзац 2 части 2 статьи 131 ГПК РФ необходимо изложить в следующей редакции: Лица, участвующие в деле, а также свидетели, эксперты, специалисты и переводчики имеют право указать в исковом заявлении номера телефонов, факсов, адреса электронной почты для правильного и своевременного извещения о назначении судебного заседания. При этом суд может использовать данный порядок уведомления только с письменного или протокольного согласия сторон на такой порядок уведомления исходя при этом из срочности их вызова в судебное заседание.

3. Необходимо дополнить часть 5 статьи 167 абзацем следующего содержания: «Если лицо, участвующее в деле, докажет, что извещение, имеющее отметку «в связи с истечением срока хранения», не было им получено по вине органа почтовой связи: из-за неправильного составления извещения, неверного указания данных о личности или о наименовании организации, в связи с помещением документа в чужой почтовый ящик, недостоверностью записи о неоднократных вызовах на объект почтовой связи для получения почтового отправления и т.п., то лицо не может считаться извещённым надлежащим образом».

Соответствующие изменения в ГПК РФ с учётом практики Арбитражного суда Марий Эл представляются целесообразными и будут способствовать своевременному рассмотрению гражданских дел и исключению недобросовестного поведения сторон в процессе. Кроме того, включение таких норм в ГПК РФ урегулирует порядок извещения лиц,

участвующих в деле и исключит в дальнейшем возможность поступления заявлений, связанных с длительностью сроков судебного разбирательства по причине затягивания одной из сторон разбирательства дела.

Защита прав и законных интересов лиц, не привлеченных к участию в деле.

Разрешение судом вопроса о правах и обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле, не позволяет считать судебное разбирательство справедливым, обеспечивающим каждому в случае спора о его гражданских правах и обязанностях, закрепленных ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом. Лицо, не привлеченное к участию в деле, в отношении которого вынесено судебное решение, нарушающее его права и свободы, либо возлагающее на него дополнительные обременения, должно располагать эффективными средствами восстановления своих нарушенных прав, как того требует ст. 13 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Из этого исходит в своей практике Европейский Суд по правам человека, который неоднократно указывал на то, что данная статья гарантирует доступность на национальном уровне средств правовой защиты для осуществления материальных прав и свобод, установленных Конвенцией. Средства правовой защиты должны быть «эффективными» в том смысле, что они направлены на предотвращение или прекращение нарушения¹.

Конституционный Суд РФ, выразив свои правовые позиции и растолковав право на судебную защиту, пришёл к выводу о том, что ст. 336 ГПК РФ не противоречит Конституции РФ. Орган конституционного контроля, указал, что не предполагается отказ суда второй инстанции в

¹ См.: Постановления Европейского Суда по правам человека от 26 октября 2000 года по делу «Кудла против Польши», от 30 ноября 2004 года по делу «Кляхин против России» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.

принятии к рассмотрению поданных в установленный законом срок жалоб лиц, не привлеченных к участию в деле, для кассационной проверки наличия такого основания для отмены решения суда первой инстанции, как разрешение вопроса о правах и обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле¹. Таким образом, согласно этому постановлению лица, не привлеченные к участию в деле, приобрели право на предъявление кассационной жалобы. В 2010 г. тот же вопрос был поставлен в отношении апелляционного обжалования судебных решений. Взаимосвязанные положения ч. 1 ст. 320, ч. 2 ст. 327 и ст. 328 ГПК РФ были признаны не соответствующими Конституции РФ в той мере, в которой эти нормы не предоставляли лицам, не привлеченным к участию в деле, вопрос о правах и обязанностях которых был разрешен в судебном заседании, права апелляционного обжалования².

Следует сказать, что создание эффективного средства правовой защиты для лиц, не привлеченных к участию в деле, является одним из немногих случаев, когда имплементация норм международного права в ходе исполнения постановлений Европейского Суда РФ, прошла удачно. Изменения системы пересмотров, произошедшие в 2010 г., позитивно отразились на регулировании процессуальных прав соответствующей группы лиц, и в ГПК было прямо закреплено их право на подачу апелляционных и кассационных жалоб.

Тем не менее, в науке высказываются предложения, с которыми следует согласиться, относительно иных способов защиты прав лиц, которых

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 20 февраля 2006 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения статьи 336 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан К.А. Инешина, Н.С. Никонова и открытого акционерного общества «Нижнекамскнефтехим» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 10, ст. 1145.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2010 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 320, части второй статьи 327 и статьи 328 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданки Е.В. Алейниковой и общества с ограниченной ответственностью «Три К» и запросами Норильского городского суда Красноярского края и Центрального районного суда города Читы» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 19, ст. 2357.

не привлекли к участию в деле. Так, О.В. Иванова предлагает ввести в гражданский и арбитражный процесс процедуру возобновления производства по делу по заявлениям лиц, не привлеченных в процесс, с целью устранения допущенного нарушения их прав, если оно было выявлено¹.

Пересмотр вступивших в законную силу судебных актов в порядке надзора.

Европейский Суд в других своих постановлениях не раз отмечал, что «единственными средствами правовой защиты, которые, согласно положениям статьи 26 Конвенции, должны быть исчерпаны, являются те, которые доступны лицу, достаточны и относятся к предполагаемым нарушениям (...). Кроме того, заявитель, который воспользовался средством защиты, способным исправить положение, вызвавшее предполагаемое нарушение, непосредственно, а не только косвенно, не обязан прибегать к другим доступным ему средствам защиты, эффективность которых сомнительна»².

В решении от 8 февраля 2001 г. по вопросу приемлемости жалобы «Галина Питкевич против Российской Федерации» Европейский Суд указал на неэффективность такого средства судебной защиты, как пересмотр дела в порядке надзора по смыслу п. 1 ст. 35 Конвенции³. Аналогичное мнение было высказано в постановлении от 24 июля 2003 г. по делу «Рябых против Российской Федерации»⁴. Такого мнения Европейский Суд придерживался в период действия ГПК РСФСР, так как пересмотр дела мог инициироваться только по инициативе должностного лица. Однако его позиция не сильно

¹ См.: Иванова О. В. Лица, не привлеченные к участию в деле, права которых нарушены решением суда, в российском гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис...канд. юрид. наук. М., 2009. с. 30. С. 9-10.

² Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. СПб., 2004. С. 850

³ См.: Европейский Суд по правам человека и Российская Федерация: Постановления и решения, вынесенные до 1 марта 2004 года / отв. ред. Ю.Ю. Берестнев. М., 2005. С. 415-427.

⁴ См.: Европейский Суд по правам человека и Российская Федерация: Постановления и решения, вынесенные до 1 марта 2004 года / отв. ред. Ю.Ю. Берестнев. М., 2005. С. 67-77.

изменилась после принятия ГПК РФ. Так, при рассмотрении дела «Анатолий Александрович Денисов против Российской Федерации» Европейский Суд пришёл к выводу, что в процедуре надзора по ГПК РФ сохранилась дискреционность, так как присутствуют элементы нарушения равенства судей и прав спорящих сторон: председатель соответствующего суда может отменить решение судьи, Председатель и заместитель Председателя Верховного Суда РФ могут внести представление о пересмотре в порядке надзора любого судебного акта в Президиум Верховного Суда РФ¹.

Проанализировав после введения в действие ГПК РФ нормы, относящиеся к процедуре надзорного производства, Суд пришёл к заключению, что, однажды начавшись, оно может длиться неопределённо долго. Следовательно, если бы надзорное производство считалось средством правовой защиты, подлежащим исчерпанию, то создавшаяся в связи с этим неопределённость сделала бы бесполезным правило шести месяцев².

Кроме того, Европейский Суд пояснил следующее: «Жалоба в Европейский Суд была подана 8 октября 2003 г., то есть менее чем за шесть месяцев до вынесения решения об отказе в пересмотре дела в порядке надзора, но более чем через шесть месяцев после вынесения определения Ленинградским областным судом в кассационной инстанции. Следовательно, Европейский Суд может рассматривать данную жалобу, только если он сочтет пересмотр дела в порядке надзора эффективным средством правовой защиты по смыслу пункта 1 статьи 35 Конвенции, и в этом случае шестимесячный срок, установленный в этой статье, должен отсчитываться от даты вынесения решения об отказе в пересмотре дела в порядке надзора».

¹ См.: Решение от 6 мая 2004 года относительно приемлемости жалобы № 33408/03 «Анатолий Александрович Денисов против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2008. № 6. С. 62-65.

² См.: Там же.

Дело было проанализировано рядом учёных¹. Так, В.М. Жуйков пришёл к выводу, что в данном решении Европейский Суд не признал производство в порядке надзора по гражданским делам, рассматриваемым судами общей юрисдикции, эффективным средством правовой защиты по смыслу п. 1 ст. 35 Конвенции, с окончания которого (в случае отказа в удовлетворении надзорной жалобы) должен исчисляться установленный в этой статье шестимесячный срок. Если же «окончательное» решение суда первой или второй инстанции отменено в порядке надзора, то в этом случае начало течения шестимесячного срока для лица, в пользу которого было вынесено отмененное «окончательное» решение, Европейский Суд исчисляет со дня вынесения постановления судом надзорной инстанции².

Ещё одна особенность российского надзорного производства анализировалась в решении о приемлемости жалобы Л.В. Бердзенишвили³. Связана она с повторяемостью (дублированием) надзорных инстанций в российской судебной системе⁴.

Конституционный Суд РФ в своём постановлении от 5 февраля 2007 г. № 2-П года в качестве недостатков надзорной системы также указал множественность надзорных инстанций, неопределённость сроков для отмены решений в порядке надзора, неопределённость оснований для такой отмены и возможность неоднократного «разворота» вступившего в законную силу решения суда.

В связи со сложившейся правовой ситуацией Конституционный Суд РФ в указанном постановлении определил обязанность законодателя в

¹ См. например: Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2006. С. 246; Нешатаева Т.Н. Уроки судебной практики о правах человека: европейский и российский опыт. М., 2007. С. 89-90; Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. С. 128-132 и др.

² См.: Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. Указ. соч. С. 131-132.

³ Цит. по: Терехова Л.А. Надзорное производство в гражданском процессе: проблемы развития и совершенствования. М., 2009. С. 32.

⁴ См.: Терехова Л.А. Надзорное производство в гражданском процессе: проблемы развития и совершенствования. М., 2009. С. 32.; См.: Журнал российского права. 2004. № 7. С. 123-130.

кратчайшие сроки привести этот процессуальный институт в соответствие с требованиями международно-правовых стандартов. Несомненно, это связано с тем, что игнорирование или неисполнение решений Европейского Суда может привести к применению в отношении России международно-правовых санкций. Процесс реформирования надзорного производства был запущен с целью приведения его в соответствие с требованиями Европейского суда по правам человека и признания эффективным средством правовой защиты по Европейской конвенции о защите прав человека¹. В Верховном Суде РФ разрабатывался законопроект о создании в рамках президиума Верховного Суда инстанции, которая бы рассматривала дела в порядке надзора².

Подтверждением планомерной работы в этом направлении являлось и то, что с 2006 г. особенностью работы Совета Федерации по совершенствованию системы правосудия стала задача обеспечения интеграции Российской Федерации в мировое и европейское правовое пространство. Признавалось, что для нормального функционирования России в рамках ВТО, других международных организаций российская судебная система должна быть построена с учётом общепринятых принципов и норм международного права, действующих в сфере правосудия. Приоритетность поставленной задачи предопределила необходимость специального анализа правоприменительной практики международных и российских судов с целью уточнения существующих проблем законодательного обеспечения, а также выработки соответствующих рекомендаций по совершенствованию российского законодательства в этом направлении³.

Работа Конституционного Суда РФ, Совета Федерации и других компетентных органов стала адекватным реагированием на судебную практику. С целью приведения надзорного производства в соответствие с

¹ См.: Зорькин В. Судебная защита между глобализацией и суверенитетом // Российская газета (Федеральный выпуск). 2007. 18 июля.

² См.: Михайлов А. Привычка к Страсбургу // Российская газета. 2007. 2 авг.

³ См.: Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2006 года «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. С. 66.

признаваемыми Российской Федерацией международно-правовыми стандартами перед законодателем ставились следующие задачи:

устранить многоступенчатость и неопределённость в порядке рассмотрения надзорных жалоб путём сокращения количества надзорных инстанций и должностных лиц, принимающих по ним решения,

уточнить основания для отмены и изменения судебных постановлений в порядке надзора, основания для внесения Председателем Верховного Суда РФ или его заместителем в Президиум Верховного Суда РФ представления о пересмотре в порядке надзора судебных постановлений и порядок их рассмотрения, а также полномочия суда надзорной инстанции.

Изменения к ГПК от 04 декабря 2007 г. стали началом реформирования надзорного производства в российском гражданском процессе. Уже тогда было понятно, что многие изменения носили дискуссионный характер и необходимость в чётких и детальных разъяснениях бесспорна.

Ряд разъяснений содержится в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 12 февраля 2008 г. № 2 «О применении норм гражданского процессуального законодательства в суде надзорной инстанции в связи с принятием и введением в действие Федерального закона от 4 декабря 2007 г. «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации»¹. Данные разъяснения были полезными и своевременными, однако, они должны были быть более подробными и содержательными.

Изменения, которые содержались в Федеральном законе от 4 декабря 2007 г. № 330-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации»² представляются не результативными, так как «обновлённый порядок производства в суде надзорной инстанции формально отвечает тем международно-правовым стандартам, на которые Конституционный Суд РФ и контрольные органы Совета Европы обращали

¹ См.: Российская газета. 2008. 16 февр.

² См.: Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 330-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» (в ред. 9 декабря 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 50, ст. 6243; 2010. № 50, ст. 6611.

внимание законодателя¹». Несмотря на предпринятую попытку реформирования законодательства, тем не менее, многоступенчатость надзорного производства сохранялась; уточнение оснований для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора в ст. 387 ГПК РФ вряд ли удалось законодателю; в ст. 389 ГПК РФ законодатель оставил возможность вмешательства в уже окончательно разрешённое дело.

А.И. Ковлер указал, что уже все судьи Европейского Суда знают, что в России есть старый и новый надзор, и «наша позиция будет непримиримой в том случае, когда не представлены доказательства, что судебное решение было отменено в надзоре в силу чрезвычайных обстоятельств, фундаментального нарушения материального или процессуального права»².

В.Ф. Яковлев относительно критического отношения судей Европейского Суда к судебному надзору в нашей стране отмечал, что система надзора была перестроена, процессуальное законодательство обновлено. По его мнению, надзор в высших судебных инстанциях был приведен в соответствие европейским стандартам. Однако, он также согласился с тем, что в ГПК РФ следовало кое-что подправить, для того чтобы надзор в полной мере соответствовал европейским стандартам, устранив из него элементы дискреционных полномочий, неопределённость предельных сроков, множественность надзорных инстанций, потому что это действительно противоречило принципу правовой определённости, сформулированному Европейским Судом³.

Ещё один этап по реформированию надзорного производства связан с принятием Федерального закона от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ, который предусмотрел новую главу 41.1 в ГПК РФ «Производство в суде надзорной инстанции», положения которой начали применяться с 1 января 2012 г.

¹ См.: Борисова Е.А. Надзорное производство: новеллы // Тематическое приложение к газете ЭЖ-Юрист, 2008. № 4. С. 2.

² Ковлер А.И. Наш человек в Европе // Эж-Юрист. 2009. № 3. С. 6.

³ См.: Яковлев В.Ф. Дальнейшее развитие страсбургского контрольного механизма через усиление национальных средств защиты прав и свобод человека // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 2. С. 12-15.

Однако сейчас уже понятно, что для эффективного и единообразного пересмотра судами решений и определений, указанных в ч. 2 ст. 391.1. необходимы соответствующие разъяснения и указания, обязательные для нижестоящих судов. В целом же, на наш взгляд, законодательные органы подобными изменениями в ГПК РФ поставили действующую судебную систему в тупик. Это единогласно признано научной общественностью. Вызывают особые нарекания основания для пересмотра дела в порядке надзора; сохранившаяся множественность судебных органов, пересматривающих судебные решения, вступившие в законную силу; возможность пересмотра судебных постановлений в порядке надзора по представлению Председателя Верховного Суда РФ и его заместителя.

Сопоставляя основания для пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений в порядке кассации и надзора, Т.Т. Алиев считает подход законодателя к их разграничению несостоятельным. Применительно к основаниям отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке, закрепленным ст. 387 ГПК РФ, по мнению ученого, отсутствуют признаки существенности нарушений норм материального или процессуального права, не прослеживается их связь с судебными ошибками, являющимися основанием для отмены решения суда в апелляционном порядке (ст. 330 ГПК РФ). Основания для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора отличаются от оснований, предусмотренных для кассации (ст. 391.9 ГПК РФ)¹. Между тем, законодатель в ст. 391.11 ГПК РФ, наделяя Председателя Верховного Суда РФ правом внести в Президиум Верховного Суда РФ представление о пересмотре судебных постановлений в порядке надзора, в качестве цели такого обращения указывает устранение фундаментальных нарушений норм материального и процессуального права. Таким образом, основания для

¹См.: Алиев Т.Т. К вопросу о реформировании института пересмотра судебных постановлений по вновь открывшимся или новым обстоятельствам // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С.77.

