

В Е С Т Н И К ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

№ 6 ■ 2024 ■ Том 14

Главный редактор

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

Зам. главного редактора

М.В. ФЕТЮХИН
(Адвокатская палата Республики Татарстан, Россия)

Ответственный секретарь

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

Редакционный совет

С.Ф. АФАНАСЬЕВ (Саратовская государственная юридическая академия, Россия);
Е.А. БОРИСОВА (Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, Россия);
Е.В. ВЕРШИННИНА (Московский государственный институт международных отношений (университет), Россия); Н.А. ГРОМОШИНА (Московский государственный юридический университет, Россия);
О.В. ИСАЕНКОВА (Саратовская государственная юридическая академия, Россия); П.В. КРАШЕНИННИКОВ (Государственная Дума РФ, Россия); Е.В. КУДРЯВЦЕВА (Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, Россия); Д.Я. МАЛЕШИН (Санкт-Петербургский государственный университет, Россия);
Л.А. НОВОСЕЛОВА (Суд по интеллектуальным правам, Россия); Е.И. НОСЫРЕВА (Воронежский государственный университет, Россия); Ю.А. ПОПОВА (Кубанский государственный университет, Россия);
И.В. РЕШЕТНИКОВА (Председатель Арбитражного суда Уральского округа в отставке, Россия); Т.В. САХНОВА (Сибирский федеральный университет, Россия);
Ю.В. ТАИ (Московский государственный институт международных отношений (университет), Россия);
Я. ТУРЛУКОВСКИ (Варшавский университет, Польша);
В.М. ШЕРСТЮК (Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, Россия);
В.В. ЯРКОВ (Уральский государственный юридический университет, Россия)

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

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

Редакционная коллегия

Н.С. БОЧАРОВА (Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова, Россия);
В.Г. ГОЛУБЦОВ (Пермский государственный национальный исследовательский университет, Россия); Д.Н. ГОРШУНОВ (Второй кассационный суд общей юрисдикции, Россия); В.Ю. ГУСЯКОВ (Севастопольский государственный университет, Россия); С.Л. ДЕГТЯРЕВ (Уральский государственный юридический университет, Россия); М.О. ДЬЯКОНОВА (Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, Россия); С.К. ЗАГАЙНОВА (Уральский государственный юридический университет, Россия); О.В. ЗАЙЦЕВ (Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, Россия); А.Н. КУЗБАГАРОВ (Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия, Россия); Д.Е. МЕДВЕДЕВ (ПАО «ТАТНЕФТЬ»); Е.Г. СТРЕЛЬЦОВА (Московский государственный юридический университет, Россия); А.Р. СУЛТАНОВ («Пепеляев Групп», Россия); Л.А. ТЕРЕХОВА (Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского, Россия); Д.А. ТУМАНОВ (Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития РФ, Россия); Р.В. ШАКИРЬЯНОВ (Казанский (Приволжский) федеральный университет, Россия); М.З. ШВАРЦ (Санкт-Петербургский государственный университет, Россия); А.В. ЮДИН (Самарский национальный исследовательский университет им. академика С.П. Королева, Россия)

Помощник главного редактора Н.Н. Маколкин
Выпускающий редактор О.В. Виноградова
Редактор английских текстов Н.И. Самойлова (Университет Эдинбурга, Шотландия); переводчик К.Р. Хабилова
Дизайн и верстка: ИП Резниченко А.С.
Интернет-поддержка: ИП Труфанов Е.А.
Отдел подписки: mvgp@mvgr.org

Журнал «Вестник гражданского процесса» выходит три раза в полугодие. «Вестник гражданского процесса» зарегистрирован Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия. Рег. № ФС77-47144 от 03 ноября 2011 г. ISSN 2226-0781 (Print) ISSN 2686-942X (Online)

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

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

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

HERALD OF CIVIL PROCEDURE

No 6 ■ 2024 ■ Volume 14

Editor-in-Chief

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

Deputy Editor-in-Chief

FETYUKHIN, M.V.
(Bar Association of the Republic of Tatarstan, Russia)

Executive Secretary

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

Editorial Council

AFANASIEV, S.F. (Saratov State Law Academy, Russia);
BORISOVA, E.A. (Lomonosov Moscow State University,
Russia); GROMOSHINA, N.A. (Kutafin Moscow State Law
University, Russia); ISAENKOVA, O.V. (Saratov State Law
Academy, Russia); KRASHENINNIKOV, P.V. (State Duma
of the Russian Federation, Russia); KUDRYAVTSEVA, E.V.
(Lomonosov Moscow State University, Russia);
MALESHIN, D.Ya. (Saint Petersburg State University,
Russia); NOVOSELOVA, L.A. (Intellectual Property Rights
Court, Russia); NOSYREVA, E.I. (Voronezh State University,
Russia); POPOVA, Yu.A. (Kuban State University, Russia);
RESHETNIKOVA, I.V. (Retired Chairman of the Arbitration
Court of the Urals District, Russia); SAKHNOVA, T.V.
(Siberian Federal University, Russia); SHERSTYUK, V.M.
(Lomonosov Moscow State University, Russia);
TAI Yu.V. (Moscow State Institute of International Relations
(University), Russia); TURLUKOVSKI Ya. (University
of Warsaw, Poland); VERSHININA, E.V. (Moscow State
Institute of International Relations (University), Russia);
YARKOV, V.V. (Ural State Law University, Russia)

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

The journal «Herald of Civil Procedure» is published three
times in a half of the year. «Herald of Civil Procedure»
registered by the Federal service for supervision
of legislation in mass communications and cultural
heritage protection.

Reg. No. FS77-47144 from 03 November 2011

ISSN 2226-0781 (Print) ISSN 2686-942X (Online)

Editorial Board

BOCHAROVA, N.S. (Lomonosov Moscow State University,
Russia); DEGTYAREV, S.L. (Ural State Law University, Russia);
DIAKONOVA, M.O. (Institute of Legislation and Comparative
Law under the Government of the Russian Federation,
Russia); GOLUBTZOV, V.G. (Perm State National Research
University, Russia); GORSHUNOV, D.N. (Second Cassation
Court of General Jurisdiction, Russia); GUSYAKOV, V.Yu.
(Sevastopol State University, Russia); KUZBAGAROV, A.N.
(Northwestern Branch of Russian State University of Justice,
Russia); MEDVEDEV, D.E. (PJSC TATNEFT); PAVLUSHINA, A.A.
(Samara State Economic University, Russia); SCHWARTZ, M.Z.
(Saint Petersburg State University, Russia); SHAKIRYANOV, R.V.
(Kazan (Volga region) Federal University, Russia);
STRELTSOVA, E.G. (Kutafin Moscow State Law University,
Russia); SULTANOV, A.R. (Pepeliaev Group, Russia);
TEREKHOVA, L.A. (Omsk State University by F.M. Dostoevsky,
Russia); TUMANOV, D.A. (All-Russian Academy of Foreign
Trade of the Ministry of Economic Development of the
Russian Federation, Russia); YUDIN, A.V. (Samara National
Research University named after academician S.P. Korolev,
Russia); ZAGAINOVA, S.K. (Ural State Law University, Russia);
ZAITSEV, O.V. (Russian Presidential Academy of National
Economy and Public Administration, Russia)

Assistant to the Editor-in-Chief: Makolkin, N.N.