пересмотра, указанные в ст. 391.9 и 391.11 ГПК РФ расходятся между собой. На субъективность в оценке наличия оснований для внесения представления должностными лицами Верховного Суда РФ обратила внимание Е.А. Борисова, а также на отсутствие критериев отграничения оснований ст. 391.9 и п. 1 ст. 391.11 ГПК РФ. Отмечая, что ст. 391.11 ГПК РФ неоднократно становилась предметом обращения с жалобами в Конституционный Суд РФ, Е.А. Борисова не соглашается с позицией Конституционного Суда о конституционности норм нового надзорного производства по многим причинам. Наличие дискреционных полномочий должностных лиц Верховного Суда РФ, невозможность заинтересованных лиц реализовать свое право на обжалование судебных постановлений в полной мере, интерпретационное изложение оснований для отмены или изменения вступивших в законную силу судебных постановлений свидетельствует о том, что новый надзор не соответствует международным требованиям¹.

Выражая недоумение относительно сохранения Председателя ВС РФ в числе лиц, наделенных правом на инициирование надзорного производства, Л.А. Терехова видит в этом прямое противоречие практике Европейского Суда по правам человека².

В свою очередь, В.М. Жуйков совершенно справедливо отмечает, что преобразования в сфере надзорного производства носят «декоративный» характер, поскольку явились лишь разделением порядка проверки судебных постановлений, вступивших в законную силу, на два порядка с различными названиями, что было сделано в угоду Совету Европы и Европейскому Суду по правам человека. При этом «новые процедуры» не стали более

¹ См.: Борисова Е.А. Развитие норм ГПК РФ о проверке и пересмотре судебных постановлений: теория и практика // Вестник гражданского процесса. 2013. № 4. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

² См.: Терехова Л.А. Система пересмотра судебных решений в ГПК РФ // Вестник гражданского процесса. 2012. № 3. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

совершенными и по-прежнему по многим параметрам не отвечают принципу правовой определенности¹.

Так, Д.И. Ковтков считает, что множественность фактически надзорных инстанций не соответствует принципу правовой определенности, поскольку существование нескольких исключительных стадий в гражданском судопроизводстве с точки зрения Конвенции о защите прав человека и основным свободам невозможно².

Эти обстоятельства приводят юристов к логическому выводу об увеличении в перспективе количества жалоб в Европейский Суд по правам человека по вопросам нарушения прав заявителей в ходе пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений. Ю.В. Корулина находит повод для этого наряду с другими причинами, заключается во множественной процедуре пересмотра судебного решения, допускаемой при применении полномочия по отмене постановления суда первой, апелляционной или кассационной инстанции полностью или в части и направлении дела на новое рассмотрение³. Н.В. Козлова дополняет список обстоятельств, которые могут негативно отразиться на статистике направления жалоб в Европейский Суд по правам человека, утратой возможности надзорного производства по жалобам на решения мировых и районных судов⁴.

Проведенный анализ законодательной имплементации постановлений Европейского Суда по правам человека в сфере регулирования пересмотра

¹См.: Жуйков В.М. Проблемы правового регулирования проверочных производств в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 12. С. 23.

²См.: Ковтков Д.И. Кассационное производство в России: от прошлого к настоящему // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 9. С. 37.

³См.: Корулина Ю.В. Воздействие международно-правовых норм и практики их толкования Европейским судом по правам человека на состояние законности при отправлении правосудия по гражданским делам // Законность. 2013. № 5. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

⁴ См.: Козлова Н.В. Изменения гражданского процессуального законодательства в свете требований Европейского суда по правам человека // Российская юстиция. 2012. № 9. С. 21

судебных постановлений в порядке надзора показывает, что она не дала ожидаемых результатов и не может быть признана состоявшейся. Процедура пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений требует качественной модернизации по приведению в соответствие международным стандартам правосудия.

Пересмотр судебных постановлений, вступивших в законную силу, по вновь открывшимся или новым обстоятельствам.

Этот институт представляет интерес с точки зрения настоящего исследования в связи с тем, что имплементация положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод прошла два этапа – конституционный и законодательный. При этом положения Конвенции адаптируются в наше гражданское процессуальное законодательство в толковании, придаваемом им Европейским Судом по правам человека.

Внешним толчком к расширению оснований для пересмотра дел по вновь открывшимся и новым обстоятельствам послужило вынесение Европейским Судом по правам человека постановления от 18 января 2007 г. «Кот и другие против Российской Федерации»¹. Впоследствии Конституционный Суд РФ проверил конституционность ч. 2 ст. 392 ГПК РФ, по поводу которой состоялось прецедентное решение наднационального органа правосудия. Результатом стало принятие постановления Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П² о признании ч. 2 ст. 392 ГПК РФ не противоречащей Конституции РФ, как не позволяющей исходя из принципа приоритета правил международного договора РФ отказывать в пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам, если Европейским Судом установлено нарушение положений Конвенции прав человека и основных свобод. Таким образом, в перечень новых обстоятельств

¹ См.: Постановление ЕСПЧ от 18 января 2007 г. по делу «Кот против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2008. № 5.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.А. Дорошка, А.Е. Кота и Е.Ю. Федотовой» // Собр. законодательства Рос. Федерации 2010. № 11, ст. 1255.

было включено соответствующее основание для пересмотра судебных постановлений по новым обстоятельствам, а именно установление Европейским Судом нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при разрешении дела судом, по которому заявитель обращался в Европейский Суд. Далеко не все ученые одобряют произошедшие изменения. Оспаривается само использование конструкции «новых обстоятельств» для возобновления производства по делу как предполагающих допустимость нового обращения в суд; уточняется, что основанием для пересмотра вступившего в законную силу судебного решения является допущенное судом при рассмотрении конкретного дела нарушение прав и свобод человека, а не вынесение постановления Европейским Судом по правам человека, констатирующим нарушение. Из этого делается вывод о наличии судебной ошибки на момент рассмотрения гражданского дела, а, следовательно, соответствующее основание должно быть отнесено к причинам возобновления производства по делу в порядке надзора¹. Кроме того, Л.А. Терехова считает, что наличие вновь открывшихся обстоятельств должно стать одним из оснований для надзорного пересмотра судебных актов вышестоящим судом². Вновь открывшиеся обстоятельства многогранная категория³, однако, как представляется, если вновь открывшиеся обстоятельства станут одним из оснований для надзорного пересмотра судебных актов вышестоящим судом, то вряд ли такие изменения сделают систему пересмотра эффективнее. Неизбежно возникновение проблем с исчислением сроков обращения с надзорной жалобой и оценкой надзорного производства в качестве эффективного средства судебной защиты Европейским Судом по правам человека после его усовершенствования, а также с расширением оснований

¹ См.: Машкова К.В. Пересмотр судебных актов по новым обстоятельствам как часть механизма исполнения постановлений ЕСПЧ в гражданском и арбитражном процессах // Юрист. 2012. № 16. С. 38 - 41.

² См.: подробнее: Терехова Л.А. Там же. С. 122-147.

³ См.: Алиев Т.Т. Пересмотр судебных постановлений по вновь открывшимся обстоятельствам. Саратов, 2004. С. 3-9.

для пересмотра вступивших в законную силу судебных решений в порядке надзора вопреки требованиям международных стандартов правосудия.

Вместе с тем, как справедливо отмечает М.А. Филатова, основания для отмены судебного решения, выявленные Европейским Судом, не должны автоматически влечь пересмотр судебных постановлений. При решении этого вопроса необходимо учесть ряд факторов: срок, прошедший с момента рассмотрения дела национальными судами и допущенного нарушения; состояние спорных правоотношений в настоящее время; влияние принятого решения на права и правовое положение других лиц, участвующих в процессе; способ устранения нарушения, выбранный Европейским Судом. Поэтому автор предлагает пересматривать вступившие в законную силу судебные решения лишь в том случае, если прослеживается очевидная связь между нарушением и результатом судебного разбирательства для заинтересованного лица. М.А. Филатова оговаривает возможность защиты прав заявителя при помощи выплаты за допущенные процессуальные нарушения, если имеются серьезные препятствия для пересмотра судебных решений. Такой подход поддерживается и Комитетом министров Совета Европы, оценивающим исполнение окончательных постановлений Европейского Суда государством - нарушителем (ч. 2 ст. 46 Конвенции)¹.

В свою очередь, А.В. Ильин, выделяет два условия для пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам в связи с принятием постановления Европейского Суд по правам человека:

- 1) если нарушение Конвенции о защите прав человека и основных свобод, установленное Европейским судом, оказало влияние на существо вынесенного решения, то есть если имеется причинная связь между нарушением Конвенции и выводами суда, изложенными в резолютивной части судебного решения;

¹ См.: Филатова М.А. О процессуальных механизмах исполнения постановлений Европейского суда по правам человека // Вестник ВАС РФ. 2013. № 9. // Доступ из справ.-правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

- 2) если последствия принятия нарушающего Конвенция судебного решения, нельзя устранить выплатой присужденной компенсации, присужденной Европейским Судом¹.

Следует отметить, что теоретики едины во мнении с высшим судебным органом. Так, Верховный Суд РФ в своем постановлении от 27 июня 2013 г. «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» со ссылкой на положения ст. 46 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, истолкованные с учетом Рекомендации Комитета министров Совета Европы N R (2000) 2 от 19 января 2000 года «По пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского Суда по правам человека», указал на то, что не всякое нарушение положений Конвенции, допущенное Российской Федерацией и установленное Европейским Судом, является основанием для пересмотра судебного акта ввиду новых обстоятельств. Судебный акт подлежит пересмотру если:

- 1) заявитель продолжает испытывать неблагоприятные последствия судебного решения, и выплата присужденной Европейским Судом компенсации, либо иные средства, не обеспечивают восстановление нарушенных прав;
- 2) судебное решение противоречит положениям Конвенции;
- 3) установленное процессуальное нарушение ставит под сомнение результаты рассмотрения дела;
- 4) имеется причинно-следственная связь между установленным нарушением и теми неблагоприятными последствиями, которые продолжает испытывать заявитель¹.

¹См.: Ильин А.В. Некоторые вопросы, связанные с признанием Постановления Европейского суда по правам человека основанием для пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 5. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

Таким образом, при решении вопроса о возможности пересмотра дела по вновь открывшимся обстоятельствам судье предстоит оценить все эти обстоятельства, то есть прямо использовать названное постановление Пленума Верховного Суда РФ, поскольку закон не оговаривает конкретных условий применения основания п. 4 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ. На наш взгляд, перечень условий необходимо дополнить еще одним обстоятельством. Как известно Европейский Суд по правам человека по результатам рассмотрения поданной жалобы выносит постановления, не только констатирующие нарушение российскими властями положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении гражданских дел, но и постановления, в которых констатируется отсутствие нарушений конвенционных норм. Следовательно, не может быть основанием для пересмотра по новым обстоятельствам вступившего в законную силу судебного акта постановление Европейского Суда по правам человека, в котором не установлено нарушение Конвенции, либо если нарушение установлено, но защита права была обеспечена при помощи выплаты компенсации, присужденной ЕСПЧ.

Таким образом, основанием для пересмотра гражданского дела по новым обстоятельствам должно являться не само постановление Европейского Суда по правам человека, а установленное этим судом нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Пункт 4 части 4 ст. 392 ГПК РФ нуждается в уточнении следующего содержания:

К новым обстоятельствам относятся:

4) «установление Европейским Судом по правам человека нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при

¹См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.

рассмотрении судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека, если нарушенное право заявителя не может быть защищено или восстановлено при помощи выплаты компенсации, присужденной Европейским Судом по правам человека».

Верховный Суд РФ, вместе с тем, в вышеназванном постановлении пояснил, что отмена или изменение судебного акта, при вынесении которого допущено нарушение Конвенции, может являться мерой, достаточной для восстановления нарушенных прав и без выплаты денежной компенсации морального вреда.

В практике встречаются попытки оспорить конституционность п. 4 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ как законоположения, исключающего возможность пересмотра судебных постановлений по новым обстоятельствам в связи с установлением Европейским Судом по правам человека нарушений Конвенции при рассмотрении аналогичного дела по заявлению другого лица. Конституционный Суд РФ, отказывая в принятии к рассмотрению жалобы гр. А.А. Минича, пояснил, что обратная сила решений Европейского Суда по правам человека имеет определенные предметные и субъектные пределы, и поэтому распространяется на судебные акты, вынесенные по конкретному делу и в отношении конкретного заявителя¹. Таким образом, применяемая норма не подлежит расширительному толкованию.

Нельзя признать допустимым исключение из оснований для пересмотра вступившего в законную силу судебного акта по новым обстоятельствам установленное Европейским Судом нарушение, связанное с применением национального закона, если такой закон признан Конституционным Судом РФ соответствующим Конституции РФ. Этот

¹ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 4 апреля 2013 г. № 501-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Минича Артема Андреевича на нарушение его конституционных прав пунктом 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

вывод вытекает из рассмотренного ранее постановления Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2013 г. № 27-П в связи с делом гр. К.А. Маркина¹.

Вместе с тем, следует согласиться с А.Р. Султановым в том, что механизм преодоления противоречий между позициями Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека по одному и тому же вопросу на уровне международного и внутреннего права не урегулирован. Сами же коллизии не входят в предмет исследования при пересмотре по новым обстоятельствам².

Другое постановление Европейского Суда по правам человека от 6 декабря 2011 г. по делу гр. Гладышевой³ заставляет задуматься о применении п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ, на что указывает в своей работе И. Пузанов⁴. Речь идет об определении (изменении) постановлением Президиума Верховного Суда РФ практики применения правовой нормы, положенной в основу обжалуемого в порядке надзора судебного постановления как «новом» обстоятельстве, по которому дело может быть пересмотрено. Изменить практику применения правовой нормы также может постановление Президиума Верховного Суда РФ, вынесенное по результатам рассмотрения другого дела в порядке надзора, или в постановление Пленума Верховного Суда РФ. Внесение в Гражданский процессуальный кодекс РФ соответствующего основания для пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений по новым обстоятельствам связано с принятием Конституционным Судом РФ постановления от 21 января 2010 г. В нем орган конституционного контроля,

¹См.: Решение Конституционного Суда РФ от 4 февраля 2014 г. «Об утверждении обзора практики Конституционного Суда Российской Федерации за третий и четвертый кварталы 2013 года» // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

²См.: Султанов А.Р. Продолжение дела «Маркин против России», или Как Президиум Ленинградского окружного военного суда возбудил спор о конституционности п. 3 и 4 ч. 4 ст. 392 во взаимосвязи со ст. 11 ГПК РФ // Вестник гражданского процесса. 2013. № 5.

³См.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 6 декабря 2011 г. «Гладышева против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 6.

⁴См.: Пузанов И. Европейский суд суду российскому не указ? // ЭЖ-Юрист. 2013. № 4. С. 1, 7.

опираясь на прецедентную практику Европейского Суда по правам человека, пришел к выводу о том, что отмена судебного решения в связи с приданием толкованию, данному высшим судом, обратной силы, не должна рассматриваться как нарушение принципа правовой определенности, в том случае, когда это необходимо для обеспечения справедливого правосудия и восстановления нарушенного права¹. При этом, как справедливо подчеркивает С.Ф. Афанасьев, в названном постановлении Конституционного Суда РФ закрепляется недопустимость придания обратной силы толкованию правовых норм, в результате которого ухудшается положение подчиненной стороны в публичном правоотношении². Однако прямое указание на это в п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ отсутствует.

С позиции настоящего исследования следует отметить, что адаптация конвенционных норм к нуждам гражданского процессуального права по вопросам пересмотра по новым и вновь открывшимся обстоятельствам, с одной стороны, прогрессивна, а с другой – приводит к многочисленным противоречиям в сфере внутригосударственного права.

Влияние постановлений Европейского Суда по правам человека на практику Верховного Суда РФ.

Оценивая п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ и другие нормы гражданского процессуального и арбитражного процессуального законодательства, А.В. Юдин отмечает повышение роли судебной практики при рассмотрении гражданских дел и относит к недостаткам закона неуказание на обязанность

¹См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества "Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 6, ст. 699 (Постановление).

²См.: Афанасьев С.Ф. Применение принципа запрета поворота к худшему в гражданском процессе // Российская юстиция. 2011. № 7. С. 22.

судов первой инстанции учитывать сложившуюся судебную практику¹. Таким образом, принимая во внимание изменения пункта п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ следует признать, что вопрос о нормативной природе постановлений Пленума и Президиума Верховного Суда РФ утратил свою дискуссионность. В настоящее время указанные акты Верховного Суда РФ в той части, в которой дается официальное толкование нормам национального и международного права, являются источниками гражданского процессуального права и должны использоваться судами на практике наряду с традиционными источниками права. В противном случае игнорирование правоположений, выраженных в постановлениях Пленума и Президиума Верховного Суда РФ, должно вести к пересмотру дела по новым обстоятельствам.

Нормативные постановления, безусловно, должны быть обязательными и содержать в себе разъяснения, которые по своему характеру представляют собой правоположения, обладающие свойством нормативности. Совершенно однозначно нормативные постановления следует считать имеющими самостоятельное значение и они должны в связи с внесением изменений в Федеральный Конституционный Закон «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» и внесением изменений в Федеральный Конституционный Закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» быть отнесены к действующему праву в Российской Федерации, а соответственно рассматриваться в качестве источников права.

А.К. Безина, исследуя понятия «правоположение» и «нормативное правоположение», приходит к выводу о том, что последние вырабатываются Пленумом Верховного Суда РФ и закрепляются в соответствующих руководящих постановлениях. Однако «деятельность по выработке правоположений начинается в судах первой инстанции и завершается, как

¹См.: Юдин А.В. Новые проблемы доказывания в свете модернизации гражданского судопроизводства // Вестник гражданского процесса. 2013. № 6. // Доступ из справ.-правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

правило, выработкой нормативного правоположения, закреплённого в руководящих постановлениях Пленумов Верховных Судов»¹.