Managing Editor: Vinogradova, O.V.

English Text Editor: Samoilova, N.I. (University
of Edinburgh, Scotland)

Translator: Khabipova K.R.

Design and Layout: Reznichenko, A.S.

Internet Support: Trufanov, E.A.

Subscription Department: mvgrp@mvgrp.org

Publisher: LLC «V. Em Publishing House»

119454, Moscow, Lobachevskogo st., 92, building 2.

Phone: +7 (495) 649 18 06; www.civpro.org

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

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

The journal «Herald of Civil Procedure» is included into the
official governmental List of leading peer-reviewed
scientific periodicals (Russia)

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

Дорогие читатели!

Представляю Вам шестой номер журнала «Вестник гражданского процесса» в 2024 г.

Выпуск журнала открывает работа доктора юридических наук, профессора кафедры гражданского процесса Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова Елены Александровны Борисовой и кандидата юридических наук, LL.M (Университет г. Эдинбурга, Великобритания), адвоката МКА «ЕМПП» Антона Владимировича Яхимовича на тему «Право английского суда апелляционной инстанции устанавливать обстоятельства гражданского дела». В статье отмечается, что развитие английской апелляции предопределено исторической спецификой структуры судебного процесса в суде первой инстанции. Разделение судебного разбирательства на две самостоятельные части между судом присяжных и королевским судом обусловило понимание того, что решение суда первой инстанции – единственный и в большинстве случаев окончательный итог рассмотрения судебного спора. Суд апелляционной инстанции, как правило, не вправе устанавливать обстоятельства гражданского дела. Обращается внимание на то, что апелляция не рассматривается и не является неограниченным правом лица в системе общего права, а равно не предназначена для повторного рассмотрения дела по существу путем проведения повторного судебного разбирательства.

Продолжает выпуск труд представителей Казанского филиала Российского государственного университета правосудия – кандидата юридических наук, доцента, доцента кафедры государственно-правовых дисциплин, директора Казанского филиала Российского государственного университета правосудия, заслуженного юриста Республики Татарстан Рамиля Анваровича Шарифуллина, доктора юридических наук, доцента, доцента кафедры гражданского процессуального права, заместителя директора по учебной и воспитательной работе Казанского филиала Российского государственного университета правосудия, заслуженного юриста Республики Татарстан Анаса Гаптрауфовича Нуриева и кандидата юридических наук, доцента, доцента кафедры государственно-правовых дисциплин Казанского филиала Российского государственного университета правосудия Ларисы Владимировны Юн. В статье на тему «Влияние искусственного интеллекта на осуществление правосудия в странах БРИКС» авторами проанализировано влияние искусственного интеллекта на осуществление правосудия в странах БРИКС на примере России, Бразилии, Индии, Китая и Южно-

Африканской Республики. В рамках проведенного исследования показана роль искусственного интеллекта в правосудии, выявлены ключевые проблемы, связанные с его применением в ходе судопроизводства и вынесения судебных актов, установлены пути возможного решения проанализированных вопросов, касающихся обозначенной проблематики. В рамках проводимого исследования авторы приходят к выводу о том, что в странах – участниках БРИКС по-разному применяется искусственный интеллект в ходе осуществления правосудия.

В работе под названием «Судебно-арбитражная практика в области транзитных правоотношений: создание оборотного цифрового документа», представленной доктором юридических наук, профессором, заведующим кафедрой гражданского права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), судьей ВАС РФ в отставке, членом Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Евгением Валерьевичем Вавилиным совместно с аспирантом Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), советником отдела мониторинга и контроля нормотворческой деятельности Правового департамента Министерства экономического развития РФ Валерием Евгеньевичем Вавилиным, проводится анализ судебно-арбитражной практики в области транзитных правоотношений, связанных с созданием оборотного грузового цифрового документа. Основное внимание уделяется необходимости формирования унифицированного правового механизма, который обеспечит единообразие в определении компетентного суда при рассмотрении споров, возникающих из мультимодальных международных перевозочных правоотношений. Кроме того, обсуждается важность установления единого правового режима для ценных бумаг, содержащих право на груз. Результаты исследования могут способствовать улучшению правоприменительной практики и повышению эффективности правового регулирования в этой сфере.

Далее следует исследование доктора юридических наук, профессора кафедры теории и истории государства и права Казанского (Приволжского) федерального университета Александра Витальевича Погодина. В статье на тему «Актуальные для судьи факторы развития социально-правового государства Российской Федерации» выделены четыре группы факторов развития социально-правового государства РФ: состояние теоретической модели социально-правового государства, теоретико-методологические факторы; состояние нормативно-правовой модели, нормативно-правовые факторы состояния социально-правового государства де-факто, практические факторы; состояние ментального социально-правового государства, социально-психологические факторы. В порядке постановки проблемы рассмотрены некоторые факторы, наиболее актуальные для саморазвития высокопрофессионального судьи. Дана оценка Советского государства, которое является первым в мире подлинно социальным и правовым. Рассмотрены государственно-правовые и социально-правовые принципы как фактор разви-

тия социально-правового государства РФ. Раскрыт принцип приоритета правового статуса правомерно действующего субъекта.

Завершает раздел статья на тему «Гражданско-процессуальное правоотношение: опыт теоретического моделирования», подготовленная доктором юридических наук, профессором, профессором кафедры теории и истории государства и права Мурманского арктического университета, заслуженным деятелем науки РФ Российской Федерации Романом Анатольевичем Ромашовым. В рамках данной статьи анализируются проблемные вопросы, связанные с пониманием, структурированием, содержанием и циклической динамикой гражданско-процессуального правоотношения. Предлагается авторская дефиниция исследуемого феномена как позитивного с точки зрения гражданского процессуального права межсубъектного взаимодействия, в рамках которого участвующие стороны реализуют корреспондирующие права и обязанности, в том числе связанные с реализацией перспективной и ретроспективной юридической ответственности. Обосновывается целесообразность выделения в динамической структуре гражданско-процессуального правоотношения циклических этапов, с каждым из которых может быть связано как завершение правового регулирования в данной области общественных отношений, так и его продолжение.