По мнению А.П. Рожнова, правоположения представляют собой внутренне упорядоченную иерархическую систему из трёх этажей. Первый этаж системы составляют правоположения, которые вырабатываются низшими звеньями конкретной системы органов применения права. Вторым этажом системы правоположений представлен уже правоположениями, содержащимися в решениях, определениях и постановлениях судебных коллегий и президиума Верховного Суда РФ, которые, хотя и были приняты по конкретным делам, но в силу своей принципиальности для упорядочения и единообразия правоприменительной деятельности были опубликованы в отраслевом информационном журнале «Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации», и тем самым доведены до массового сведения. Третьим этажом системы правоположений представлен правоположениями, которые вырабатывались специально высшим звеном судебной системы – Пленумом Верховного Суда РФ и не в связи с рассмотрением конкретных дел, а на основе анализа ранее разрешённых дел. Учёт данных правоположений является обязательным при отправлении правосудия, что позволяет относить их в науке к так называемым «нормативным правоположениям»².

Для того чтобы представленная иерархическая система правоположений выглядела законченной, к ней следует добавить ещё один дополнительный «этаж» – восприятие данных правоположений законодателем и закрепление их в законе. Таким образом, выглядит одна из наиболее популярных моделей создания законодательными органами процессуальной нормы права.

¹ Безина А.К. Судебная практика в механизме правового регулирования трудовых отношений. Казань, 1989. С. 15.

² Подробнее об этом: Рожнов А.П. Правоприменительная практика как нетрадиционный источник российского права: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003. С. 149-151.

С учётом выше указанного, хотелось бы отметить то, что Верховным Судом РФ фактически правотворческие функции осуществляются в трёх формах: в форме разъяснений по вопросам судебной практики; в форме разработки законопроектов в порядке законодательной инициативы и внесении их в Государственную Думу; в форме разработки проектов международных договоров о правовой помощи.

Проблема совершенствования законодательства всегда актуальна для правовой науки и практики. Поэтому утверждение, что право является безупречным, совершенным, поскольку каждая жизненная ситуация должна быть урегулирована законом, нельзя считать верным. В связи с этим при применении действующего законодательства в деятельности правоприменительных органов встречаются ситуации, которые не находят своего прямого урегулирования в законе, ином нормативном акте или, говоря иначе, суд в своей практике сталкивается с наличием пробела. И как следствие этого – суды вынуждены заниматься «правовосполнительной» деятельностью¹.

Правовосполнительную деятельность Верховный Суд РФ осуществляет в своих постановлениях Пленума в нескольких формах:

- путём восполнения в случае пробела;
- путём дополнения в случае толкования.

Однако и в том и другом случае, несомненно, происходит создание новых правил регулирования конкретных правоотношений.

О пробеле в праве можно говорить в тех случаях, когда отсутствует норма права в отношении вопросов, находящихся в сфере нормативно-правового регулирования или иначе, когда отношения, подлежащие по своей природе правовому регулированию, действующими нормами права не

¹ См.: Загайнова С.К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения. М., 2002. С. 86-87.

охвачены. Пробелов в праве нет, когда определённый круг общественных отношений вообще не нуждается в правовом регулировании¹.

Как отмечает Д.А. Туманов, попытку дать определение пробелов в гражданском процессуальном праве предпринимали немного учёных. Связано это было, скорее всего, с тем, что пробельность процессуального права многими авторами отвергалась или же не рассматривалась вовсе.

Глубоко анализируя проблему пробелов в праве, А.Т. Боннер пришёл к выводу, что под пробелом в области гражданского процессуального права следует понимать неурегулированность либо недостаточную урегулированность конкретной нормой ГПК РФ либо иного источника гражданского процессуального права процессуальных отношений, которые закреплены в его общей норме².

По мнению Д.А. Туманова, пробел в гражданском процессуальном праве можно определить как отсутствие в гражданском процессуальном законодательстве правовой нормы либо неудачное законодательное её изложение, которое приводит к неурегулированности случаев, объективно находящихся в сфере осуществления правосудия по гражданским делам, имеющим для его осуществления важное значение и процессуальную природу³.

В науке высказываются противоречивые мнения по этому вопросу.

А.С. Пиголкин считает, что если на основе обобщения судебной практики суд приходит к выводу о необходимости дополнить закон, создать новые нормы права, то он не может сам восполнить обнаруженный пробел в законодательстве, а должен в данном случае выступить с соответствующей

¹ См.: Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права. Казань, 1986. С. 144.

² См.: Боннер А.Т. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2005. С. 166.

³ См.: Туманов Д.А. Пробелы в гражданском процессуальном праве. С., 2008. С. 30.

законодательной инициативой, чтобы восполнение пробела было произведено в установленном порядке актом правотворчества¹.

Действительно, суд не может восполнить существующий в законе пробел путём внесения в него изменений либо дополнений. Однако высший судебный орган имеет право законодательной инициативы. При этом следует отметить, что это право Верховный Суд РФ использует достаточно часто. Подтверждением тому является выступление Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева на VII Всероссийском съезде судей, где он отметил, что в течение времени, прошедшего после VI Всероссийского съезда судей, Верховный Суд РФ более 20 раз использовал право законодательной инициативы. Качество законодательной базы правосудия из года в год возрастает, тем не менее, значительное число законов противоречиво и нестабильно².

Таким образом, как представляется, Верховный Суд РФ принимает участие в восполнении пробелов в форме реализации права внесения в законодательные органы проекты законов по вопросам, имеющим непосредственное отношение к их деятельности.

На наш взгляд, в качестве нормативного постановления Пленума Верховного Суда РФ по вопросам гражданского процесса должно рассматриваться такое постановление Пленума Верховного Суда РФ, в котором: а) содержатся разъяснения судам по вопросам применения норм международного права; б) содержатся разъяснения судам по вопросам применения гражданского процессуального законодательства (его норм); б) формулируются определённые правила поведения субъектов правоотношений в сфере гражданского судопроизводства; в) восполняются пробелы гражданского процессуального права.

¹ См.: Пиголкин А.С. Теория государства и права: учебник для юридических вузов. М., 2003 / Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

² Выступление Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева // Российский судья. 2009. № 1.

По мнению К.Ю. Аверьянова, Пленум Верховного Суда РФ, разъясняя правовые позиции Европейского Суда по правам человека в своих постановлениях, инкорпорирует их национальную правовую систему. Для примера автор использует постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г., в котором приводятся правовые позиции Европейского суда без ссылок на конкретные дела, считая, что такую практику следует рассматривать в качестве меры общего характера, направленной на исполнение решений европейского Суда по правам человека¹. Более подробным с процессуальной точки зрения является постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней».

А.Л. Бурков выделяет два вида постановлений Пленума, в которых затрагивается применение Конвенции в национальных судах:

1) специальные, принятые по вопросу определенных видов дел или по вопросам отдельной отрасли права;

2) общие, касающиеся применения норм международного права в национальной правовой системе².

А.В. Деменева предлагает законодательно урегулировать издание Пленумом Верховного Суда РФ постановлений, разъясняющих последствия отдельных видов решений, вынесенных Европейским Судом по правам человека против Российской Федерации, и касающихся идентичных вопросов³.

¹См.: Аверьянов К.Ю. Действие решений Европейского суда по правам человека в рамках российской правовой системы // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 5. С. 624.

² См.: Бурков А.Л. Восприятие Конвенции о защите прав человека и основных свобод Верховным Судом РФ в постановлениях Пленума и при рассмотрении конкретных дел // Российский юридический журнал. 2010. № 5. // Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс»

³ См.: Деменева А.В. Исполнение Россией постановлений Европейского суда по правам человека: количество, не переходящее в качество // Сравнительное конституционное обозрение. 2009. № 4. С. 75.

На наш взгляд, Верховный Суд РФ непосредственно имплементацией норм международного права в гражданское процессуальное законодательство не занимается. Но его роль во внедрении конвенционных и других норм международного права в национальное правовое поле не должна ограничиваться принятием толковательных постановлений Пленума. В функции управления систематизации законодательства и анализа судебной практики входит анализ и обобщение решений международных органов, включая судебные, содержащих толкование норм международного права, обязательных для РФ, а также правовых позиций Европейского Суда по правам человека. Результатом этой деятельности помимо участия в разработке проектов постановлений Пленума Верховного Суда РФ должна стать подготовка предложений по совершенствованию законодательства, предложений по проектам федеральных законов, с учетом международных стандартов правосудия по гражданским делам.¹ При этом следует принимать во внимание, что нормативные постановления Верховного Суда РФ содержат нормы по толкованию других норм, которые действуют вместе с толкуемым нормативным актом и поэтому не могут противоречить этим нормам. Нормативные постановления Пленума Верховного Суда не должны противоречить иным нормативным правовым актам.

Исходя из изложенного, следует заключить, что один из способов устранения противоречий между нормами международных договоров и национальным гражданским процессуальным законодательством по основанию субъекта устранения противоречий - их устранение через органы судебной власти:

- путём принятия постановлений Пленума ВС РФ,
- путем внесения законодательной инициативы по совершенствованию законодательства с учетом международных правовых стандартов;

¹См.: Положение об аппарате Верховного Суда Российской Федерации (утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 28 декабря 2011 г.) // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы «СПС КонсультантПлюс».

- путём разработки проектов международных договоров.

Кроме того, следует выделить различные формы влияния норм международного права на постановления Верховного Суда Российской Федерации в зависимости от вида правового акта:

1) Через источники национального уровня:

- через нормативно-правовые акты, принимаемые законодательными органами РФ

- через подзаконные нормативные правовые акты, принимаемые органами исполнительной власти

- через нормативные правовые акты, принимаемые органами судебной власти (нормативные постановления и определения Конституционного Суда РФ)

2) Через источники международного уровня:

- постановления Европейского Суда.

Заключение

Проведенное диссертационное исследование позволило расширить существовавшие ранее представления об источниках гражданского процессуального права и сформулировать новые выводы относительно роли и значения общепризнанных принципов и норм международного права, норм международных договоров, постановлений Европейского Суда по правам человека, касающихся порядка рассмотрения и разрешения гражданских дел, в системе источников гражданского процессуального права.

Выявлены тенденции изменения научных взглядов на проблему формирования системы источников гражданского процессуального права, а именно о возрастании в доктрине удельного веса мнений о возможности использования в качестве источника наряду с нормативными правовыми актами судебной практики, судебного прецедента, а также принципов, правовых обычаев, актов рекомендательного характера. На основе интегративного подхода к пониманию права предлагается не ограничивать правовыми нормами гражданское процессуальное право и понимать под ним совокупность установленных правил и принципов, регулирующих общественные отношения, складывающихся между судом и иными участниками процесса, направленных на правильное, своевременное и справедливое рассмотрение и разрешение гражданских дел.

Одной из основных и современных тенденций развития права является повышение роли международных норм в правовой системе государства. Проблема норм международного права как источников гражданского процессуального права имеет много граней: допустимые формы закрепления международных норм, их понимание, толкование, применение и исполнение, установление иерархии норм национального и международного права, воздействие международных норм на внутригосударственное право.

Формы закрепления международных норм. При рассмотрении и разрешении гражданского дела судом значение имеют не только те общепризнанные принципы и нормы, которые нашли свое непосредственное

отражение в официальных международных документах, но и существующие в качестве правового обычая и формирующие правосознание судей.

Судебная практика допускает обращение к общим принципам права, носящим обычно-правовой характер, для дополнительной аргументации судебных решений (принципы гуманизма, справедливости, разумности).

В основу осуществления правосудия по гражданским делам кладутся отдельные из норм *jus cogens*, провозглашенных в документах ООН. Общепризнанные принципы (нормы *JUS COGENS*) формально юридически не закреплены в международных соглашениях и договорах, а поэтому исполняются государствами, в том числе через органы судебной системы, на основе добровольности взятых на себя обязательств. Среди общепризнанных принципов международного права, обладающих свойством сверхимперативности, то есть нормы *jus cogens*, в национальном гражданском судопроизводстве применимы принципы добросовестного выполнения обязательств; уважения прав и свобод человека; международного сотрудничества; верховенства права; суверенного равенства государств; невмешательства во внутренние дела государства.

Наряду с нормами *jus cogens*, в международном праве действуют общепризнанные на уровне мирового сообщества принципы, не являющиеся нормой *jus cogens*, то есть не отвечающие критериям сверхимперативности и недопустимости отклонения при заключении международных договоров. В отношении гражданского процессуального права целесообразно говорить о действии межотраслевого общепризнанного принципа обеспечения судебной защиты нарушенных прав и законных интересов, которому корреспондируют общепризнанные нормы международного права, закрепляющие права человека в сфере гражданского судопроизводства.

К источникам гражданского процессуального права относятся международные соглашения и договоры с участием РФ, ратифицированные либо ставшие обязательными для РФ в связи с присоединением или другим предусмотренным законом способом, определяющие порядок оказания

взаимной правовой помощи по гражданским делам и (либо) регулирующие иные вопросы гражданского процесса. Однако не все международные договоры между РФ и другими государствами применяются в качестве источников гражданского процессуального права, а лишь создающие нормативную базу для регулирования гражданских процессуальных правоотношений.

Правовые позиции Европейского Суда по вопросам гражданского процесса имеют прецедентное значение, а постановления Европейского Суда, принятые в отношении Российской Федерации по вопросам гражданского процесса, следует считать источником гражданского процессуального права РФ. Постановления ЕСПЧ в отношении других государств способствуют формированию европейских стандартов правосудия, а им в свою очередь, должна соответствовать не только судебная практика, но и национальное законодательство.

Международные акты рекомендательного характера не могут рассматриваться в качестве самостоятельных источников гражданского процессуального права, за исключением случаев их имплементации в национальное законодательство.

Применение международных норм при рассмотрении и разрешении гражданских дел связано с фрагментацией международного права, которая в гражданском процессе проявляется в следующем:

- формирование международного нормативного комплекса, складывающегося из норм Конвенции о защите прав человека и основных свобод, и также обязательных прецедентных постановлений ЕСПЧ, регулирующего правоотношения по рассмотрению и разрешению гражданских дел национальными судами;
- автономность «судебного права» как самостоятельного правового режима, состоящего из положений международного права, истолкованных Европейским Судом по правам человека;

- регулирование правоотношений, складывающихся при рассмотрении и разрешении гражданских дел на основании позиций ЕСПЧ, представляет собой специализированную сферу юридической практики;

- усиление роли судебного толкования норм международного права, увеличение количества рекомендательных актов международных организаций, формирующих «мягкое» право;

- ограничение национальными властями применения норм международного права для защиты прав и свобод человека путем использования внутригосударственных проверок (дефрагментация).

Применение норм международного права при рассмотрении и разрешении гражданских дел судами общей юрисдикции нашей страны может быть непосредственным или опосредованном трансформационными процессами. При рассмотрении судом гражданских дел непосредственно применяется такой международный договор Российской Федерации, который вступил в силу и стал обязательным для Российской Федерации и положения которого не требуют издания внутригосударственных актов. К признакам, свидетельствующим о невозможности непосредственного применения положений международного договора Российской Федерации, относятся, в частности, содержащиеся в договоре указания на обязательства государств-участников по внесению изменений во внутреннее законодательство этих государств.

Иерархия норм национального и международного права. Приоритетное значение в системе международных норм, применяемых в качестве источников гражданского процессуального права, имеют нормы *jus cogens*, то есть общепризнанные принципы международного права, на которых строятся заключаемые государствами международные договоры.

В случае коллизии нормы международного договора имеют приоритет над нормами законов нашей страны с момента их официального согласия государства на их обязательность в форме ратификации. Для гражданского процесса характерны такие международные договоры, которые

ратифицированы принятием федерального закона, Указом, постановлением Верховного Совета Российской Федерации.

Если согласие на обязательность международного договора РФ принято не в форме федерального закона, то его правила имеют приоритет над подзаконными нормативными актами, которые изданы государственным органом, заключившим договор.

Существуют случаи «обратного» приоритета, когда национальное законодательство предусматривает более высокий уровень защиты прав и свобод человека по сравнению со стандартами, гарантированными европейской Конвенцией о защите прав человека и основных свобод и Протоколами к ней.

Воздействие международных норм на внутригосударственное гражданское процессуальное право.

Проблема заключается в допустимом применении норм международного права, истолкованных Европейским Судом по правам человека, к конкретному случаю при несоответствии нормам внутригосударственного права, а также в установлении такого противоречия. В этом случае допускается включение механизма конституционной имплементации положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод в российское гражданское процессуальное право. Постановления Конституционного Суда РФ являются источником гражданского процессуального права не только в случае признания Конституционным Судом РФ несоответствующим Конституции РФ закона, примененного в конкретном деле, а также тогда, когда конституционный суд с учетом норм международного права выносит постановление, которым закон признается конституционным, но при этом его положениям придается иное смысловое значение.

Законодательная имплементация положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод в российское гражданское процессуальное право имеет следующие недостатки. Положения ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав

человека и основных свобод по вопросам соблюдения разумных сроков судебного разбирательства, а также исполнения судебных решений не получила своего полноценного оформления и ожидаемого результата. Необходимо снять ограничение, касающееся права на обращение в суд в порядке ст. 1069, 1070 ГК РФ по делам о возмещении вреда, причиненного органами правосудия и органами принудительного исполнения, нарушением разумных сроков судопроизводства и исполнения судебного акта. Следует разработать комплекс мер, позволяющих реализовать эффективное использование механизма компенсации, предусмотренного гл. 22.1 ГПК РФ, а также устранить повторение нарушений, выявленных Европейским судом по правам человека со стороны Российской Федерации в сфере длительного неисполнения судебных решений. Кроме того, нуждается в усилении надзор прокуратуры за исполнением законов органами, осуществляющими в соответствии с гл. 24.1 Бюджетного кодекса РФ исполнение судебных актов по обращению на средства бюджетов бюджетной системы РФ. Требуется качественная модернизация по приведению в соответствие международным стандартам правосудия процедура пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений.

Библиографический список

1. Нормативные акты

1.1. *Международные акты, нормативные акты зарубежных стран*

1. Венская конвенция о консульских сношениях / Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М., 1996.
2. Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (заключена в г. Вене 21 марта 1986 г.) // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М.: БЕК, 1996.
3. Венская Конвенция о праве международных договоров (Заключена в Вене 23 мая 1969 г.) // Ведомости ВС СССР. 1986. № 37, ст. 772.
4. Всеобщая декларация прав человека: (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 декабря 1948 г.) // Российская газета. 1998 г. 10 дек.
5. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп. По сост. на 20 авг. 2009 г. Минск,: нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2009.
6. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций (принята 24 октября 1970 г.) // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М.: БЕК, 1996.
7. Конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам (заключена в г.

- Гааге 15 ноября 1965 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 50, ст. 4951.
8. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950) (с изм. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января, 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.
 9. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Заключена в г. Минске 22 января 1993 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 17, ст. 1472.
 10. Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (заключена в Минске 26 мая 1995 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 13, ст. 1489.
 11. Конституция Республики Беларусь // Звезда. 1996. 27 нояб.
 12. Международный пакт от 16 декабря 1966 г. «Об экономических, социальных и культурных правах» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.
 13. Основной закон Федеративной Республики Германия от 23 мая 1949 г, ст. 25. Издание Федерального центра политического просвещения. Бонн. Типография: Clausen & Bosse, Leck. 2003.
 14. Основные принципы, касающиеся роли юристов (приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, 27 августа-7 сентября 1990 г.). / Гарант Платформа F1 «ЭКСПЕРТ-ГАРАНТ-Максимум с региональным законодательством. Версия от 25 июля 2009 г.
 15. Принципы защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи (приняты 17 декабря 1991 года Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 46/119).
 16. Протокол № 4 «Об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней»

- (подписан в г. Страсбурге 16 сентября 1963 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.
17. Протокол № 7 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод (подписан в г. Страсбурге 22 ноября 1984 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.
 18. Рекомендации Объединённой комиссии по координации законодательной деятельности по вопросу «О реализации международных правовых актов в российской правовой системе» // Журнал российского права. 1999. №3/4. С. 95-96.
 19. Рекомендация Комитета министров Совета Европы N R (2000) 2 от 19 января 2000 года «По пересмотру дел и возобновлению производства по делу на внутригосударственном уровне в связи с решениями Европейского Суда по правам человека» // Журнал российского права. 2000. № 9. С. 61 - 64.
 20. Рекомендация Парламентской Ассамблеи Совета Европы от 8 октября 1977 года 818 (1977) «О положении психически больных» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
 21. Рекомендации Комитета Министров Совета Европы от 22 февраля 1983 года R (83) 2 «Относительно правовой защиты лиц, страдающих психическим расстройством, которые были госпитализированы в принудительном порядке» // Доступ из справ.- правовой системы Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
 22. Рекомендации Комитета Министров Совета Европы от 23 февраля 1999 года R (99) 4 «О принципах, касающихся правовой защиты недееспособных взрослых» // Доступ из справ.- правовой системы Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
 23. Рекомендации Комитета Министров Совета Европы от 24 февраля 2004 года Res (2004) 10 «Относительно защиты прав человека и достоинства лиц с психическим расстройством») // Доступ из справ.-

- правовой системы Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
24. Сборник стандартов и норм Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. Нью-Йорк: Изд-во ООН, 1992.
 25. Соглашение стран СНГ от 20 марта 1992 г. «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» // Закон. 1993. № 1.
 26. Статут Международного Суда (Сан – Франциско, 26 июня, 1945) // Доступ из справ.- правовой системы Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
 27. Устав Организации Объединенных Наций (принят в г. Сан-Франциско 26 июня 1945 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XII. М., 1956. С. 14 – 47.

1.2. Нормативные акты РФ

28. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 4, ст. 445.
29. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138 –ФЗ (в ред. от 28 декабря 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46, ст. 4532; 2013. № 52 (часть I), ст. 7001.
30. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (в ред. 2 ноября 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3012; 2013. № 44, ст. 5633.
31. Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (в ред. 28 декабря 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3823; 2013. № 52 (часть I), ст. 6983

32. Федеральный конституционный закон РФ «О судебной системе Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ (в ред. от 25 декабря 2012 г.) // Российская газета. 1997. 6 янв; 2012. № 53 (ч. 1), ст. 7572.
33. Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (в ред. от 25 декабря 2012 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 29, ст. 2757; 2012. № 53 (ч. 1), ст. 7579.
34. Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (в ред. 28 декабря 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 41, ст. 4849; 2013. № 52 (часть I), ст. 7006.
35. Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Российская газета. 4 мая 2010. № 94.
36. Федеральный закон от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 14, ст. 1514.
37. Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 330-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» (в ред. 9 декабря 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 50, ст. 6243; 2010. № 50, ст. 6611.
38. Правила предоставления услуг телеграфной связи, утверждённых постановлением Правительства РФ от 15 апреля 2005 г. № 222 (в ред. от 31 января 2012 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 17, ст. 1557; 2012. № 6, ст. 695.

39. Приказ Минюста РФ от 24 декабря 2007 г. № 249 «Об утверждении Методических рекомендаций об организации работы по исполнению международных обязательств Российской Федерации в сфере правовой помощи» // Бюллетень Минюста РФ. 2008. № 1.
40. Приказ Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 15 декабря 2004 г. № 161 (в ред. 18 марта 2013 г.) «Об утверждении Инструкции по судебному делопроизводству в верховных судах республик, краевых и областных судах, судах городов федерального значения, судах автономной области и автономных округов» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
41. Проект Федерального закона № 564346-5 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // URL: <http://www.asozd.duma.gov.ru>.
42. Проект Федерального закона № 564315-5 «О внесении изменений в статью 415 Уголовно-процессуального кодекса РФ и статью 312 Арбитражного процессуального кодекса РФ» // URL: <http://www.asozd.duma.gov.ru>.
43. Указ Президента РФ «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации» от 13 октября 2004 г. № 1313 (в ред. от 21 декабря 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 42, ст. 4108; 2013. № 52 (часть II), ст. 7137.
44. Указ Президента РФ от 24 августа 2004 г. № 1101 «О центральном органе Российской Федерации по Конвенции о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским или торговым делам» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 35, ст. 3608.

2. Правоприменительная практика

45. Апелляционное определение Брянского областного суда от 22 октября 2013 г. по делу № 33-3280/13 // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.

46. Европейский Суд по правам человека и Российская Федерация: Постановления и решения, вынесенные до 1 марта 2004 года / отв. ред. Ю.Ю. Берестнев. М., 2005.
47. Информационное письмо ВАС РФ от 20 декабря 1999 г. № С1-7/СМП-1341 «Об основных положениях, применяемых Европейским судом по правам человека при защите имущественных прав и права на правосудие» // Вестник ВАС РФ. 2000. № 2.
48. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 07 июля 2004 г. № 78 «Обзор практики применения арбитражными судами предварительных обеспечительных мер» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 8.
49. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 августа 2004 г. № 81 «Обзор практики применения арбитражными судами Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации» // Вестник ВАС РФ. 2004. № 10.
50. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 16 февраля 1998 г. № 29 «Обзор судебно - арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 4.
51. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 18 января 2001 г. № 58 «Обзор практики разрешения арбитражными судами споров, связанных с защитой иностранных инвесторов» // Вестник ВАС РФ. 2001. №№ 3, 4.
52. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 31 марта 1997 г. № 12 «Обзор практики применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в кассационной инстанции» // Вестник ВАС РФ. 1997. № 5.
53. Информация Конституционного Суда Российской Федерации об исполнении решений Конституционного Суда Российской Федерации: утв. решением Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2009 года // Журнал конституционного правосудия. 2009. № 4 (10).

54. Информация о Постановлении ЕСПЧ от 7 октября 2010 г. по делу «Константин Маркин против России» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2011. № 8.
55. Обзор практики исполнения судами общей юрисдикции и мировыми судьями Приволжского федерального округа поручений и ходатайств иностранных судов. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы СПС КонсультантПлюс.
56. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ от 1 марта 2006 г. «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2005 года» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. № 5.
57. Определение № 70-КГПР13-3 Обзор судебной практики Верховного Суда РФ «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за второй квартал 2013 года» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
58. Определение Верховного Суда РФ от 13 марта 2007 г. № 13-Г07-3 // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
59. Определение Верховного Суда РФ от 18 декабря 2007 г. № 41-Г07-26 // СПС КонсультантПлюс
60. Определение Верховного Суда РФ от 19 августа 2008 г. № 91-Г08-6 // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
61. Определение Верховного Суда РФ от 7 июня 2002 г. № 5-Г02-64 // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
62. Определение Воронежского областного суда от 7 июля 2005 г. № 33-1689 // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
63. Определение Конституционного Суда РФ от 15 февраля 2005 г. № 1-О «По запросу Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности положений статьи 6.1 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации», части третьей

- статьи 2 и статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 10, ст. 899.
64. Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2009 г. № 144-О-П «По жалобе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации на нарушение конституционных прав гражданки Халимбековой Шамалы Шарабутдиновны положениями части 4 статьи 39, статей 270, 288 и 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации»// Вестник Конституционного Суда РФ. 2009. № 4.
65. Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2009 г. № 187-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб гражданина Маркина Константина Александровича на нарушение его конституционных прав положениями статей 13 и 15 Федерального закона «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей», статей 10 и 11 Федерального закона «О статусе военнослужащих», статьи 32 Положения о порядке прохождения военной службы и пунктов 35 и 44 Положения о назначении и выплате государственных пособий гражданам, имеющим детей» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
66. Определение Конституционного Суда РФ от 18 апреля 2006 г. № 104-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Хакимова Рустама Райшитовича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 203 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»// Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
67. Определение Конституционного Суда РФ от 18 июня 2004 г. № 259-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кочетова Валерия Сергеевича на нарушение его конституционных прав

- статьями 13 и 386 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы СПС КонсультантПлюс.
68. Определение Конституционного Суда РФ от 18 января 2011 г. № 45-О-О «По запросу Ленинградского окружного военного суда о проверке конституционности положения части 1 статьи 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2011. № 3.
69. Определение Конституционного Суда РФ от 22 апреля 2004 г. № 213-О «По жалобе общественного благотворительного учреждения «Институт общественных проблем «Единая Европа» на нарушение конституционных прав и свобод статьями 255 и 258 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и статьями 2 и 5 Закона Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 6.
70. Определение Конституционного Суда РФ от 23 июня 2005 г. № 262-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Носова Сергея Николаевича и Носовой Антонины Гавриловны на нарушение их конституционных прав частью второй статьи 20 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы СПС КонсультантПлюс.
71. Определение Конституционного Суда РФ от 3 июля 1997 г. № 87-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса судьи Московского областного суда Н.В. Григорьевой» // Вестник Конституционного Суда РФ. 1997. № 5.

72. Определение Конституционного Суда РФ от 4 апреля 2013 г. № 501-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Минича Артема Андреевича на нарушение его конституционных прав пунктом 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
73. Определение Конституционного Суда РФ от 8 февраля 2007 г. № 325-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалоб граждан Лесной Лидии Николаевны, Стригуна Станислава Владимировича, Чичерина Виктора Петровича и общества с ограниченной ответственностью «Афина-Бизнес» на нарушение конституционных прав и свобод частью второй статьи 20 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
74. Определение Свердловского областного суда от 26 апреля 2005 г. по делу № 33-3010/2005 // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
75. Постановление ЕСПЧ от 15 января 2009 г. по делу «Менчинская против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 12.
76. Постановление ЕСПЧ от 21 октября 2010 г. по делу «Петр Королев против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 4.
77. Постановление ЕСПЧ от 21 февраля 1975 г. по делу «Голдер против Соединенного Королевства» // Европейский суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. Т. 1. С. 39 - 80.
78. Постановление ЕСПЧ от 24 марта 1988г. по делу «Ольссон против Швеции» // № 1. Серия А. № 130; 11 EHRR 25, параграф 61 (b)).
79. Постановление ЕСПЧ от 25 мая 1989 г. по делу «Хаушильд против Дании» //

URL:<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portalhbkm.asp?action=request&page=2&pagesize=10&sort=score|descending|number&sessionid=17653828&skin=hudoc-en#>

80. Постановление ЕСПЧ от 27 октября 1993 г. по делу «Домбо Бехеер против Нидерландов» // Серия А. № 274 (1993); 18 EHRR 213, параграф 34.
81. Постановление ЕСПЧ от 3 марта 2000 г. по делу «Крчмарж и другие против Чехии» // URL: <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/portal.asp?sessionid=17653828&skin=hudoc-en&action=request>.
82. Постановление ЕСПЧ от 6 декабря 2011 г. «Гладышева против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 6.
83. Постановление ЕСПЧ от 16 сентября 2010 г. по делу «Черничкин против Российской Федерации» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
84. Постановление ЕСПЧ от 10 апреля 2008 г. «Дело Вассерман против Российской Федерации» (№ 2) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 2.
85. Постановление ЕСПЧ от 14 марта 2013 г. «Емельяновы и другие против России» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
86. Постановление ЕСПЧ от 15 мая 2007 г «Бабунидзе против Российской Федерации» Бюллетень Европейского Суда по правам человека. Российское издание. 2007. № 10.
87. Постановление ЕСПЧ от 15 января 2009 г. «Дело «Бурдов против Российской Федерации» (№ 2) // Российская хроника Европейского Суда. 2009. № 4.
88. Постановление ЕСПЧ от 18 января 2007 г. по делу «Кот против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2008. № 5.

89. Постановление ЕСПЧ от 22 марта 2012 г. «Дело «Константин Маркин против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 6.
90. Постановление Конституционного Суда от 25 февраля 2004 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 10 статьи 75 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» и части первой статьи 259 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Верховного Суда Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 9, ст. 831.
91. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 5 февраля 2007 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом кабинета министров республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ «Нижнекамскнефтехим» и «Хакасэнерго» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 1.
92. Постановление Конституционного Суда РФ от 19 июля 2011 г. № 17-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 5 части первой статьи 244.6 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.Ю. Какуева» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30 (2), ст. 4699.
93. Постановление Конституционного Суда РФ от 20 февраля 2006 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения статьи 336 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан К.А. Инешина, Н.С. Никонова и открытого акционерного общества «Нижнекамскнефтехим»» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 10, ст. 1145.

94. Постановление Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2010 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 320, части второй статьи 327 и статьи 328 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданки Е.В. Алейниковой и общества с ограниченной ответственностью «Три К» и запросами Норильского городского суда Красноярского края и Центрального районного суда города Читы» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 19, ст. 2357.
95. Постановление Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 6, ст. 699.
96. Постановление Конституционного Суда РФ от 25 января 2001 № 1-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 7, ст. 700.
97. Постановление Конституционного Суда РФ от 26 декабря 2005 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статьи 260 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Е.Г. Одиянкова» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 3, ст. 337.
98. Постановление Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 392

- Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.А. Дорошка, А.Е. Кота и Е.Ю. Федотовой» //Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 11, ст. 1255.
99. Постановление Конституционного Суда РФ от 27 февраля 2009 г. № 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 37, 52, 135, 222, 284, 286 и 379.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и части четвертой статьи 28 Закона Российской Федерации «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» в связи с жалобами граждан Ю.К. Гудковой, П.В. Штукатурова и М.А. Яшиной» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 11, ст. 1367.
- 100.Постановление Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2013 г. № 27-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 11 и пунктов 3 и 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Ленинградского окружного военного суда» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 50, ст. 6670.
- 101.Постановление Пленума ВАС РФ от 11 июня 1999 г. № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса»// Российская юстиция. 1999. « 10.
- 102.Постановление Пленума ВАС РФ от 17 февраля 2011 г. № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации»» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.
- 103.Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении» // Российская газета».2003. № 260.

104. Постановление Пленума Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» от 31 октября 1995 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1.
105. Постановление Пленума Верховного Суда от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров российской федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.
106. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 30, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 64 от 23 декабря 2010 г. «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 3.
107. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 (ред. от 5 марта 2013 г.) «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.
108. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2003 г. N 23 «О судебном решении» // Российская газета. 26 декабря 2005 г.
109. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 г. № 52 «О сроках рассмотрения судами Российской Федерации уголовных, гражданских дел и дел об административных правонарушениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 2.
110. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 8.

111. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013 № 8.
112. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 г. № 10 (ред. от 27 ноября 2012 г.) «Об утверждении Регламента Верховного Суда Российской Федерации» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
113. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1996. № 2.
114. Постановление Президиума ВАС РФ от 2 ноября 2010 г. № 6633/10 по делу № А48-4248/2009 // Вестник ВАС РФ. 2011. № 2.
115. Постановление ФАС Московского округа от 17 октября 2012 г. по делу № А40-35562/12-125-155 // СПС КонсультантПлюс.
116. Постановления ЕСПЧ 17 апреля 2012 г. от «Илюшкин и другие против России» // Право в Вооруженных Силах. Военно-правовое обозрение. 2012. № 11. С. 38 – 48.
117. Постановления ЕСПЧ от 26 октября 2000 года по делу «Кудла против Польши», от 30 ноября 2004 года по делу «Кляхин против России» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
118. Решение ЕСПЧ от 24 октября 1979 г. Винтерверп против Нидерландов // Европейский Суд по правам человека. Избранные решения в 2 т. М., 2000.
119. Решение Конституционного Суда РФ от 4 февраля 2014 г. «Об утверждении обзора практики Конституционного Суда Российской Федерации за третий и четвертый кварталы 2013 года» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.