Следующим в текущем выпуске журнала выступает раздел «Гражданский процесс в комментариях», который включает в себя труд, представленный доктором юридических наук, профессором, заведующим кафедрой гражданского процесса Уральского государственного юридического университета им. В.Ф. Яковлева, заслуженным деятелем науки РФ Владимиром Владимировичем Ярковым и кандидатом юридических наук, магистром юриспруденции (Российская школа частного права), руководителем отдела судебной защиты АО «Почта России», создателем телеграм-канала *Class Action Lab* Виктором Георгиевичем Домшенко, под названием «Коллективные административные иски: научно-практический комментарий к ст. 42 Кодекса административного судопроизводства РФ». В статье рассмотрены основные вопросы применения группового иска в административном судопроизводстве. Авторы отмечают существенные пробелы, которые требуется устранять путем внесения дополнений в КАС, а до этого – путем применения аналогии закона АПК и ГПК. Обращено внимание на необходимость разграничения фигур истца-представителя, являющегося членом группы лиц, и «юридического» представителя, привлеченного истцом-представителем для сопровождения дела: первый имеет специальный процессуальный статус, ко второму применяются все общие правила о представительстве в судебном процессе. Отдельное внимание уделено вопросам присоединения членов группы к иску и приостановлению производства по индивидуальным искам членов группы до группового производства. Авторы предлагают дифференцированный подход к пределу действия судебного решения по групповому иску в зависимости от типа защищаемых прав (интересов) – однородных или общих.

В разделе «История гражданского процесса» представлен труд представителей кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия – кандидата юридических наук, доцента Сафуры Теймуразовны Багыллы, кандидата юридических наук, доцента Николая Дмитриевича Грибова и кандидата юридических наук, доцента Сергея Игоревича Князькина. В статье под названием «Развитие цивилистической процессуальной формы в современных условиях» авторы обращают внимание на то, что для цивилистической процессуальной формы характерны тенденции и закономерности ее развития. Тенденции являются неустойчивыми, а потому могут быть обратимы. Закономерности, в отличие от тенденций, имеют большую временную и историческую протяженность, в их основе лежат фундаментальные факторы, а потому обладают более устойчивым характером. К числу тенденций отечественной цивилистической процессуальной формы относится ее дифференциация, а к закономерностям – унификация и упрощение. Авторы делают ряд выводов, среди которых вывод о том, что универсальный характер цивилистической процессуальной формы призван лежать в основе не только тактического (краткосрочного), но и стратегического (долгосрочного) ее развития.

В традиционный раздел «Иностранный гражданский процесс» включено исследование подготовленное ведущим научным сотрудником Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, кандидатом юридических наук Андреем Игоревичем Щукиным на тему «Получение из-за границы свидетельских показаний по гражданским делам с использованием видеоконференц-связи (часть II)». В данной статье автор указывает, что увеличение количества трансграничных споров по гражданским делам актуализирует необходимость существования эффективной модели взаимодействия судебных органов из разных стран с целью обеспечения быстрого и качественного разрешения упомянутых споров при помощи дистанционных средств связи, включая, *inter alia*, видео-конференц-связь. Использование этих новых технологий для пересечения национальных границ поднимает множество вопросов, которые еще не полностью изучены.

Продолжает раздел исследование юрисконсульта К(Ф)Х Маркина А.Б., аспиранта кафедры международного права юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова Александры Андреевны Волковой. В статье на тему «Механизмы разрешения споров в торговых соглашениях между ЕАЭС и третьими государствами» рассматриваются механизмы разрешения споров, предусмотренные в торговых соглашениях, заключаемых ЕАЭС с третьими странами. В рамках ЕАЭС заключение таких соглашений возможно только в формате смешанных соглашений, при котором они заключаются Союзом и его государствами-членами, с одной стороны, и третьими государствами – с другой. Отмечается, что почти все эти соглашения используют скопированную с ВТО модель квазисудебного механизма разрешения споров или соче-

тание политико-дипломатического и квазисудебного механизма разрешения споров в зависимости от предмета спора. Описанные в статье механизмы разрешения споров будут использоваться в тех случаях, когда либо одна из сторон спора не является участником ВТО, либо речь идет о невыполнении одной из сторон обязательств ВТО-плюс или ВТО-экстра, споры о которых не относятся к компетенции ОРС ВТО.

Следующим в данном выпуске журнала выступает раздел «Будущее гражданского процесса», в котором опубликована работа под названием «Действительность арбитражных соглашений во внешнеэкономических контрактах с участием российских компаний» аспиранта Университета управления «ТИСБИ» Артура Робертовича Васильева. В данной статье автором рассмотрена проблема действительности арбитражных соглашений во внешнеэкономических контрактах. Делается попытка апробировать и выявить основные условия и критерии сохранения действительности арбитражных соглашений. В работе дается оценка потенциальным рискам, связанным с проблемой признания арбитражной оговорки недействительной. В статье изложены необходимые условия заключения арбитражных соглашений при подписании международных контрактов. Разбираются как критерии недействительности присущие исключительно арбитражным соглашениям, так и общие критерии, распространяемые на сделки в целом.

Традиционный раздел «Судебная власть и практика» открывает статья на тему «Переход апелляционного суда к рассмотрению дела по правилам производства в суде первой инстанции: основания и условия», подготовленная кандидатом юридических наук, доцентом кафедры гражданского права Сибирского юридического университета, председателем Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа Даниилом Сергеевичем Дерхо. В данной работе указывается, что реализованная в отечественном правопорядке модель неполной (смешанной) апелляции предусматривает механизм перехода арбитражного апелляционного суда к рассмотрению дела по правилам производства в первой инстанции в качестве инструмента обеспечения полноты и правильности рассмотрения дела в случае, когда судебной инстанцией начального звена допущены столь значительные нарушения требований процессуального закона, что сохранить силу принятого ей по существу спора судебного акта не представляется возможным. Автор статьи анализирует установленные законом и выработанные высшими судебными органами основания для перехода арбитражного апелляционного суда к рассмотрению дел по правилам первой инстанции, а также обосновывает вывод о том, что такие основания следует считать исчерпывающими (*numerus clausus*), выделяет наиболее спорные, дискуссионные ситуации, требующие выработки единых подходов в правоприменении.

Продолжает раздел статья профессора кафедры гражданского процесса Саратовской государственной юридической академии, доктора юридических наук, доцента Анастасии Валериевны Чекмаревой под названием «Осуществление

правосудия по гражданским делам в контексте традиционных российских ценностей». В работе рассматриваются отдельные вопросы осуществления правосудия по гражданским делам в контексте традиционных российских ценностей, обозначенных в указе Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809 «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей». Автор делает вывод о необходимости сохранения приоритета прав, свобод человека и гражданина в организации общественных отношений. Отдельное внимание в статье уделено такой традиционной ценности, как семья, в связи с чем автор исследует проблемы разрешения споров, связанных с воспитанием детей, и предлагает пути их решения.

Далее в настоящем выпуске публикуется исследование преподавателя кафедры гражданского права и процесса Воронежского государственного университета, адвоката Юлии Сергеевны Артемовой. Статья на тему «Процессуальные формальности, затрудняющие содействие государственного суда арбитражу» посвящена анализу правовых проблем, которые возникают при реализации государственными судами функции содействия третейскому разбирательству. В работе продемонстрирован ряд процессуальных формальностей, затрудняющих такое содействие. Рассмотрены проблемы, которые могут возникнуть при обращении в государственный суд за содействием в назначении арбитра, содействием в истребовании доказательств и содействием в принятии обеспечительных мер. Сообразно исследованному, автором предложены возможные способы решения указанных недостатков, которые могут упростить и сделать более эффективным использование института содействия арбитражу в тех ситуациях, когда это действительно необходимо.