120. Решение ЕСПЧ от 6 мая 2004 года относительно приемлемости жалобы № 33408/03 «Анатолий Александрович Денисов против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2008. № 6. С. 62-65.

3. Монографии

121. ZenoviжP. Human rights enforcement via peremptory norms - a challenge to state sovereignty. Riga, 2012.
122. Алиев Т.Т. Пересмотр судебных постановлений по вновь открывшимся обстоятельствам. Саратов, 2004. 252 с.
123. Афанасьев С.Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: общая характеристика и его реализация в российском гражданском судопроизводстве. Саратов, 2009. 292 с.
124. Балашова И.Н. Порядок возбуждения и рассмотрения гражданских дел в суде надзорной инстанции. Саратов, 2006. 96 с.
125. Барак А. Судейское усмотрение / пер. с англ. М., 1999. 364 с.
126. Безина А.К. Судебная практика в механизме правового регулирования трудовых отношений. Казань, 1989. 181 с.
127. Боннер А.Т. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: проблемы применения. М., 2005. 141 с.
128. Боннер А.Т. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2005. 990 с.
129. Боннер А.Т. Источники советского гражданского процессуального права // Избранные труды по гражданскому процессу. Спб, 2005. 985 с.
130. Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2006. 304 с.
131. Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М.: Городец, 2005. 304 с.

- 132.Борисова Л.В. Принцип разумности в российском гражданском процессе. М., 2008. 95 с.
- 133.Бошно С.В. Формы российского права. М., 2005. 320 с.
- 134.Воронцова И.В. Проблемы рассмотрения гражданских дел с участием иностранных лиц. Йошкар-Ола, 2010. 192 с.
- 135.Глазкова М.Е. Применение европейских стандартов отправления правосудия в российском арбитражном процессе: монография. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Анкил, 2012. 200 с.
- 136.Гуреев В.А. Проблемы идентификации концептуальной модели развития Федеральной службы судебных приставов в Российской Федерации: монография. М.: Статут, 2013. 408 с.
- 137.Евдокимов В.Б., Михайленко К.Е. Международная правовая помощь по гражданским и уголовным делам на примере стран СНГ. М., 2004. 381 с.
- 138.Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: монография. М.: Проспект, 2010. 576 с.
- 139.Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. М., 2006. 281 с.
- 140.Загайнова С.К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения. М., 2002. 167 с.
- 141.Зайцев Р.В. Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов / под ред. В.В. Яркова. М., Волтерс Клувер, 2007. 208 с.
- 142.Зивс С.Л. Источники права. М., 1981. 239 с.
- 143.Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации: Монография. М.: Российская академия правосудия; Статут, 2006. 451 с.
- 144.Исаева Е.В. Процессуальные сроки в гражданском и арбитражном процессе. М., 2005. 211 с.

145. Калашников С.В. Применение общепризнанных принципов и норм в сфере защиты прав человека в России: вопросы теории и практики / под ред. Д.С. Велиевой. М.: ДМК Пресс, 2010. 162 с.
146. Каширкина А.А., Морозов А.Н. Международно-правовые модели Европейского союза и Таможенного союза: сравнительный анализ: монография / отв. ред. А.Я. Капустин. М.: ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2012. 368 с.
147. Конев Д.В. Признание и исполнение иностранных судебных актов по гражданским и торговым делам в Германии и России: сравнительно-правовой анализ. М.: Волтерс Клувер, 2010. 272 с.
148. Крохалев С.В. Категория публичного порядка в международном гражданском процессе. СПб, 2006. 472 с.
149. Кулапов В.Л. Проблемы теории государства и права. Саратов, 2006. 376 с.
150. Литвинский Д.В. Вопросы признания и исполнения решений судов иностранных государств (сравнительно-правовой анализ французского законодательства, судебной практики и юридической доктрины). СПб., 2005. 952 с.
151. Ллойд Д. Идея права. М., 2009. 376 с.
152. Лукашук И.И. Форма международных договоров. М., 2001. 111 с.
153. Лукьянова Е.Г. Глобализация и правовая система России (основные направления развития). М., 2006. 112 с.
154. Мамаев А.А. Международная судебная юрисдикция по трансграничным гражданским делам. М., 2008. 176 с.
155. Марочкин С.Ю. Действие и реализация норм международного права в правовой системе Российской Федерации: Монография. М.: Норма, Инфра-М, 2011. 288 с.
156. Марченко М.Н. Источники права. М., 2008. 760 с.
157. Марченко М.Н. Источники российского права. Вопросы теории и истории. М., 2005. 759 с.

- 158.Марченко М.Н. Судебное правотворчество и судебское право. М., 2007. 510 с.
- 159.Марышева Н.И. Семейные отношения с участием иностранцев. М., 2007. 315 с.
- 160.Микеле де Сальвиа. Европейская конвенция по правам человека. СПб., 2005. 1071 с.
- 161.Мингазов Л.Х. Эффективность норм международного права. Казань, 1990. 205 с.
- 162.Муранов А.И. Исполнение иностранных судебных и арбитражных решений. Компетенция российских судов. М., 2002. 167 с.
- 163.Муранов А.И. Международный договор и взаимность как основания приведения в исполнение в России иностранных судебных решений. М., 2003. 192 с.
- 164.Муранов А.И. Российское регулирование отношений с иностранными элементами: некоторые аспекты правового статуса и деятельности иностранных адвокатов. М., 2006. 534 с.
- 165.Муромцев С.А. Определение и основное разделение права. 2-е изд., доп. СПб., 2004. 223 с.
- 166.Нешатаева Т.Н. Решения Европейского суда по правам человека: новеллы и влияние на законодательство и правоприменительную практику: монография. М.: Норма, ИНФРА-М, 2013. 304 с.
- 167.Нешатаева Т.Н. Уроки судебной практики о правах человека: европейский и российский опыт. М.: Городец, 2007. 320 с.
- 168.Никитина А.В. Разумный срок судебного разбирательства и исполнения судебных актов: практика получения справедливой компенсации: монография / отв. ред. С.В. Нарутто. М.: Норма, Инфра-М, 2012. 160 с.
- 169.Опалев Р.О. Оценочные понятия в арбитражном и гражданском процессуальном праве. М., 2008. 234 с.

170. Осминин Б.И. Заключение и имплементация международных договоров и внутригосударственное право. М., 2010. 383 с.
171. Рабцевич О.И. Право на справедливое судебное разбирательство: международное и внутригосударственное правовое регулирование. М.: Лекс-Книга, 2005. 318 с.
172. Синеокий О.В. Адвокатура как институт правовой помощи и защиты. Харьков, 2008. 496 с.
173. Слесарев А.В. Судебно-арбитражное толкование норм гражданского права. СПб., 2005. 364 с.
174. Смбатян А.С. Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права. М.: Статут, 2012. 270 с.
175. Современное международное частное право в России и Евросоюзе: монография / А. Алиев, Ю. Базедов, М.П. Бардина и др.; под ред. М.М. Богуславского, А.Г. Лисицына-Светланова, А. Трунка. М.: Норма, 2013. Кн. 1. 656 с.
176. Таева Н.Е. Толкование конституционно-правовых норм в Российской Федерации. М., 2006. 176 с.
177. Терехова Л.А. Надзорное производство в гражданском процессе: проблемы развития и совершенствования. М., 2009. 184 с.
178. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. М., 2007. 320 с.
179. Тимохов Ю.А. Иностранное право в судебной практике.- М.: Волтерс Клувер, 2004. 176 с.
180. Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование. М., 2004. 524 с.
181. Толстых В.Л. Нормы иностранного права в международном частном праве Российской Федерации. М., 2006. 264 с.
182. Туманов В.А. Европейский Суд по правам человека: очерк организации и деятельности. М., 2001. 295 с.

- 183.Туманов Д.А. Пробелы в гражданском процессуальном праве. С., 2008. 206 с.
- 184.Фердросс А. Международное право. М., 1959. 652 с.
- 185.Хоцанов Д.А. Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 320 с.
- 186.Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: теоретические основы имплементации норм в правовой системе Российской Федерации. М.: Волтерс Клувер, 2008. 352 с.

4. Учебники, учебные и учебно-методические пособия

- 187.Алексеев С.С. Общая теории права: курс в 2 т. Т. 1. М., 1981. 359 с.
- 188.Анцилотти Д. Курс международного права. Т.1. М., 1961. 447 с.
- 189.Арбитражный процесс: Учебник (4-е издание, переработанное и дополненное) / отв. ред. В.В. Ярков. М.: Инфотропик Медиа, 2010. 880 с.
- 190.Афанасьев С.Ф., Зайцев А.И. Гражданский процесс. М., 2004. 464 с.
- 191.Батюк В.И. Лекции по истории международных отношений в новое время (1648 - 1918). Москва, 2003. 260 с.
- 192.Броунли Я. Международное право. Книга первая / Тузмуамедов Б.Р. Конституционное право в международной юрисдикции: Хрестоматия. М., 2006. 463 с.
- 193.Викут М.А., Исаенкова О.В. Исполнительное производство. М., 2001. С. 187. 251 с.
- 194.Вильнянский С.И. Лекции по советскому гражданскому праву. Ч. 1. Харьков, 1958. 339 с.
- 195.Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. Спб, 1894. Краснодар, 2004. 424 с.
- 196.Гражданские права человека: современные проблемы теории и практики / Под ред. Ф.М. Рудинского. М., 2006. 475 с.

- 197.Гражданский процесс / Отв. ред. В.В. Ярков. М., 2009. 750 с.
- 198.Гражданский процесс / Под ред. А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова. М., 2008. 439 с.
- 199.Гражданский процесс / Под ред. А.Г. Коваленко, А.А. Мохова, П.М. Филиппова. М., 2010. 512 с.
- 200.Гражданский процесс / под ред. В.В. Яркова. М., 2009. 750 с.
- 201.Гражданский процесс / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2000. 671 с.
- 202.Гражданский процесс / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2006. 783 с.
- 203.Гражданский процесс / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2010. 816 с.
- 204.Гражданский процесс России / под ред. М.А. Викут. М., 2004. 459 с.
- 205.Гражданский процесс Украины / Ю.С. Червоного. Киев, 2006. 400 с.
- 206.Гражданское процессуальное право / Под общ. ред. Л.В. Тумановой. М., 2008. 606 с.
- 207.Гражданское процессуальное право / под ред. Л.В. Тумановой. М., 2006. 608 с.
- 208.Гражданское процессуальное право / под ред. М.С. Шакарян. М., 2004. 634 с.
- 209.Гражданское процессуальное право России / Под ред. П.В. Алексия, Н.Д. Амаглобели. М., ЮНИТИ-ДАНА, 2005. 431 с.
- 210.Гражданское судопроизводство / Под ред. В.М. Семёнова. Свердловск, 1974. 323 с.
- 211.Гуреев В.А., Гушин В.В. Исполнительное производство: учебник. 4-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2014. 455 с.
- 212.Давтян А.Г. Гражданское процессуальное право Германии. М., 2000. 318 с.
- 213.Демичев А.А., Исаенкова О.В. Принципы и источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Н. Новгород, 2005. 48 с.
- 214.Демичев А.А., Исаенкова О.В., Гражданский процесс. Саратов, 2009. 400 с.

215. Жуйков В. М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. М.: Юридическое бюро «Городец», 1997. 320 с.
216. Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. Общая часть: Курс лекций. М.: Статут, РАП, 2010. 416 с.
217. Исаенкова О.В., Демичев А.А. Гражданский процесс. Саратов, 2009. 400 с.
218. Источники российского права. Вопросы теории и истории: учебное пособие / отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2005. 335 с.
219. Караманукян Д.Т. Акты Европейского суда по правам человека в российской правовой системе: учебное пособие. Омск: Омская юридическая академия, 2013. 96 с.
220. Конституционные права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации / Под ред. О.И. Тиунова. М., 2005. 591 с.
221. Коршунов Н.М., Мареев Ю.Л. Гражданский процесс. М., 2004. 846 с.
222. Кряжков В.А., Лазарев Л.В. Конституционная юстиция в Российской Федерации. М, 1998. 462 с.
223. Кузнецов Е.Н. Исполнительное производство Франции. СПб., 2005. 277 с.
224. Курс советского гражданского процессуального права в двух томах. Отв. ред. Мельников А.А. Том 1. М., 1981. 464 с.
225. Лазарев Л.В., Марышева Н.И., Пантелеева И.В. Иностранцы граждане (правовое положение). М., 1992. 320 с.
226. Лебедев М.Ю. Гражданский процесс. М., 2008. 176 с.
227. Лебедев М.Ю. Гражданский процесс. Саратов, 2008. 272 с.
228. Лившиц Р.З. Судебная практика как источник права // Судебная практика как источник права. М., 1997. 48 с.
229. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. М., 2005. 420 с.
230. Лукашук И.И. Нормы международного права в правовой системе России. М., 1997. 322 с.

231. Лукашук И.И. Современное право международных договоров. В 2 т. Том 1. М., 2004. 658 с.
232. Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М., 2003. 234 с.
233. Лыгин Н.Я., Ткачев В.Н. Международно-правовые стандарты и конституционная законность в российской судебной практике: научно-практическое пособие. М.: Статут, 2012. 526 с.
234. Малинин М.И. Труды по гражданскому процессу. М., 2014. 640 с.
235. Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1. Спб, 1876. 454 с.
236. Мальцев Г.В. Правоведение: Учебник М.: Изд-во РАГС, 2003. 584 с.
237. Марченко М.Н. Источники права: учеб. пособие. М.: ТК Велби. Изд-во Проспект, 2005. 760 с.
238. Марченко М.Н. Правовые системы современного мира. М., 2001. 400 с.
239. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть: учебник для юридических вузов. М., 2001. 551 с.
240. Международное право. Общая часть: учебник / Г.Я. Бакирова, П.Н. Бирюков, Р.М. Валеев и др.; отв. ред. Р.М. Валеев, Г.И. Курдюков. М.: Статут, 2011. 543 с.
241. Нерсесянц В.С. Философия права. М., 1997. 647 с.
242. Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М., 1900. 463 с.
243. Нешатаева Т.Н. Международный гражданский процесс. М., 2001. 502 с.
244. Общая теория государства и права: академический курс в 3 томах / отв. ред. М.Н. Марченко. М., 2007. 752 с.
245. Общая теория государства и права: академический курс: в 2 т. Т.2: Теория права / под ред. М.Н. Марченко. М., 1998. 620 с.
246. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. М., 2003. 667 с.
247. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. М., 2008. 750 с.

- 248.Пиголкин А.С. Теория государства и права: учебник для юридических вузов. М., 2003 / Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
- 249.Права человека и процессы глобализации современного мира / Под ред. Е.А. Лукашевой. М., 2007. 464 с.
- 250.Принципы трансграничного гражданского процесса / Пер. Е.А. Виноградова, М.А. Филатова. М., 2011. 240 с.
- 251.Проверка судебных постановлений в гражданском процессе стран ЕС и СНГ / Под ред. Е.А. Борисовой. М., 2007. 624 с.
- 252.Рожкова М.А., Елисеев Н.Г., Скворцов О.Ю. Договорное право: соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / под общ. ред. М.А. Рожковой. М.: Статут, 2008. 525 с.
- 253.Саидов А.Х. Сравнительное правоведение. М., 2007. 355 с.
- 254.Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты: М., 2008. 696 с.
- 255.Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учебник / под общ. ред. А.В. Смирнова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2008. 704 с.
- 256.Советский гражданский процесс. / Под ред. Клейнмана А.Ф. М., 1964. 453 с.
- 257.Туманова Л.В., Владимирова И.А., Владимирова С.В. Гражданское процессуальное право / под ред. Л.В. Тумановой. М., 2009. 304 с.
- 258.Тункин Г.И. Теория международного права / Под общ. ред. Л.Н. Шестакова. М., 2000. 416 с.
- 259.Усенко Е.Т. Очерки теории международного права. М., 2008. 238 с.
- 260.Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации. Казань, 2001. 364 с.
- 261.Энгельман И.Е. Учебник русского гражданского судопроизводства. Юрьев, 1904. 475 с.

262. Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права. Казань, 1986. 176 с.
263. Фурсов Д.А., Харламова И.В. Теория правосудия в кратком трёхтомном изложении по гражданским делам. М., 2009. 598 с.
264. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 1998. Т.1. 479 с.
265. Черниченко С.В. Теория международного права. Т. 2. М., 1999. 525 с.
266. Шак Х. Международное гражданское процессуальное право. М., 2001. 518 с.

5. Статьи, опубликованные в периодических и научных изданиях

267. Абдрашитова В.З. Решения Европейского Суда по правам человека в национальной правоприменительной практике // Российская юстиция. 2007. № 9. С. 71-74.
268. Абдрашитова В.З. Прецедентный характер решений Европейского суда по правам человека // Журнал российского права. 2007. № 9. С. 125-131.
269. Аверьянов К.Ю. Действие решений Европейского суда по правам человека в рамках российской правовой системы // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 5. С. 619 - 626.
270. Адзинба К.Г. Генезис понятия международного органа: международно-правовые аспекты // Административное и муниципальное право. 2012. № 9. С. 67 - 73.
271. Алиев Т.Т. К вопросу о реформировании института пересмотра судебных постановлений по вновь открывшимся или новым обстоятельствам // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 74 - 89.