Завершает раздел статья на тему «Место арбитража стало местом санкций: допустимость «адаптации» условия о месте арбитража в свете антироссийских ограничительных мер», подготовленная стажером-исследователем Научно-исследовательской лаборатории международного правосудия Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», студентом магистратуры Школы права Колумбийского университета Адамом Мухажировичем Нальгиевым совместно с стажером-исследователем Научно-исследовательской лаборатории международного правосудия Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», юристом юридической фирмы «Кучер Кулешов Максименко и партнеры» Михаилом Павловичем Блатом. В данном исследовании анализируется возможность изменения арбитрами места арбитража в арбитражных соглашениях с участием российских лиц в свете антироссийских санкций. Существенное количество коммерческих контрактов с участием российских лиц содержат арбитражные оговорки, где в качестве места арбитража предусмотрены юрисдикции, поддерживающие антироссийские санкционные режимы. Авторы оценивают наличие оснований для изменения арбитрами места арбитража, ранее согласованного в арбитражном соглашении, по заявле-

нию российской стороны с учетом положений арбитражных регламентов, а также судебно-арбитражной практики.

В разделе «Критика и рецензии» представлена рецензия доктора юридических наук, профессора, заместителя декана по научной деятельности юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета Дамира Хамитовича Валеева и кандидата юридических наук, старшего преподавателя кафедры экологического, трудового права и гражданского процесса Казанского (Приволжского) федерального университета Никиты Николаевича Маколкина под названием «Теория эффективности правосудия по гражданским делам: рецензия на монографию С.А. Курочкина «Эффективность гражданского и арбитражного судопроизводства»». В рецензии на основе анализа монографии С.А. Курочкина в системе с другими его научными работами сформулирован вывод о появлении в российской науке гражданского процессуального права самостоятельного учения об эффективности правосудия по гражданским делам. Особое внимание уделено методам, примененным для исследования проблематики эффективности, прежде всего экономическому анализу права. В заключение авторами указывается, что рецензируемая монография станет важным элементом не только общей теории эффективности правового регулирования, но и науки гражданского процессуального права, краеугольным камнем нового учения об эффективности правосудия по гражданским делам.

Завершает выпуск традиционный раздел «*Personalia*», в котором отмечаются памятные события и даты, в этот раз это:

- 180 лет со дня рождения сенатора, тайного советника, профессора Александра Львовича Боровиковского;
- 100 лет со дня рождения профессора, доктора юридических наук Юрия Кузьмича Осипова;
- 70 лет профессору, доктору юридических наук Игорю Арсениевичу Приходько;
- 60 лет со дня рождения Сергея Геннадьевича Пепеляева.

В завершение, уважаемые читатели, хочется поздравить Вас с наступающим Новым 2025-м годом и пожелать крепкого здоровья и неиссякаемой творческой энергии в деле развития нашей любимой науки гражданского процессуального права!

С наилучшими пожеланиями,
главный редактор
Дамир Валеев

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

ПРАВО АНГЛИЙСКОГО СУДА АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ УСТАНАВЛИВАТЬ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ГРАЖДАНСКОГО ДЕЛА

Е.А. БОРИСОВА,

доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры гражданского процесса юридического факультета
Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова

А.В. ЯХИМОВИЧ,

кандидат юридических наук, LL.M (Университет г. Эдинбурга, Великобритания),
адвокат МКА «ЕМПП»

<https://doi.org/10.24031/2226-0781-2024-14-6-16-40>

Развитие английской апелляции предопределено исторической спецификой структуры судебного процесса в суде первой инстанции. Разделение судебного разбирательства на две самостоятельные части между судом присяжных и королевским судом обусловило понимание того, что решение суда первой инстанции – единственный и в большинстве случаев окончательный итог рассмотрения судебного спора. Суд апелляционной инстанции, как правило, не вправе устанавливать обстоятельства гражданского дела. Обращается внимание на то, что апелляция не рассматривается и не является неограниченным правом лица в системе общего права, а равно не предназначена для повторного рассмотрения дела по существу путем проведения повторного судебного разбирательства. В заключение статьи авторами сформулирован ряд выводов, а частности о том, что особое отношение судов апелляционной инстанции к практическому наполнению нормативного регулирования порядка апелляционной проверки решений нижестоящих судов состоит в первую очередь в исторически обусловленном развитии структуры судебного процесса. Эта структура предопределила определенную специфику судебного познания, доказывания обстоятельств дела в ходе рассмотрения дела в суде первой инстанции. Ее основной чертой стало разделение стадии судебного разбирательства фактически на две части в зависимости от уполномоченного судебного органа.

Ключевые слова: апелляция; английский гражданский процесс; доказывание; суд присяжных; право на обжалование; установление обстоятельств дела.

THE RIGHT OF AN APPEALATE COURT TO DETERMINE THE FACTS OF A CIVIL CASE

E.A. BORISOVA,

Doctor of Legal Sciences, Professor, Department of Civil Procedure, Faculty of Law,
Lomonosov Moscow State University

A.V. YAKHIMOVICH,

Candidate of Legal Sciences, LLM (University of Edinburgh, UK),
Attorney-at-Law of EMPP ICA

The development of the English appeal is predetermined by the historical specificity of the structure of the trial in the court of first instance. The division of the trial into two separate parts between the jury and the Crown Court led to the understanding that the judgement of the court of first instance is the only and, as a rule, the final outcome of the litigation. The appellate court is generally not empowered to determine the circumstances of a civil case. Attention is drawn to the fact that an appeal is not considered and is not an unlimited right of a person in the common law system, nor is it intended to re-examine the merits of the case through a retrial. The authors conclude the article with a number of conclusions, in particular, that the special attitude of the courts of appeal instance to the practical content of the normative regulation of the procedure of appellate review of the decisions of lower courts consists, first of all, in the historically conditioned development of the structure of the judicial process. This structure predetermined a certain specificity of judicial cognition, proving the circumstances of the case in the course of consideration of the case in the court of first instance. Its main feature was the division of the trial stage actually into two parts depending on the authorised judicial body.

Keywords: appeal; English civil procedure; evidence; jury trial; right of appeal; case finding.

Введение

Одним из различий апелляционного производства в российском и английском гражданских процессах является установление судом апелляционной инстанции обстоятельств дела, разрешенного судом первой инстанции. На первый взгляд

положения российских процессуальных законов и английских ПГС мало чем отличаются. Тем не менее можно утверждать о различном понимании одних и тех же (с определенной долей условности) нормативных предписаний.

Так, например, отечественная судебная практика и в первую очередь Пленум Верховного Суда РФ¹ стремятся к расширительному толкованию приведенных нормативных предписаний².

Практика английских судов, напротив, не допускает такого толкования. Общим правилом в английском гражданском процессе является запрет ссылаться на новые фактические и правовые основания в апелляции³. При этом в качестве исключения новые правовые основания могут быть указаны при условии, если они не только не повлекут за собой необходимость представления в суде апелляционной инстанции новых доказательств или утверждений о новых фактических обстоятельствах, но еще при этом они не потребовали бы таковых, если были бы заявлены изначально в суде первой инстанции⁴.

В чем причина разного подхода к наполнению практическим содержанием схожего нормативного регулирования?

Простая ссылка на различие правопорядков, моделей гражданского процесса вряд ли даст ответ на поставленный вопрос. Более того, внутри англо-американской модели гражданского процесса существуют значительные различия между, например, Англией и Шотландией, Англией и Ирландией, между всеми ними и США⁵.

¹ См.: п. 42–46 постановления Пленума ВС РФ от 22 июня 2021 г. № 16 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции»; п. 27, 29 постановления Пленума ВС РФ от 30 июня 2020 г. № 12 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции».

² См.: Борисова Е.А. Доказывание в апелляционном производстве в гражданском судопроизводстве // Вестник гражданского процесса. 2019. № 1. С. 140–156; Она же. Апелляционное производство: история, теория, практика // Вестник гражданского процесса. 2021. Т. 11. № 5. С. 107–139.

³ Но это противопоставление также не носит абсолютного характера. Например, в английском гражданском процессе есть положения, схожие с правом отечественного суда проверить дело в интересах законности в полном объеме. Но это право выводится из так называемой *inherent jurisdiction* апелляционного суда, в соответствии с которой суд в исключительном случае имеет право пересмотреть решение суда первой инстанции, независимо от содержания апелляционной жалобы и возможного с точки зрения права предмета обжалования. Эта компетенция направлена на охранение должного процесса принятия решения судом, каковым не является принятие решения «на основании предвзятого отношения, прихоти, наобум или из личного интереса». См.: *Aden Refinery Co. Ltd. v. Ugland Management Co. Ltd.* [1987] QB 650, 666 [B] per Mustill LJ. И ее применение возможно, если решение суда первой инстанции настолько несправедливо, что, по сути, можно говорить об отсутствии решения суда вовсе, о его незаконности. См.: *CGU International Insurance Co. plc. v. AstraZeneca Insurance Co. Ltd.* [2007] Bus LR 162 (CA), 183 [79] per Rix LJ.

⁴ Zuckerman A. Zuckerman on Civil Procedure: Principles of Practice. 4th ed. London: Sweet & Maxwell, 2021. Para. 25.10. См.: *Jones v. MBNA International Bank Ltd.* [2000] 6 WLUK 831 (CA), per May LJ.

⁵ Edward D. Fact-Finding: A British Perspective // The Option of Litigating in Europe / Ed. by D.L. Carey Miller, P.R. Beaumont. London: United Kingdom National Committee of Comparative Law, 1993. P. 43.

В этой связи апеллирование к широко упоминаемому противопоставлению «состязательного» и «инквизиционного» начал не предоставляет какого-либо внятного ответа на поставленный вопрос. Более того, само это различие, как, собственно, и широко распространенное мнение о пассивной роли суда в англо-американском гражданском процессе (по крайней мере в английском гражданском процессе) по сравнению с континентальным процессом, не вполне соответствует ни тому, что было в ходе развития английского гражданского процесса, ни текущей реальности¹.

1

Ответ на вопрос, как нам представляется, необходимо начать с **краткой характеристики современного английского производства по гражданским делам в суде апелляционной инстанции**. При этом необходимо сделать **три вводных замечания**. **Первое** – речь подойдет только о наиболее общих характеристиках. Не будут затрагиваться такие вопросы, как, например, отличие компетенции суда апелляционной инстанции от компетенции суда первой инстанции, а также таких видов обжалования, как *appeal by case stated* или *statutory appeals*, а равно обжалование решений различных трибуналов (по трудовым спорам, налоговым спорам, спорам о недвижимом имуществе, вопросам иммиграции и политического убежища, по вопросам здравоохранения, образования и социальной защиты и др.). **Второе** – английский термин «*appeal*» не означает, что речь идет об апелляции в привычном для нас смысле². В российской юридической литературе обоснованно подчеркивался неоднозначный характер понятия апелляции в английском гражданском процессе³. **Третье** – Апелляционный суд (*Court of Appeal*), занимающий центральное положение в судебной системе Великобритании в силу важности выполняемых им функций, не является единственным судом апелляционной инстанции. Апелляционной юрисдикцией обладают также Суд графства – *County Court* (с 2013 г. это единый суд с судебными присутствиями) и Высокий суд – *High Court*

¹ Hudson J. The Oxford History of the Laws of England. Vol. II: 871–1216. Oxford: Oxford University Press, 2012. P. 66–90; Edward D. Different Assumptions – Different Methods. Society of Solicitors in the Supreme Courts of Scotland, 1990. P. 8. Этот вопрос требует самостоятельного освещения, и его подробное рассмотрение выходит за рамки настоящего исследования. Однако частично он будет затронут в дальнейшем повествовании. См., напр.: Brand P. Judges and Judging 1176–1307 // Judges and Judging in the History of the Common Law and Civil Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. P. 11–12, 19–24.

² См.: Гражданский процесс: учебник / под ред. М.К. Треушников. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Городец, 2020. С. 618–640.

³ Кудрявцева Е.В. Судебное решение в английском гражданском процессе. М.: Городец, 1998. С. 127–134; Кузовков И.А. Теоретические проблемы апелляционного производства в судах Англии и Уэльса: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006; Проверка судебных постановлений в гражданском процессе: российский и зарубежный опыт: учебное пособие / под ред. Е.А. Борисовой. М.: Городец, 2018. С. 94–95.

Court. По гражданским делам, которые рассматриваются по первой инстанции в Суде графства, апелляционной инстанцией будет Высокий суд, а для Высокого суда – Апелляционный суд. Ранее, до реформы 2013 г., допускалась по определенным категориям дел возможность обжаловать решения Суда графства в Апелляционный суд, но на сегодняшний день, после изменений 2016 г., такой возможности нет. Общий порядок предполагает последовательное обжалование с определенными исключениями, в частности *leapfrog appeal*¹.

Производство в английском суде апелляционной инстанции имеет ряд особенностей, среди которых: а) необходимость получения у суда первой инстанции либо при определенных условиях непосредственно у суда апелляционной инстанции разрешения на подачу апелляционной жалобы²; б) возможность в определенном случае обратиться с жалобой непосредственно в Верховный суд, минуя Апелляционный суд, а также в Апелляционный суд, не прибегая к «первой» апелляции; в) наличие полномочия судов апелляционной инстанции по ограничению оснований обжалования, указанных в апелляционной жалобе³. Так, например, суд апелляционной инстанции может признать аргумент подателя апелляции безнадежным, а потому в интересах всех сторон он может быть отсеян. В § 18(1) п. 52С Практического руководства (*Practice Directions*) разъясняется, что в случае предоставления разрешения на обжалование суд либо прямо отказывает в разрешении по всем иным вопросам, либо оставляет этот вопрос на усмотрение суда, рассматривающего апелляцию.