- 272.Алисиевич Е.С. О значении толкования Европейским судом положений Конвенции о защите прав человека // Право и политика. 2005. № 7. С. 64 - 69.
- 273.Алисиевич Е.С. Правовые позиции Европейского Суда по правам человека в российской правоприменительной практике // Актуальные вопросы государства и гражданского общества на современном этапе: материалы Международной научно-практической конференции, 10-11 апреля 2007 г. Ч. 6. Уфа, 2007. С. 19-29.
- 274.Алиэскеров М.А. Право на справедливую судебную защиту в судах первой и кассационной инстанций в гражданском процессе // Журнал российского права. 2008 № 9. С. 84-88.
- 275.Амирова М.А. Понятие «общепризнанные принципы и нормы международного права» в целях применения для защиты прав человека в Российской Федерации // Международное публичное и частное право. 2006. № 4. С. 7-11.
- 276.Аухатов А.Я. Российское законодательство в области коллизионно-правового регулирования юридических лиц // Журнал российского права. 2009. № 7. С. 100-111.
- 277.Афанасьев С.Ф. Применение принципа запрета поворота к худшему в гражданском процессе // Российская юстиция. 2011. № 7. С. 21-24.
- 278.Бабай А.Н. Общепризнанные принципы и нормы международного права как составная часть российской правовой системы // Международное публичное и частное право. 2006. № 6 (33). С. 30-33.
- 279.Бараданченкова Н.Е. Доктрина *forum non conveniense* в англо-американском праве // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 2. С. 40 - 44.
- 280.Баранов И.В. Доступ к правосудию в гражданском судопроизводстве на основе прецедентов Европейского Суда по правам человека // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 3. С. 26-34.

281. Барнашов А.М. Общепризнанные принципы и нормы международного права и их взаимодействие с нормами российского законодательства // Юрист-международник. 2003. № 2. С. 16-23
282. Барнашов А.М. Общепризнанные принципы и нормы международного права и их взаимодействие с нормами российского законодательства // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С.62-69.
283. Барциц И.Н. Международное право и правовая система России // Журнал российского права 2001. № 2. С. 61-70.
284. Безбородов Ю.С. Влияние международных модельных норм на внутригосударственные законодательные процедуры // Российский юридический журнал. 2011. № 3. С. 82 - 89.
285. Безбородов Ю.С. Универсализация и локализация международно-правового регулирования в условиях глобализации // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 26 - 30.
286. Богомолов А.А. Разумность сроков рассмотрения гражданских дел // Гражданское судопроизводство в изменяющейся России: международная научно-практическая конференция (Саратов, 14-15 сентября 2007 г.). Саратов, 2007. С. 255-259.
287. Бондарь Н.С. Конвенционная юрисдикция Европейского суда по правам человека в соотношении с компетенцией Конституционного Суда РФ // Журнал российского права. 2006. № 6. С. 113-127.
288. Бондарь Н.С. Нормативно-доктринальная природа решений Конституционного Суда как источника права // Журнал российского права. 2007. № 4. С. 75 – 85.

- 289.Боннер А.Т. Судебный прецедент в российской правовой системе // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб., 2004. № 3. С. 151 – 161.
- 290.Борисова Е.А. Влияние общепризнанных принципов и норм международного права на развитие производства в порядке надзора в российском арбитражном и гражданском процессах // Хозяйство и право. 2005. № 7. С. 85-96.
- 291.Борисова Е.А. Надзорное производство: новеллы // Тематическое приложение к газете ЭЖ-Юрист, 2008. № 4. С. 1-3.
- 292.Борисова Е.А. Развитие норм ГПК РФ о проверке и пересмотре судебных постановлений: теория и практика // Вестник гражданского процесса. 2013. № 4. С. 56 - 82.
- 293.Борисова Е.А. Судебная практика как источник гражданского процессуального права // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб, 2004. № 3. С. 173- 184.
- 294.Борисова Л.В. Соотношение законности и разумности в гражданском судопроизводстве // Юрист. 2007. № 2. С. 58-60.
- 295.Бошно С.В. Прецедент, закон и доктрина (опыт социолого-юридического исследования) // Государство и право. 2007. № 4. С. 72-78.
- 296.Брановицкий К.Л. Принцип взаимности в международном гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс.2005. № 8. С. 53-67.
- 297.Будылин С.В. Конвенция или Конституция? Международное право и пределы государственного суверенитета // Закон. 2013. № 12. С. 64 - 80.
- 298.Будылин С.Л., Иванец Ю.Л. Срывая покровы. Доктрина снятия корпоративной вуали в зарубежных странах и в России // Вестник ВАС РФ. 2013. № 7. С. 80 - 125.

- 299.Бурков А.Л. Восприятие Конвенции о защите прав человека и основных свобод Верховным Судом РФ в постановлениях Пленума и при рассмотрении конкретных дел // Российский юридический журнал. 2010. № 5. С. 88 - 101.
- 300.Валеев Д.Х., Челышев М.Ю. Гражданско-правовые средства в процессуальном механизме реализации прав граждан и организаций в исполнительном производстве // Исполнительное право. 2009. № 4. С. 12 - 16.
- 301.Варламова Н.В. Практика Европейского Суда по правам человека как выражение современных теоретических представлений о праве // Возможности адаптации зарубежного опыта. Саратов, 2005. С.13-35.
- 302.Вершинина Е.В., Костин А.А. Рассмотрение спора российским арбитражным судом при наличии соглашения о компетенции иностранного суда // Вестник гражданского процесса. 2013. № 5. С. 68 - 78.
- 303.Визит делегации Европейского Суда по правам человека // Российская юстиция. 2007. № 6. С. 76.
- 304.Викут М.А., Афанасьев С.Ф. К вопросу о реализации части 4 статьи 15 Конституции РФ в сфере российского гражданского судопроизводства (проблемы теории и практики применения) // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 3. С. 36-45.
- 305.Витрук Н.В. О юридической силе решений Европейского Суда по правам человека / Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания. М., 2004. С.237- 238.
- 306.Вихрян А.П. Всероссийское совещание: Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры в практике конституционного правосудия // Юрист-международник. 2003. № 1. С. 67-70.

- 307.Власов А.В. Актуальные проблемы надзорного производства в гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 6. С. 32-37.
- 308.Воронцова И.В. Порядок направления и исполнения судебных поручений российскими и иностранными судами // Безопасность бизнеса. 2006. № 4. С. 30-36.
- 309.Воронцова И. Практика применения общепризнанных норм международного права судами Российской Федерации при рассмотрении гражданских дел // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 6. С. 28-30.
- 310.Выступление Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева // Российский судья. 2009. № 1.
- 311.Ганюшкин Б.В. Проблемы трансформации и имплементации международно-правовых норм в отечественной доктрине международного права / Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 77-86.
- 312.Гарлицкий Л. Сотрудничество и конфликт (несколько наблюдений из практики взаимодействия Европейского Суда по правам человека и национальных органов конституционного правосудия) // Имплементация решений Европейского Суда по правам человека в практике конституционных судов стран Европы: сборник докладов. М., 2006. С. 9-17.
- 313.Гетьман-Павлова И.В., Ерпылёва Н.Ю. Российское законодательство по международному частному праву: проблемы совершенствования // Международное публичное и частное право. 2009. № 1. С. 13-14.
- 314.Голубок С.А. Распространение международных судов и трибуналов: признак фрагментации или укрепления современного

- международного права? // Международное правосудие. 2011. № 1. С. 4 - 11.
- 315.Груздев В.В. Проблемы судебного толкования права в России // Российский судья. 2008. № 5. С. 37-38.
- 316.Гумеров Л.А., Гумеров Ш.А.. Некоторые аспекты применения постановлений Европейского Суда по правам человека в Российской Федерации // Российский судья. 2007. № 2. С. 42-45.
- 317.Гумеров Л.А., Кознова К.А. Некоторые аспекты применения в конституционном производстве норм Европейского права и постановлений Европейского Суда по правам человека // Актуальные проблемы теории и практики конституционного правосудия. Казань, 2006. С. 270-277.
- 318.Давлетгильдеев Р.Ш. К вопросу о подходах к фрагментации международного права // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 20 - 25.
- 319.Деменева А.В. Исполнение Россией постановлений Европейского суда по правам человека: количество, не переходящее в качество // Сравнительное конституционное обозрение. 2009. № 4. С. 63-84.
- 320.Демичев А.А., О.В. Исаенкова. Источники российского гражданского процессуального права / Право. Законодательство. Личность / Под ред. О.Ю. Рыбакова. 2006. С. 73-91.
- 321.Демичев А.А., Исаенкова О.В. Нетрадиционные источники гражданского процессуального права // Частноправовые проблемы взаимодействия материального и процессуального права: материалы международной научно-практической конференции. Ульяновск, 2006. С. 7-11.
- 322.Демичев А.А., Исаенкова О.В. Нетрадиционные источники гражданского процессуального права России // ЭЖ-Юрист. 2006. № 33.

323. Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2005 года «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / Под общ. Ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2007. 352 с.
324. Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2006 г. «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2008. 480 с.
325. Доклад Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации 2004 г. «О состоянии законодательства в Российской Федерации» / под общ. ред. С.М. Миронова, Г.Э. Бурбулиса. М., 2007. 160 с.
326. Долинская В.В., Долинская Л.М. Проблемы взыскания алиментов с должников, находящихся за пределами России // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 11. С. 56 - 65.
327. Донцов П.В. Применение коллизионных норм международного права судами Канады // Российский судья. 2013. № 9. С. 42 - 45.
328. Едидин Б.А. Исполнение решений Европейского Суда по правам человека: современные проблемы теории и практики // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 11. С. 22-25.
329. Елисеев Н.Г. Принцип международной вежливости как предпосылка приведения в исполнение иностранных судебных решений // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 7. С. 73-78.
330. Елисеев Н.Г., Вершинина Е.В., Костин А.А. Коллизионное регулирование соглашений о международной подсудности // Вестник гражданского процесса. 2013. № 2. С. 127 - 144.
331. Емельянов В.И. Понятие «разумность» в гражданском праве России // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2002. № 10. С. 102-105.
332. Еременко М.С. Право на справедливое судебное разбирательство в гражданском процессе: практика Европейского суда по правам

- человека // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. 2004. № 3. С. 589-642.
- 333.Ерпылева Н.Ю. Понятие, источники и принципы международного гражданско-процессуального права // Законодательство и экономика. 2012. № 3. С. 59 - 69.
- 334.Ерпылёва Н.Ю., Гетьман-Павлова И.В. Установление содержания норм иностранного законодательства в международном частном праве // Адвокат. 2008. № 7. С. 118-121.
- 335.Ерпылева Н.Ю., Клевченкова М.Н. Правовая помощь в международном гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 11. С. 30 - 33; № 12. С. 41 - 44.
- 336.Ерпылева Н.Ю., Клевченкова М.Н. Унификация норм о международной судебной юрисдикции в международном процессуальном праве // Международное право и международные организации. 2013. № 3. С. 343 - 378.
- 337.Ершов В.В., Ершова Е.А. Современные проблемы международного права // Российское правосудие. 2006. № 2. С. 23-24.
- 338.Ершова Е.А., Ершов В.В. Прецеденты толкования Европейского Суда по правам человека // Антология научной мысли: к 10-летию Российской академии правосудия: сборник статей // отв. Ред. Н.А. Тузов. М., 2008. С. 592-602.
- 339.Ефремов Л.В. Вопросы применения международных договоров о взаимном оказании правовой помощи в работе арбитражных судов // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2000. № 3. С. 116-119.
- 340.Жевак И.И. Осуществление субъективных процессуальных прав в свете новых источников гражданского процессуального права // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 3. С. 12 - 16.
- 341.Жоффруа К. Новый Регламент ЕС о подсудности, признании и исполнении судебных решений по гражданским и коммерческим

- делам - шаг к окончательной отмене экзекватуры в Европе // Закон. 2013. № 11. С. 130 - 134.
342. Жуйков В.М. Проблемы правового регулирования проверочных производств в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 12. С. 15 - 20.
343. Забелова Л.Б. Прецедент в правовой системе Российской Федерации // Научный вестник юридического факультета. Вып. II / под ред. И.И. Столярова. М., 2005. С. 190-198.
344. Завражнов Е.В. Проблемы применения норм международного права при отправлении правосудия / Применение норм международного права в деятельности судов и правоохранительных органов Российской Федерации. 2005. С. 119-123.
345. Загайнова С.К. Место судебной практики среди источников российского права: историографический анализ // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб., 2006. № 4. С. 209-237.
346. Зайцев Р.В. Предпосылки для признания и приведения в исполнение в России актов иностранных судов // Юрист. 2005. № 7. С. 58-62.
347. Земскова П.Е. Принцип добросовестности принцип справедливости как общие принципы права, признанные цивилизованными нациями // Юриспруденция. 2009. № 4. С. 27-33.
348. Зимненко Б.Л. Нормы международного права в правовой системе Российской Федерации // Общеизвестные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 109-121.
349. Зимненко Б.Л. Нормы международного права в практике арбитражных судов // Вестник ВАС РФ. 2002. № 8. С. 122-132.

350. Зорькин В. Судебная защита между глобализацией и суверенитетом // Российская газета (Федеральный выпуск). 2007. 18 июля.
351. Зорькин В.Д. Интеграция европейского конституционного пространства: вызовы и ответы // Сравнительное конституционное обозрение. 2007. № 2. С. 64-70.
352. Зорькин В.Д. Взаимодействие национального и наднационального правосудия: новые вызовы и перспективы // Журнал конституционного правосудия. 2012. № 5. С. 1- 11.
353. Зорькин В.Д. Вызовы глобализации и правовая концепция мироустройства // Журнал конституционного правосудия. 2010. № 5. С. 1 - 8.
354. Зорькин В.Д. Роль Конституционного Суда Российской Федерации в реализации Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Имплементация решений Европейского Суда по правам человека в практике конституционного правосудия. М., 2006. С. 178-179.
355. Зорькин Д.В. Апология Вестфальской системы // Российская газета. № 3525 от 13 июля 2004 г.
356. Зорькин Д.В. Современный мир и права человека // Журнал российского права. 2008. № 11. С. 3-11.
357. Зрелов А.П. Правовое регулирование адвокатской деятельности в Социалистической Республике Вьетнам // Адвокат. 2007. № 10. С. 100-103.
358. Иванников И.А. Сила и справедливость в праве // Научные труды / Российская академия юридических наук. Вып. 8. В 3 т. Том 1. М., 2008. С. 188-193.
359. Иванова С.А. Некоторые проблемы реализации принципа социальной справедливости, разумности и добросовестности в обязательственном праве // Законодательство и экономика. 2005. № 4. С. 29-34.

- 360.Игнатенко Г.В. Международное право: предмет регулирования как комплексная конструкция в рамках системного исследования // Российский юридический журнал. 2011. № 1. С. 38 - 46.
- 361.Игнатенко Г.В. Применение норм международного права в российской правовой системе // Правовая реформа в России: проблемы теории и практики: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Екатеринбург, 1996. С. 36 - 41.
- 362.Игнатенко Г.В., Федоров И.В. Арбитражный процессуальный кодекс РФ в международно-правовом измерении: достижения и упущения // Журнал российского права. 2003. № 7. С. 20-28.
- 363.Ильин А.В. Некоторые вопросы, связанные с признанием Постановления Европейского суда по правам человека основанием для пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 5. С. 44 - 50.
- 364.Ильинская О.И. Вопросы применения международных обычно-правовых норм // Журнал российского права. 2012. № 11. С. 114 - 125.
- 365.Интернет – интервью Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации А.А.Иванова «Итоги работы Высшего арбитражного Суда Российской Федерации и перспективы развития арбитражного правосудия на ближайшее время» // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 15. С. 8.
- 366.Кабышев В.Т., Хижняк В.С. Российский конституционализм и международное право // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 г.) / под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 135-141.
- 367.Каламкарян Р.А. Международный суд как главный судебный орган Организации Объединенных Наций // Международное право и международные организации. 2013. № 2. С. 220 - 232.

- 368.Калашников С.В. Применение российскими судами норм международного права при рассмотрении трудовых споров // Трудовое право. 2010. № 1. С. 65 - 70.
- 369.Ковлер А.И. Наш человек в Европе // Эж-Юрист. 2009. № 3. С. 6.
- 370.Ковтков Д.И. Кассационное производство в России: от прошлого к настоящему // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 9. С. 29 - 32.
- 371.Ковтун Н.Н., Симагин А.С. Иерархическое место Конвенции о защите прав человека и основных свобод в системе источников уголовно-процессуального права России // Мировой судья. 2006. № 7. С. 5-10.
- 372.Кожеуров Я.С. О постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 5 от 10 октября 2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ» // Журнал международного частного права. 2004. № 1 (43). С. 4-208.
- 373.Козлова Н.В. Изменения гражданского процессуального законодательства в свете требований Европейского суда по правам человека // Российская юстиция. 2012. № 9. С. 20 - 23.
- 374.Кольцов А.А. Представительство иностранных лиц в арбитражном процессе // Право и экономика. 2006. № 11. С. 85-88.
- 375.Конев Д.В. Отдельные вопросы признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 1. С. 23-26.
- 376.Корулина Ю.В. Воздействие международно-правовых норм и практики их толкования Европейским судом по правам человека на состояние законности при отправлении правосудия по гражданским делам // Законность. 2013. № 5. С. 51 - 55.
- 377.Корулина Ю.В. Критерии допустимости прокурорского вмешательства // Законность. 2010. № 10. С. 48 - 51.

378. Кострова Н.М. Пересмотр судебных постановлений в порядке надзора по ГПК РФ // Новеллы гражданского процессуального права: материалы научно-практической конференции, посвящённой 80-летию М.С. Шакарян. М., 2004. С. 165-168.
379. Котов О.Ю. Акты Конституционного Суда и судебный прецедент // Актуальные проблемы гражданского права и процесса: сборник материалов международной научно-практической конференции Казань, 2006. Вып. 2. С. 425-448.
380. Красинский В.В. О правовых позициях Европейского суда по правам человека и Конституционного Суда Российской Федерации по вопросам ограничения избирательных прав в связи с наличием судимости // Современное право. 2014. № 2. С. 34 - 41.
381. Кребель В.Ю. Влияние судебной реформы // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 40. С. 7.
382. Кряжков В.А. Конституционная культура в зеркале правосудия Конституционного Суда Российской Федерации // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 3. С. 3-8.
383. Куделич Е.А. Видеоконференцсвязь как инструмент международной правовой помощи по гражданским и торговым делам // Закон. 2012. № 8. С. 39 - 50.
384. Кузнецова О.А. Соотношение понятий общепризнанных принципов и норм международного права // Международное публичное и частное право. 2009. № 3. С. 2-3.
385. Курочкин С.А. Особенности рассмотрения судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов // Российский судья. 2007. № 10. С. 32-35.
386. Курышёв Е.Ю. Рецепция источников права // Вестник СГАП. 2003. № 1 (34). С. 27-31.
387. Лагушкин В.П., Лагушкин А.В. Правовой прецедент как источник права // Правовая политика и правовая жизнь. 2006. № 2. С. 68-71.

- 388.Лапаева В.В. Дело «Константин Маркин против России» в контексте проблемы национального суверенитета // Сравнительное конституционное обозрение. 2012. № 2. С. 77 - 90.
- 389.Лаптев П.А. Международный договор Российской Федерации и Конституция Российской Федерации: проблема иерархии // Российская юстиция. 2009. № 2. С. 2-6.
- 390.Лаптева К.Н. Роль судов государств в применении и развитии современного международного права: проблемы и решения в судебной практике Российской Федерации и зарубежных стран // Право и политика. 2006. №№ 8, 9. С. 99-121; 81-97.
- 391.Лесницкая Л.Ф. Некоторые проблемы пересмотра судебных постановлений в суде общей юрисдикции // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / Под ред. Л.Ф. Лесницкой, М.А. Рожковой. М., 2008. С. 356-376.
- 392.Литвинский Д.В. Исполнить нельзя отказать: ещё раз к вопросу о возможности приведения в исполнение решений иностранных судов на территории РФ в отсутствие международного договора // Вестник ВАС РФ. 2006. № 5. С. 140-153.
- 393.Лукашук И.И. Конституция России и международное право // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 43-47.
- 394.Лукашук И.И. Взаимодействие международного и внутригосударственного права в условиях глобализации // Журнал российского права. 2002. № 3. С. 115-128.
- 395.Любченко М.Я. Постановления Европейского суда по правам человека - источник гражданского процессуального права России? // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 2. С. 2 - 7.

- 396.Малюшин К.А. Международные принципы гражданского исполнительного права Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2009. № 11. С. 31 - 35.
- 397.Малюшин К.А. Система источников гражданского исполнительного права // Исполнительное право. 2011. № 1. С. 15 - 22.
- 398.Марочкин С.Ю. К 10-летию Конституции Российской Федерации: проблема реализации принципа о нормах международного права как составной части правовой системы России // Общеизвестные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 48-54.
- 399.Марочкин С.Ю. Какие международные нормы и договоры подлежат применению судами // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 1. С. 43-48.
- 400.Марочкин С.Ю. Применение судами норм международного права при разрешении гражданских и арбитражных дел // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. № 4. 2005. С. 486-495.
- 401.Марочкин С.Ю., Халафян Р.М. Международное «мягкое» право в правовой системе Российской Федерации // Журнал российского права. 2013. № 6. С. 56 - 65.
- 402.Марченко М.Н. Судебный прецедент: разнообразие понятий и многообразий форм проявления // Журнал российского права. 2006. № 6. С. 96-106.
- 403.Марышева Н.И. Вопросы международной подсудности дел о расторжении брака // Журнал российского права. 2007. № 7. С. 78-88.
- 404.Марышева Н.И. Вопросы признания и исполнения в России решений иностранных судов // Журнал российского права. 2006. № 8. С. 8-22.

405. Марышева Н.И. Присоединение России к Гаагским конвенциям 1965 и 1970 годов по вопросам гражданского процесса // Журнал российского права. 2001. № 6. С. 66-73.
406. Машкова К.В. Пересмотр судебных актов по новым обстоятельствам как часть механизма исполнения постановлений ЕСПЧ в гражданском и арбитражном процессах // Юрист. 2012. № 16. С. 38 - 41.
407. Миронов А. Судебные поручения по гражданским и семейным делам: международно-правовой аспект // Российская юстиция. 1999. № 2. С. 30.
408. Митина М.А. О понимании сущности регулирования международной подсудности: современные тенденции // Известия вузов. Правоведение. 2010. № 4. С. 229 - 239.
409. Митюков М. Следуя общепризнанным принципам и нормам международного права // Российская юстиция. 2002. № 11. С. 14-16.
410. Михайлов А. Привычка к Страсбургу // Российская газета. 2007. 2 авг. С. 3.
411. Мишин А.А. Гражданско-правовые средства, применяемые в области цивилистического процесса и смежных правовых областях // Вестник гражданского процесса. 2012. № 5. С. 197 - 242.
412. Морхат П.М. Закон и справедливость: проблемы соотношения в деятельности судебной власти // Вторые всероссийские Державинские чтения (Москва, 9-10 ноября 2006 г.): сборник статей: в 8 кн. Кн. 1: Проблемы теории и истории государства и права / отв. ред. М.М. Рассолов. М., 2007. С. 241-244.
413. Морхат П.М. Правовая справедливость судебной власти: теоретико-правовой аспект // Российский судья. 2007. № 10. С. 5-7.
414. Морщакова Т.Г. Разграничение компетенции между Конституционным Судом и другими судами Российской Федерации // Вестник Конституционного Суда РФ. 1996. № 6. С. 30-31.

415. Мяснянкин В.Н. Место международного права в правовой системе Российской Федерации // Право и политика. 2004. № 9.
416. Нердрум Г. Об адвокатах и адвокатской деятельности в Норвегии // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2008. № 1.
417. Нешатаева Т.Н. Суд и общепризнанные принципы и нормы международного права // Вестник ВАС РФ. 2004. № 3. С. 124-140.
418. Нешатаева Т.Н. О некоторых вопросах исполнения решений по экономическим спорам судов государств – участников СНГ // Хозяйство и право. 1998. № 1. С. 126-128.
419. Нешатаева Т.Н. Соответствовать требованиям европейских стандартов // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: сборник научных статей. Краснодар; СПб., 2004. С. 78-84.
420. Николюкин С.В. Взаимность в международном частном праве // Новый юридический журнал. 2012. № 2. С. 87 - 98.
421. Николюкин С.В. Институт оказания правовой помощи в гражданском процессе с участием иностранных лиц: вопросы теории и практики // Современный юрист. 2012. № 1. С. 86 - 108.
422. Нуссбергер А. Консенсус как элемент аргументации Европейского суда по правам человека // Международное правосудие. 2013. № 1. С. 17 - 22.
423. Овсепян Ж.И. Статус общепризнанных принципов и норм международного права в конституционно-правовой системе России // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 7. С. 24 - 26.
424. Осминин Б.И. Международные договоры и иерархия источников внутригосударственного права // Журнал российского права. 2012. № 11. С. 102 - 113.
425. Пастухова Н.Б. Национальный государственный суверенитет в контексте глобализации, интеграционных процессов в мире, новых вызовов и угроз // Lex Russica. 2006. № 1. С. 26-44.

426. Пацация М.Ш. Европейский Суд по правам человека и пересмотр судебных актов по арбитражным делам // Законодательство и экономика. 2006. № 3. С. 60-70.
427. Пашин С. Компенсация за волокиту // ЭЖ-Юрист. 2010. № 20. С. 1, 8.
428. Переплеснина Е.М. О практике реализации судами общей юрисдикции Республики Карелия Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Российский судья. 2011. № 3. С. 8 - 12.
429. Петрова М.М. Тенденции развития правового регулирования в сфере оказания международной правовой помощи по сбору и получению доказательств, находящихся на территории иностранных государств, по гражданским делам // Адвокат. 2011. № 11. С. 73 - 77.
430. Плотников А.В. Юрисдикционный конфликт и диалог международных судов в процессе фрагментации международного права // Российский юридический журнал. 2012. № 4. С. 108 - 117.
431. Позднеева Т. Скоро все станем адвокатами? / Новое законодательство. 2009. № 1. С. 20-22.
432. Полонский Б.Я. В поисках правовой позиции // ЭЖ-Юрист. 2008. № 14. С. 1,5-6.
433. Попова Ю.А. Совершенствование некоторых институтов цивилистического процесса России в свете положений международных норм, принципов, договоров // Европейская интеграция и развитие цивилистического процесса России. М., 2006. С. 7-16.
434. Пряхина Т.М. Конституционно-правовой статус не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2010. № 6. С. 2 - 9.
435. Пузанов И. Европейский суд суду российскому не указ? // ЭЖ-Юрист. 2013. № 4.
436. Пузанов И. Между Конвенцией и национальным законодательством // ЭЖ-Юрист. 2011. № 6. С. 1 - 3.

437. Рабцевич О.И. Международно-правовое закрепление права на справедливое судебное разбирательство // Международное публичное и частное право. 2003. С. 15-19.
438. Разумов Ю.А. Место норм международного права в правовой системе Российской Федерации // Международное право и международные организации. 2013. № 2. С. 246 - 250.
439. Рациборинская К.Н. Применение международного права российскими судами // Международное публичное и частное право. 2004. № 1.
440. Рехтина И.В. Постановления Европейского суда по правам человека как фактор, обуславливающий динамику гражданского процессуального законодательства России // Современное право. 2011. № 4. С. 81 - 85.
441. Рехтина И.В. Проблемы взаимодействия Российской Федерации с Европейским судом по правам человека // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 1. С. 44 - 48.
442. Рожкова М.А. Судебный прецедент и судебная практика // Иски и судебные решения. М., 2009. С. 320-353.
443. Розенберг М.Г. Некоторые актуальные вопросы применения иностранного гражданского права российскими судами // Хозяйство и право. 2003. № 2. С. 122-124.
444. Романова О.Н. Некоторые вопросы международного гражданского процесса Республики Беларусь // Вестник гражданского процесса. 2012. № 2. С. 186 - 223.
445. Ромашов Ю.С. Об условиях формирования общепризнанных норм // Московский журнал международного права. 1994. № 2/34. С. 33-40.
446. Саваськов П.В. Российское законодательство и международное право: проблемы взаимодействия и имплементации // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского

- совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 87-92.
447. Савельева Е.Г. Фрагментация международного права и ее позитивная роль в вопросе регулирования защиты права собственности на универсальном и региональном уровнях // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 65 - 71.
448. Самович Ю.В. К вопросу о праве индивида на справедливое судебное разбирательство (в контексте деятельности Конституционного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека) // Общеизвестные принципы и нормы международного права и международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания / под ред. М.А. Митюкова. М., 2004. С. 249-254.
449. Самхарадзе Д.Г. Источники современного международного права // Международное публичное и частное право. 2006. № 5. С. 11-17.
450. Сандуца Г.И. Применение общеизвестных принципов и норм международного права в правовой системе России // Международное публичное и частное право. 2001. № 3. С. 8-14.
451. Сахнова Т.В. Наука гражданского процессуального права: традиции и современность // Гражданский процесс: наука и преподавание / под ред. М.К. Треушникова, Е.А. Борисовой. М., 2005. С. 31-40.
452. Сахнова Т.В. Цивилистический процесс: миссия в меняющемся мире // Вестник гражданского процесса. 2013. № 1. С. 14 - 33.
453. Смбатян А.С. Нужно ли «спасать» систему международного судопроизводства от фрагментации? // Право и политика. 2011. № 9 (141). С. 1509 - 1513.
454. Смбатян А.С. Проблема параллельного судопроизводства в международном праве // Российский юридический журнал. 2011. № 6. С. 23 - 30.

455. Соколова С.В. Основания для отмены или изменения судебных постановлений в порядке надзора / Новеллы гражданского процессуального права: материалы научно-практической конференции, посвящённой 80-летию М.С. Шакарян. С. 178-182.
456. Соловьёв В.Ю. Понятие судебной практики // Журнал российского права. 2003. № 1. С. 92-97.
457. Сорокина С.С. Отказ в признании и приведении в исполнение несогласованных решений иностранных судов на территории Российской Федерации // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 7. С. 37-41.
458. Спектор Е.И. Судебный прецедент как источник права // Журнал российского права. 2005. №5. С. 86-95.
459. Статут Международного Суда (Сан – Франциско, 26 июня, 1945) // СПС «КонсультантПлюс».
460. Степин А.Б. Понятие и сущность международных стандартов защиты частного права // Международное публичное и частное право. 2012. № 1. С. 5 - 8.
461. Стрелов И. Высший Арбитражный Суд остаётся за главного // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 18. С. 9.
462. Стремоухов А.В. Внутригосударственная имплементация международно-правовой защиты прав человека // Международное публичное и частное право. 2013. № 3. С. 17 - 19.
463. Султанов А.Р. О применении судами постановлений Европейского Суда по правам человека // Российский судья. 2008. № 9. С. 42-45.
464. Султанов А.Р. Продолжение дела «Маркин против России», или Как Президиум Ленинградского окружного военного суда возбудил спор о конституционности п. 3 и 4 ч. 4 ст. 392 во взаимосвязи со ст. 11 ГПК РФ // Вестник гражданского процесса. 2013. № 5. С. 260 - 286.

- 465.Талалаев А.Н. Общепризнанные принципы и нормы международного права (конституционное закрепление термина) // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 1997. № 3. С. 73 - 74.
- 466.Талалаев А.Н. Соотношение международного и внутригосударственного права в Конституции Российской Федерации // Журнал международного права. 1994. № 4. С. 3-15.
- 467.Таранова Т.С. Судебная практика и прецедент // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. №1. С. 11-16.
- 468.Терехова Л.А. Книга Микеле де Сальвиа «Прецеденты Европейского Суда по правам человека»: впечатления процессуалиста // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 12. С. 37-41.
- 469.Терехова Л.А. Система пересмотра судебных решений в ГПК РФ // Вестник гражданского процесса. 2012. № 3. С. 29 - 51.
- 470.Тиунов О.И. Конституционное правосудие и принципы международного права // Конституция Российской Федерации: доктрина и практика: материалы научно-практической конференции, посвящённой 15-летию Конституции Российской Федерации и 60-летию Всеобщей декларации прав человека / отв. ред. В.Д. Зорькин. М., 2009. С. 207-215.
- 471.Тиунов О.И. Международное право и правовые позиции Конституционного Суда РФ // Журнал российского права. 2011. № 10. С. 82 - 96.
- 472.Тиунов О.И. Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации в практике Конституционного Суда Российской Федерации // Юрист-международник. 2003. № 2. С. 4-15.
- 473.Тиунов О.И. Роль международно-правовых стандартов в регулировании взаимодействия международного и национального права // Журнал российского права. 2012. № 12. С. 69 - 83.

474. Тиунов О.И., Каширкина А.А., Морозов А.Н. Влияние норм международного права на развитие национального законодательства // Журнал российского права. 2010. № 6. С. 35 - 44.
475. Тихомиров Ю.А. Международно-правовые акты: природа и способы влияния // Журнал российского права. 2002. № 1. С. 101-110.
476. Толмачёв Н.В. Арбитражный диалог // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 17.
477. Толстик В.А. Международное право в правовой системе России: проблема включения и иерархического размещения. // Общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры в практике конституционного правосудия: материалы Всероссийского совещания (Москва, 24 декабря 2002 года) / Под ред. М.А. Митюкова, С.В. Кабышева, В.К. Бобровой и А.В. Сычевой. М., 2004. С. 55-61.
478. Толстик В.А. Общепризнанные принципы и нормы международного права в правовой системе России // Журнал российского права. 2000. № 8. С. 67-77.
479. Толстых В.Л. Международное право как метанарратив // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 8 - 14.
480. Травников М.А. Будущее Европейского Суда по правам человека: тупик или смена концепции // Журнал российского права. 2002. № 6. С. 71-78.
481. Трикоз Е.Н. Международно-правовая законность (к постановке проблемы) // Международное публичное и частное право. 2006. № 5. С. 7-11.
482. Туманова Л.В. Некоторые вопросы обеспечения права на справедливое судебное разбирательство // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: Сборник научных статей. СПб., 2004. С. 45-54.