В основе построения современной модели апелляционного производства⁴, по всей видимости, лежит исторически обусловленное понимание окончательно-

¹ Подробнее см.: Проверка судебных постановлений в гражданском процессе: российский и зарубежный опыт: учебное пособие / под ред. Е.А. Борисовой. С. 87–93, 100, 118; Борисова Е.А. Кассация по гражданским делам: монография. М.: Городец, 2020. С. 107–110.

² Получение разрешения может быть не только обусловлено исполнением определенных судом условий (например, обязанность апелланта компенсировать судебные расходы оппонента) – г. 52.6(2)(b), но и впоследствии отозвано судом апелляционной инстанции на основании г. 52.18(1). Разрешение может быть отозвано, но только при наличии веских причин. В частности, введение судьи, рассматривающего вопрос о выдаче разрешения, в заблуждение путем предоставления неточных и неполных материалов, что повлияло на основания, по которым было дано разрешение на апелляцию и в отсутствие которых разрешение на апелляцию не было бы дано: *Hertsmere BC v. Harty* (Application for Permission to Appeal) [2001] EWCA Civ 1238, [2]. Краткая информация о действующем регулировании в сфере судопроизводства, включая *Practice Directions*, содержится по адресу: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil>. Актуальную редакцию разд. 52 *CPR* об апелляционном производстве на 17 июня 2024 г. см.: <https://www.legislation.gov.uk/uksi/1998/3132/part/52>.

³ The White Book Service 2023: Civil Procedure / Ed. by Lord Coulson. 153rd ed. London: Sweet & Maxwell, 2023. Paras. 52.0.5, 52.6.2–52.6.4, 52.7.6–52.7.8.

⁴ Условной точкой отсчета может служить принятие *Access to Justice Act 1999* и вступление в силу 2 мая 2000 г. разд. 52 ПГС (*CPR*), посвященного апелляционному производству (*Civil Procedure (Amendment) Rules 2000 (SI 2000/221)*). Следующим серьезным изменением было принятие нового разд. 52 ПГС (*CPR*), вступившего в силу с 3 октября 2016 г., посредством *Civil Procedure (Amendment No. 3) Rules 2016 (SI 2016/788)*.

сти судебного процесса. В соответствии с этим пониманием решение суда первой инстанции – единственный и, как правило, окончательный итог рассмотрения судебного спора, в связи с чем решения суда вступают в силу сразу после вынесения и подлежат незамедлительному исполнению¹. Право на апелляцию не является в системе общего права неограниченным правом заинтересованного в судебной защите лица², а равно не предназначено для предоставления тяжущимся возможности повторного рассмотрения их спора по существу, т.е. путем проведения повторного судебного разбирательства³. Более того, как пишет *Jolowicz*, даже на современном этапе право на апелляцию рассматривается исключительно как «статутное»: в отсутствие конкретного положения о возможности обжалования нет права на апелляцию⁴.

По общему правилу рассмотрение апелляционной жалобы ограничивается ревизией решения суда первой инстанции с точки зрения его соответствия нормам права⁵. Такое регулирование базируется на понимании ключевой цели судопроизводства через справедливое и экономное рассмотрение дел, основывающееся на таких задачах судопроизводства, как пропорциональность, экономия судебных расходов и эффективное использование ресурсов суда⁶. В этой связи Апелляционный суд исходит из того, что в интересах правосудия одного судебного рассмотрения дела по существу достаточно⁷ и основная обязанность по рассмотрению дел должна лежать на суде первой инстанции⁸.

¹ *Jolowicz J.A. On Civil Procedure*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. P. 276; *Zuckerman A. Op. cit.* Para. 25.4.

² Это право возникает не из общего, а из статутного права и, следовательно, должно быть предусмотрено законом. См.: *Attorney General v. Crosland* [2022] 1 WLR 367 (SC), 396 [99] per Lady Arden JSC; *Attorney-General v. Sillem* (1864) 10 HL Cas 704, 720, 724, 275 per Lord Chancellor Westbury.

³ *Zuckerman A. Op. cit.* Paras. 25.6, 25.186; *Todd v. Adam* [2002] 2 All ER (Comm) 1 (CA), [129] per Mance LJ.

⁴ *Jolowicz J.A. Op. cit.* P. 333. См. также: *Jacob J.I.H. The Fabric of English Civil Justice*. London: Stevens & Sons, 1987. P. 212.

⁵ *Hickinbottom G. Blackstone's Civil Practice: The Commentary 2020*. 9th ed. Oxford: Oxford University Press, 2020. Para. 75.5. В исключительном случае суд апелляционной инстанции может в интересах правосудия провести повторное рассмотрение по существу – г. 52.21(1)(b) CPR. Поскольку такое решение основывается на обстоятельствах конкретного дела, Апелляционный суд исходит из отсутствия необходимости и возможности выработать какие-либо критерии «исключительности». См.: *Audergon v. La Baguette Ltd.* [2002] CP Rep 27 (CA), [83]; *ST Dupont v. El du Pont de Nemours & Co.* [2006] 1 WLR 2793 (CA), 2799 [96] per May LJ. Например, в *Blackstone's Civil Practice* указывается на дело, в котором апеллянт был лицом, самостоятельно представляющим свои интересы и лишенным возможности участвовать в рассмотрении дела в суде первой инстанции. Соответственно, апелляция была первым для него рассмотрением дела по существу.

⁶ R. 1.1 CPR.

⁷ *Ealing LBC v. Richardson* [2006] CP Rep 19 (CA), 205 [37] per Arden LJ.

⁸ *Zuckerman A. Op. cit.* Para. 25.7.

При этом, несмотря на наличие трех уровней «апелляции»¹ (третий, исключительный, уровень – обжалование в Верховный суд) и построение системы обжалования, основывающейся на возможности обжаловать итог первой апелляции в Апелляционном суде («вторая» апелляция), как правило, такое обжалование носит также исключительный характер². Сам по себе факт того, что апелляционная жалоба может иметь реальный шанс на успех (иными словами, решение «первой» апелляции скорее всего ошибочно), не является основанием для рассмотрения дела в Апелляционном суде³. Необходимо, чтобы апелляционная жалоба помимо указанного затрагивала важный вопрос применения права или процедуры, но только такой, который *ранее не рассматривался* Апелляционным судом⁴. Соответственно, сам по себе факт неверного применения судом в конкретном деле установленной практики правоприменения не подпадает под этот критерий и не является основанием для предоставления разрешения на подачу апелляционной жалобы⁵. В этой связи важно учитывать, что отказ в разрешении, а равно разрешение на подачу апелляционной жалобы обжалованию не подлежат⁶. В основе такого похода лежит понимание, что «очевидно абсурдным было бы разрешение обжалования решения, руководствуясь положением закона, целью которого изначально было ограничение права на обжалование»⁷.

Тем не менее изложенное выше не препятствует суду апелляционной инстанции использовать широкое усмотрение в вопросе предоставления права на обжалование в конкретном случае⁸.

Оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены судебного решения два: решение суда ошибочно и (или) несправедливо в связи с существенным нарушением процедуры рассмотрения (г. 52.21(3) CPR). По своей сути эти основания соответствуют положениям ст. 330, 379.7 ГПК РФ. Содержание понятий «неверное/ошибочное решение» (*wrong decision*) и «несправедливое решение из-за серьезного нарушения процедуры рассмотрения» (*unjust*

¹ Burton M. Civil Appeals. 2nd ed. London: Sweet & Maxwell, 2013. Para. 1-200.

² Zuckerman A. Op. cit. Para. 25.10.

³ *Tanfern Ltd. v. Cameron-MacDonald* [2000] 1 WLR 1311 (CA), 1319 [42] per Brooke LJ; *Uphill v. BRB (Residuary) Ltd.* [2005] 1 WLR 2070 (CA), 2077 [23] per Dyson LJ.

⁴ R. 52.6, r. 52.7 CPR; The White Book Service 2023: Civil Procedure / Ed. by Lord Coulson. Para. 52.7.6.

⁵ *Uphill v. BRB (Residuary) Ltd* [2005] 1 WLR 2070 (CA), 2075 [18] per Dyson LJ.

⁶ Sec. 54, Access to Justice Act 1999, с. 22. Речь идет об определении, вынесенном по итогам судебного заседания по этому вопросу, которое проводится по заявлению стороны о пересмотре первоначального определения суда, выносимого без участия сторон (r. 52.4 CPR).

⁷ *R. (on the application of Eastaway) v. Secretary of State for Trade and Industry* [2000] 1 WLR 2222 (HL), 2226 [C], [D] per Lord Bingham of Cornhill.

⁸ R. 52.6(1)(b), r. 52.7(2)(b) CPR; *Uphill v. BRB (Residuary) Ltd.* [2005] 1 WLR 2070 (CA), 2076 [19]–[21] per Dyson LJ.

because of a serious procedural or other irregularity in the proceedings in the lower court) раскрывается в общем праве, т.е. в решениях старших судов и Верховного суда Великобритании.

Понятие «ошибочное решение» (*wrong decision*) охватывает ряд оснований, относительно которых оценивается решение суда нижестоящей инстанции. Важную роль при этом играет характер тех фактов, которые входят в предмет доказывания по делу, в связи с чем проводится разграничение между оцениванием фактов (*evaluation of facts*) и использованием судом собственного усмотрения (*discretion*)¹. В первом случае речь идет о юридических фактах, или фактах, входящих в предмет доказывания по делу; во втором – о доказательственных фактах либо о фактах, входящих в предмет доказывания, но которые не могут иметь однозначной оценки при их доказывании и у судьи есть выбор из одинаково возможных вариантов (например, годность для занятия должности, схожесть торговых марок или оценка вероятного события в будущем)².

Соответственно, суд апелляционной инстанции, как правило, не будет склонен заново оценивать первую категорию фактов при определении ошибочности решения³. В этом случае важно то, что суд апелляционной инстанции лишен возможности непосредственного восприятия и оценки показаний свидетелей, а также иных доказательств, требующих непосредственного восприятия при их исследовании. Кроме того, суд апелляционной инстанции действует исходя из общей посылки о недопустимости рассмотрения дела заново и установления фактов предмета доказывания по делу, поскольку это прерогатива суда первой инстанции⁴.

Как было указано *Lord Diplock*, апелляционный суд должен исходить из приоритета усмотрения суда первой инстанции и не должен подменять таковое своим только исходя из того, что у апелляционного суда иные соображения в отношении сделанного судом вывода⁵. Одного лишь понимания, что суд апелляционной инстанции, основываясь на собственном усмотрении, пришел бы к другому выводу, чем суд первой инстанции, недостаточно для того, чтобы вмешиваться в решение суда первой инстанции⁶. Исключением из такого правоприменения могут быть следующие ситуации:

¹ *B (A Child), Re (Care Proceedings – Appeal)* [2013] 1 WLR 1911 (SC), 1930 [44], 1931 [45] per Lord Wilson JSC, 1947 [111] per Lord Kerr of Tonaghmore JSC.

² *Zuckerman A. Op. cit. Paras. 25.197, 25.198; B (A Child), Re (Care Proceedings – Appeal)* [2013] 1 WLR 1911 (SC), 1942 [89] per Lord Neuberger of Abbotsbury PSC.

³ *Hickinbottom G. Op. cit. Para. 75.9.*

⁴ *Zuckerman A. Op. cit. Para. 25.204.*

⁵ *Hadmor Productions v. Hamilton* [1983] 1 AC 191 (HL), 220 [A]–[E] per Lord Diplock.

⁶ *Hadmor Productions v. Hamilton* [1983] 1 AC 191 (HL), 220 [A]–[E] per Lord Diplock; *B (A Child), Re (Care Proceedings – Appeal)* [2013] 1 WLR 1911 (SC), 1943 [92] per Lord Neuberger PSC.

– когда выводы о доказанности факта выходят за границы разумного расхождения во мнении. Иными словами, суд апелляционной инстанции придет к выводу, что «суд первой инстанции не просто выбрал одно из возможных решений (неидеальных), которое отличается от неидеального решения, которое предпочел бы Апелляционный суд, но превысил ту щедрую область усмотрения, в рамках которой возможно разумное несогласие (разногласия)»¹;

– когда усмотрение суда первой инстанции по оценке фактов не основано на восприятии конкретных доказательств, в первую очередь свидетельских показаний, и явно ошибочно². Решение суда первой инстанции с материальной точки зрения оценивается относительно того, было ли оно основано на не относящихся к делу фактах, были ли относящиеся к делу факты не учтены, была ли ошибка в применении праве или применен неверный принцип права. В этой связи суд апелляционной инстанции в любом случае вправе вмешаться в оценку фактов судом первой инстанции, если придет к выводу, что в конкретном деле сам факт восприятия судом свидетельских показаний стал залогом вывода суда, который не зависит или не оправдан (основан) на таком восприятии, и привел к ошибке в оценке всех имеющих в деле доказательств и обстоятельств (*balancing exercise*)³.

Вместе с тем важно еще раз подчеркнуть два момента:

1) в отсутствие указанных выше оснований для переоценки установленных судом первой инстанции фактов суд апелляционной инстанции не лишен права делать *собственные выводы из фактов, входящих в предмет доказывания*, и придавать им иную оценку⁴;

2) во всех случаях, когда есть сомнения в правильности решения суда первой инстанции, но при этом невозможно сделать однозначный вывод об ошибочности решения, апелляционная жалоба не подлежит удовлетворению, а решение суда первой инстанции – отмене⁵.