- 483.Тюрина Н.Е. Фрагментация международного права в контексте «права ВТО» // Российский юридический журнал. 2013. № 3. С. 52 - 58.
- 484.Файзутдинов И.Ш. Меняются законы, меняются и дела // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 19. С. 6.
- 485.Фархтдинов Я.Ф. Правовая природа постановлений Конституционного Суда РФ и их соотношение с источниками гражданского процессуального права // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. СПб., 2004. № 3. С. 185 – 196.
- 486.Федосеева Г.Ю. Совершенствование гражданско - процессуального законодательства (с учетом принятия раздела ГК РФ «Международное частное право») // Современное право. 2002. № 5. С. 33-35.
- 487.Филатова М.А. О процессуальных механизмах исполнения постановлений Европейского суда по правам человека // Вестник ВАС РФ. 2013. № 9. С. 40 - 60.
- 488.Фоков А.П. Имущественные споры в практике Европейского Суда: история, теория и практика, статистика // Арбитражный и гражданский процесс. 2003. № 12. С. 31-33.
- 489.Фоков А.П. Международные и национальные права в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации: история, современность и проблемы взаимоотношений с Европейским судом по правам человека // Российский судья. 2011. № 1. С. 2 - 6.
- 490.Фредерик Сюдр. Субсидиарность –«новые рамки» для Европейского Суда по правам человека (о дополнении Конвенции Протоколами № 15 и № 16) // NB. Главная тема. 2014. № 6.
- 491.Хабриева Т.Я. Международное сотрудничество в области признания и исполнения иностранных судебных решений // Журнал российского права. 2006. № 8. С. 4-6.
- 492.Хван Л.Б. Некоторые вопросы регулирования адвокатской практики: сравнительно-правовой анализ законодательства стран СНГ (на

- материалах Армении, Азербайджана, Кыргызстана, Таджикистана и Узбекистана) // Журнал российского права. 2001. № 3. С. 86-95.
493. Хлестова И.О. Признание и исполнение иностранных арбитражных решений // Журнал российского права. 2006. № 8. С. 47-57.
494. Холинер Д. Ведение дел в российских судах в расчете на разбирательство в Страсбурге // Обращение в Европейский Суд по правам человека. М., 2006. С. 5-47.
495. Черниченко С.В. Нормы международного права, их создание и особенности их структуры // Советский ежегодник международного права. 1979. М.: Наука, 1980. С. 44-61.
496. Черногор Н.Н., Медведев Е.В. Стандарт правосудия как теоретико-правовая категория // Адвокат. 2012. № 10. С. 5 - 8.
497. Чирков М.Ю. Соотношение международного и внутригосударственного права: проблемы теории / Международно-правовые чтения. Вып. 3 / Отв. ред. П.Н. Бирюков. Воронеж, 2004. С. 21-22.
498. Шебанова Н.А. Конфликт юрисдикций: причины и следствие // Юрит-Вестник. 2002. № 8. С. 133-140.
499. Шершнева Е.А. Фрагментация международного права на примере коллизионных проблем трансграничных отношений алиментирования // Российский юридический журнал. 2013. № 5. С. 49 - 55.
500. Шиняева Н. Верховный Суд: итоги и планы // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 5. С. 9.
501. Шиняева Н., А.Каширин, А.Арутюнян. Прецедент или процедурный вопрос? // ЭЖ-ЮРИСТ. 2008. № 7. С. 8-9.
502. Шлюндт Н.Ю. К вопросу о частноправовых реторсиях // Ленинградский юридический журнал. 2013. № 2. С. 183 - 191.
503. Шугуров М.В. Межгосударственные споры о толковании и применении конвенций по правам человека: ценностно-нормативный

- аспект // Международное публичное и частное право. 2010. № 1. С. 36 - 46.
- 504.Щербакова Н.В. О роли международного права в совершенствовании конституционного законодательства России / Государство и право на рубеже веков. М., 2000. С. 10-16.
- 505.Щукин А. Гагская конвенция в отношении соглашений о выборе суда 2005 года: основные положения // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 5. С. 41-48.
- 506.Щукин А.И. Международная подсудность как специальная предпосылка права на обращение в суд // Закон. 2012. № 8. С. 59 - 70.
- 507.Щур-Труханович Л.В. Современная система законодательных актов, определяющих правовое положение иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации // Подготовлена для системы КонсультантПлюс, 2008.
- 508.Эбзеев Б.С. Прямое действие Конституции Российской Федерации (некоторые методологические аспекты) // Правоведение. 1996. № 1.
- 509.Энтин М. Справедливое судебное разбирательство по праву Совета Европы и Европейского Союза // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 2003. № 3. С. 85-97.
- 510.Энтин М.А. Значение Международных стандартов для функционирования судебной системы России // Вестник ВАС РФ. 2006. № 2. С. 162-171.
- 511.Юдин А.В. Новые проблемы доказывания в свете модернизации гражданского судопроизводства // Вестник гражданского процесса. 2013. № 6. С. 10 - 28.
- 512.Яковлев В.Ф. Дальнейшее развитие страсбургского контрольного механизма через усиление национальных средств защиты прав и свобод человека // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2006. № 2. С. 12-15.

- 513.Ярков В., Медведев И., Трушников С. Некоторые проблемы интернационализации цивилистического процесса и гражданских юрисдикций в России // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. №1.
- 514.Ярков В.В. Исполнительное производство в государствах - членах Международного союза судебных исполнителей (отдельные тенденции) // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 8. С. 32 - 37.
- 515.Ярков В.В. Статус судебной практики в России: некоторые вопросы // Тенденции развития гражданского процессуального права России: сборник научных статей. СПб., 2008.
- 516.Ястржембский И.А. Современное понимание сущности судебного прецедента // Lex Russica. Научные труды МГЮА. 2004. № 1.
- 517.Ястржембский И.А. Являются ли постановления ВАС РФ источником права? // АПК и ГПК 2002 г.: сравнительный анализ и актуальные проблемы правоприменения: материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2004. С. 51-59.

6. Словари, справочники, статистические материалы, комментарии законодательства

- 518.Агешкина Н.А. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» (постатейный) // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс. 2013.
- 519.Аналитический обзор от 11 мая 2010 г. Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // СПС Консультант Плюс.

520. Батяев А.А. Комментарий к Федеральному Конституционному закону от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (постатейный) / Справочная правовая система Консультант плюс
521. Большая юридическая энциклопедия. М., 2005.
522. Иванов А.А. Справочник по теории государства и права: основные категории и понятия. М., 2006. 510 с.
523. Из обзора практики исполнения судами общей юрисдикции и мировыми судьями Приволжского федерального округа поручений и ходатайств иностранных судов. // Документ опубликован не был. Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
524. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2009. 554 с.
525. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.М. Жуйкова, М.К. Треушникова. Городец, 2007. 1008 с.
526. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. М.А. Викут. М., 2003. 607 с.
527. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) (3-е издание, переработанное и дополненное) / под общ. ред. В.И. Нечаева. «НОРМА», 2008. 986 с.
528. Комментарий к Конвенции о защите прав человека и основных свобод и практике ее применения / Под ред. В.А. Туманова, Л.М. Энтина. М.: Изд-во НОРМА, 2002. 336 с.
529. Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам / под ред. В.М. Жуйкова. 2-е издание, переработанное и дополненное. М.: НОРМА, 2008. 831 с.
530. Комментарий к постановлениям Пленума Верховного Суда Российской Федерации по гражданским делам / Е.А. Борисова, С.А.

- Герасименко, Б.А. Горохов и др.; под ред. В.М. Жуйкова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: НОРМА, 2008. 832 с.
531. Комментарий к Федеральному закону «Об исполнительном производстве» / под ред. В.В. Яркова. М., 2009.
532. Конституции Индии, Италии, США, ФРГ, Франции, Японии и др. Маклаков В.В. Конституции зарубежных государств. М., 2006.
533. Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов. М., 1998.
534. Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России. 2-е изд. М., 2006. 519 с.
535. Лазарев Л.В. Правовые позиции Конституционного Суда России. М., 2003. 528 с.
536. Макарова О.В. Применение судами Российской Федерации общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров при рассмотрении уголовных дел // Комментарий судебной практики / под ред. К.Б. Ярошенко. М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2013. Вып. 18. С. 104 - 111.
537. Манукян В.И. Европейский Суд по правам человека: право, прецеденты, комментарии. Киев, 2006. 368 с.
538. Мохов А.А. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации: Научно-практический комментарий (постатейный). «КОНТРАКТ», «Волтерс Клувер», 2011.
539. Научно-методический комментарий к Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам / под ред. С.П. Щербы. М., 2007. 182 с.
540. Научно-практический комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / Под ред. В.М. Жуйкова, В.К. Пучинского, М.К. Треушникова. М., 2003 // Доступ из справ.-правовой системы СПС КонсультантПлюс.
541. Научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации (Отв. ред. В.В. Лазарев). СПС ГАРАНТ, 2007 г.

542. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный) / Под ред. А.Г. Кучерены. М., 2009.
543. Научно-практический комментарий к Федеральному закону Российской Федерации «Об исполнительном производстве» / Под ред. В.М. Шерстюка. М., 2008 // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс
544. Основные направления деятельности Конституционного Суда Российской Федерации по обеспечению реализации прав и свобод человека и гражданина в 2007 году // Журнал конституционного правосудия. 2008. № 2. С. 2.
545. Паспорт проекта Федерального закона № 166294-3 « О порядке опубликования в Российской Федерации решений Европейского Суда по правам человека» // Доступ из справ.- правовой системы СПС КонсультантПлюс.
546. Постатейный комментарий к Конституции Российской Федерации / Под общ. ред. В.Д. Карповича. М.: Юрайт-М; Новая Правовая культура, 2002 // СПС ГАРАНТ.
547. Постатейный научно-практический комментарий к Конституции Российской Федерации коллектива ученых-правоведов под руководством ректора МГЮА, академика РАН О.Е. Кутафина (Официальный текст на 1 августа 2003 г.). Предисловие Председателя Конституционного Суда РФ, д.ю.н., профессора В.Д. Зорькина - ЗАО "Библиотечка "Российской газеты", 2003 г. СПС ГАРАНТ.
548. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. СПб., 2004.

549. Процессуальное право. Энциклопедический словарь / Под ред. Т.Е. Абовой, П.А. Лупинской, Т.Г. Морщаковой, Н.Г. Салищевой, М.С. Шакарян. М., 2003.
550. Процессуальное право: Энциклопедический словарь / под ред. Т.Е. Абовой и др. М., 2003.
551. Сборник международных договоров о взаимной помощи по гражданским и уголовным делам. М., 1988.
552. Сборник международных договоров Российской Федерации по оказанию правовой помощи. М., 1996.
553. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / кол. авторов. под ред. Т.Г. Морщаковой. М.: Мысль, 2012. 584 с.
554. Талалаев А.Н. Комментарий к Венской конвенции о праве международных договоров. М., 1997. 332 с.

7. Диссертации, авторефераты диссертаций

555. Аверин Д.Д. Вопросы гражданского процессуального права в договорах Союза СССР с социалистическими государствами об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1965. 36 с.
556. Аль Факи Гамиль Хизам Яхья. Дипломатические и консульские меры по защите прав граждан за рубежом: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 179 с.
557. Афанасьев С.Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: теоретико-практическое исследование влияния Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на российское гражданское судопроизводство: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2010. 66 с.

- 558.Бирюкова Л.Г. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник права: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004. 202 с.
- 559.Богдановская И.Ю. Источники права на современном этапе развития «общего права»: автореф. дис ... канд.юрид.наук. М., 2007. 48 с.
- 560.Бодров С.Ю. Судебный прецедент в системе источников российского права: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Ульяновск, 2004. 208 с.
- 561.Васильчикова Н.А. Права иностранных граждан в гражданском судопроизводстве: автореф. ... канд. юрид. наук. СПб, 1996. 19 с.
- 562.Васильчикова Н.А. Производство по делам с участием иностранных лиц в российских судах: теория и практика: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2003. 306 с.
- 563.Винникова Р.В. Имплементация норм международного права в арбитражном процессе Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2003. 170 с.
- 564.Винниченко Ю.В. Разумность в гражданском праве Российской федерации: дис. канд. юрид. наук. Иркутск, 2003. 190 с.
- 565.Волженкина В.М. Применение норм международного права в российском уголовном процессе. (Проблемы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. 204 с.
- 566.Волосюк П.В. Решения Европейского Суда по правам человека как источник уголовного права России: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2005. 172 с.
- 567.Вопленко Н.Н. Акты толкования норм советского социалистического права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1972. 21 с.
- 568.Гаджинова Ф.М. Источники права и их система в современном российском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 171 с.

569. Галимуллина С.К. Применение иностранного права в международном частном праве: теория, законодательство и судебная практика Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. 226 с.
570. Гафаров С.Э. Основные модели международной подсудности гражданских дел в национальном праве: автореф. дис... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. 25 с.
571. Гук П.А. Судебный прецедент как источник права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. 205 с.
572. Гурова Т.В. Актуальные проблемы теории источников права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. 25 с.
573. Евдеева Н.В. Интегративные теории правопонимания в современной России: дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. 187 с.
574. Евсеев П.Н. Международно-правовое регулирование признания и исполнения решений иностранных судов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1972. 23 с.
575. Евстигнеева Г.Б. Судебные решения как источник права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 144 с.
576. Зайцев Р.В. Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005. 28 с.
577. Земскова П.Е. Общие принципы права, признанные цивилизованными нациями, в международном праве: дис... канд. юрид. наук. М., 2010. 177 с.
578. Иванова О.В. Лица, не привлеченные к участию в деле, права которых нарушены решением суда, в российском гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис... канд. юрид. наук. М., 2009. с. 30.
579. Кислицына Н.Ф. Развитие системы международного права на современном этапе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 25 с.
580. Кольцов А.А. Участие иностранных лиц в российском арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004. 215 с.

- 581.Конькова Е.В. Взаимодействие российской национальной системы права и норм международного права в области уголовного судопроизводства: дис. ... канд. юрид. наук. Ижевск, 1995. 188 с.
- 582.Корнилина А.А. Влияние постановлений Европейского Суда по правам человека на российское законодательство и правоприменительную практику: дисс ... канд. юрид. наук. М., 2003. 147 с.
- 583.Коростёлкина О.Н. Судебная практика и судебный прецедент в системе источников российского права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 192 с.
- 584.Кулапова Т.Ю. Внутригосударственный и международный правовой опыт: проблемы интеграции и адаптации: автореф. дис...канд. юрид. наук. Саратов, 2014. 26 с.
- 585.Лапина О.Е. Общепризнанные принципы и нормы международного права в правовой системе России: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 149 с.
- 586.Лаптев П.А. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод в правовой системе России (проблемы теории и практики взаимодействия): дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2006. 153 с.
- 587.Лозовская С.В. Правовой прецедент: вопросы теории и практики: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2005. 241 с.
- 588.Лютов Н.Л. Эффективность норм международного трудового права: автореф. дис... д-ра юрид. наук. Москва, 2013. 55 с.
- 589.Малиновский О.Н. Нормы международного права о правах человека как источник российского уголовно-процессуального права. Дис.... канд. юрид. наук. Краснодар, 2003. 232 с.
- 590.Мамаев А.А. Международная судебная юрисдикция по гражданским делам с участием иностранных лиц: дис. ... канд. юрид. наук. Хабаровск, 2001. 232 с.

- 591.Метлова И.С. Решения Европейского Суда по правам человека в системе российского права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 190 с.
- 592.Михайленко К.В. Межгосударственное регулирование оказания правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 20 с.
- 593.Осман-Заде С.Ш. Деятельность Европейского Суда по правам человека и его влияние на национальные законодательства государств – членов Совета Европы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. 190 с.
- 594.Петров Д.Е. Отрасль права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2001. 205 с.
- 595.Придворова М.Н. Судебная практика в правовой системе Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2003. 201 с.
- 596.Рожнов А.П. Правоприменительная практика как нетрадиционный источник российского права: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003. 252 с.
- 597.Самхарадзе Д.Г. Взаимодействие источников современного международного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 30 с.
- 598.Соловьёв В.Ю. Судебная практика в российской правовой системе: автореф. ... канд.юрид.наук. М., 2003. 21 с.
- 599.Стихина А.И. Установление содержания норм иностранного права в суде: автореф. дис. ... канд. юрид наук. СПб, 2007. 20 с.
- 600.Таран А.С. Международно-правовые нормы и судебная практика как источники уголовно-процессуального права России. Дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2000. 224 с.
- 601.Трунцевский Ю.В. Нормы международного права как источник российского уголовного права: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 1995. 194 с.

602. Фархтдинов Я.Ф. Источники гражданского процессуального права Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Екатеринбург, 2002. 56 с.
603. Хускивадзе О.Ч. Источники гражданского процессуального права: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. 182 с.
604. Цветков А.А. Общепризнанные принципы и нормы международного права как часть российской уголовно-правовой системы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 198 с.
605. Шибков О.Н. Принципы и нормы международного права как источники уголовного права: дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2000. 167 с.
606. Щукин А.И. Вопросы подсудности в международных договорах с участием России: автореф. дис... канд. юрид. наук. Москва, 2013. 30 с.
607. Юрова Н.М. Международное гражданское процессуальное право: проблемы реализации норм в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2006. 246 с.

8. Электронные источники

608. Глава ЦИК Чуров назвал ЕСПЧ «так называемым судом» и обвинил его в «противоправной деятельности» // URL: <http://www.newsru.com/russia/19jun2014/churov.html>.
609. Применение российскими судами норм Европейской Конвенции и решений Европейского Суда // URL: <http://hrights.ru/text/b22/Chapter2%206.htm>.
610. Хафнер Г. Риски фрагментации международного права. Организация Объединенных Наций // URL: <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2006/Russian/chp12.pdf>.