2

В чем причина такого восприятия и понимания сущности деятельности судов апелляционной инстанции? Для ответа на этот вопрос необходимо обратиться к некоторым **особенностям исторического развития английского судопроизводства**. Речь пойдет о начальном этапе формирования современного английского гражданского процесса⁶.

¹ G v. G (Minors – Custody Appeal) [1985] 1 WLR 647 (HL), 652 [D]–[E] per Lord Fraser of Tullybelton.

² Assicurazioni Generali SpA v. Arab Insurance Group (BSC) [2003] 1 WLR 577 (CA), 579 [12] per Clarke LJ.

³ G v. G (Minors – Custody Appeal) [1985] 1 WLR 647 (HL), 653 [A]–[D] per Lord Fraser of Tullybelton.

⁴ ST Dupont v. El du Pont de Nemours & Co. [2006] 1 WLR 2793 (CA), 2799 [94], [97] per May LJ.

⁵ B (A Child), Re (Care Proceedings – Appeal) [2013] 1 WLR 1911 (SC), 1943 [92]–[94] per Lord Neuberger of Abbotsbury PSC.

⁶ См.: Кудрявцева Е.В. Гражданское судопроизводство Англии. М.: Городец, 2008.

В этой связи, предвзятое дальнейшее рассмотрение, необходимо сказать, что ниже пойдет речь о судах общего права¹. Само понятие «*equity*» – относительно современное с точки зрения своего юридического словоупотребления. Вплоть до начала нового времени юристы и судьи, говоря о «*non-common law adjudications*», имели в виду решения, вынесенные по торговому праву или совести. Оба этих вида рассматривались средневековыми комментаторами как решения, вынесенные в соответствии с естественным правом, которые больше основывались на здравом смысле и современной им практике международной торговли, а не на некоей выработанной системе норм справедливости (*equity*)². Такому правоприменению соответствовало «гибкое», неформальное судопроизводство, свидетельством невысокой значимости которого вплоть до конца XIV в. было отсутствие широкого освещения как деятельности суда справедливости, так и его решений³. Одним из основных судов *Court of Chancellor* (суд справедливости) стал только во второй половине XV в.

Ключ к пониманию разных подходов к реализации, по сути, одних и тех же (или как минимум схожих по своему содержанию) нормативных предписаний об апелляционном обжаловании может лежать в структуре судебного процесса, определяющей характер *судебного познания* в суде первой инстанции. Как доказывает *D. Edward*, именно способ установления фактических обстоятельств дела в стадии судебного разбирательства (*trial*) – отличительная черта систем общего права и континентального права применительно к гражданскому процессу⁴. Более того, по мнению *J. Langbein*, именно эта особенность в значительной степени затруднила (если не сказала нарушила) развитие регулирования судопроизводства в английском праве⁵.

Эта отличительная черта – суд присяжных. Раздвоение функции отправления правосудия внутри стадии судебного разбирательства между судом факта (при-

¹ Анализируя английскую литературу, необходимо учитывать, что термины «*common law*», «*legal*», «*law*» и их производные в английской юридической мысли и праве представляют собой синонимы и не включают в свое содержание право справедливости. См., напр.: *Tucker P. The Early History of the Court of Chancery: A Comparative Study // English Historical Review. 2000. Vol. 115. No. 463. P. 795–797.*

² *Tucker P. Op. cit. P. 795.*

³ Более-менее содержательные судебные решения суда справедливости (*reports*) появились не ранее конца XVII в. См.: *Gilbert B. English Reports 1292–1865 // Harvard Law Review. 1901–1902. Vol. 15. No. 2. P. 109; Tucker P. Op. cit. P. 797.*

⁴ *Edward D. Fact-Finding: A British Perspective. P. 44.* Мнение профессора *D. Edward* заслуживает особого внимания, поскольку, будучи практиком и ученым, получившим образование в Шотландии, он был назначен судьей Суда справедливости Европейского союза и занимал эту должность в течение 12 лет, что дало ему возможность, по его словам, сравнить две системы отправления правосудия и прийти к указанному выше выводу.

⁵ *Langbein J.H. Bifurcation and the Bench: The Influence of the Jury on English Conceptions of the Judiciary // Judges and Judging in the History of the Common Law and Civil Law. P. 67.*

сяжными) и судом права (профессиональным королевским судьей), возможно, стало именно тем фактором, который повлиял на характер современного апелляционного производства в Англии, а также на восприятие его должного содержательного наполнения.

Формирование судебной системы, в которой центральная для деятельности по разрешению споров функция судебного познания отдана на откуп непрофессиональным судьям, неизбежно привело к особенностям структуры судебного процесса в суде первой инстанции, которые повлияли на возможность и характер пересмотра решения суда первой инстанции. При этом речь идет не просто о некоем техническом аспекте судопроизводства – распределении разных функций между разными субъектами, осуществляющими судебную деятельность. Речь идет о сути деятельности по доказыванию обстоятельств дела, характер которой впоследствии привел к приданию апелляционным судом «сакрального» значения установленным судом первой инстанции фактам¹. Это отношение сохраняется и в настоящее время².

Суд присяжных рассматривался не просто как некий субъект, осуществляющий порученные ему функции, а как *способ установления фактов*, который есть вынужденная и не вполне удачная замена безошибочному работающему Божьему суду³. Речь идет о доказывании конкретного факта посредством таких способов, как поединок или испытание. Соответственно, в этом качестве решения присяжных о факте не могут быть подвержены сомнению и пересмотрены профессиональным судьей, который к тому же не облечен полномочиями по установлению фактических обстоятельств дела.

При таком подходе к разрешению судебного спора для доказывания фактических обстоятельств дела есть только одно место – это заседание суда присяжных. При этом в ряде случаев суд выносил решение без рассмотрения дела присяжными, а только на основании заявлений сторон, озвученных в подготовительной стадии судебного процесса – *pleadings*. Это было возможно, если стороны в своих заявлениях расходились, по мнению суда, исключительно в вопросах права либо если одна из сторон использовала такое средство защиты, как

¹ Edward D. Different Assumptions – Different Methods. P. 12. Как пишет Baker, положение, что факты устанавливаются присяжными и суд не должен касаться фактов, стало конституционным принципом на столетия вперед. См.: Baker J. Introduction to English Legal History. Oxford: Oxford University Press, 2019. P. 83.

² Edward D. Fact-Finding: A British Perspective. P. 49.

³ Milsom S.F.C. Historical Foundations of the Common Law. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 1981. P. 59. В 1215 г. на четвертом лютеранском соборе священникам было запрещено участвовать в испытаниях Божьим судом. С этого момента суды общего права стали использовать суд присяжных как стандартный способ доказывания основного спорного вопроса, от установления которого зависело разрешение дела. См.: Brand P. The English Medieval Common Law (to c. 1307) as a System of National Institutions and Legal Rules: Creation and Functioning // Legalism: Anthropology and History / Ed. by P. Dresch, H. Skoda. Oxford: Oxford University Press, 2012. P. 177.