ИСПРАВЛЕНИЕ СУДЕБНОЙ ОШИБКИ В ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

**План**

Введение.

1. Право на устранение судебной ошибки составная часть права на судебную защиту

2. Причины возникновения судебных ошибок

3. Проблемы системы судов гражданской юрисдикции

Заключение.

Библиография

**Введение**

Судебная защита нарушенных прав и свобод предполагает целостность составляющих её компонентов: права на обращение в суд и рассмотрение дела с вынесением итогового постановления; устранение судебной ошибки; исполненеие судебного акта. Для устранения судебной ошибки законодателем предусмотрены различные способы, установлена сложная инстанционная система. Процессуальная кодификация 2002 г. не в полной мере оправдала надежды на усовершенствование системы пересмотра судебных актов. Вместе с тем, возрастающая активность субъектов процессуальных отношений, осваивающих ранее не используемые способы защиты, вплоть до обращения в Европейский суд по правам человека, свидетельствует об общественной потребности в более чёткой и современной законодательной разработке указанной сферы. Такая разработка, в свою очередь, невозможна без предварительных научных исследований.

Комплексных исследований на предмет оптимальной модели такого компонента судебной защиты как устранение судебных ошибок в новых общественно-экономических условиях и на базе процессуальной кодификации 2002 г. не проводилось. После принятия ГПК и АПК РФ в 2002 г. в науке наблюдается с одной стороны, несомненный интерес к теме пересмотра судебных актов (что само по себе – показатель актуальности). Но, с другой стороны, отсутствуют исследования системы пересмотра в целом. Принято исследовать отдельные способы пересмотра как стадии процесса. Таким способом исследованы: надзорное производство в гражданском процессе (Балашова И.Н., Никоноров С.Ю., Новик-Качан М.Ю., Рехтина И.В., Соколова С.В.); кассационное производство в гражданском процессе (Жукова О.В., Маняк Н.И.); апелляционное производство в гражданском процессе (Борисова Е.А., Караваева Е.В., Осипова М.С., Смагина Е.С., Степанова Е.А.); надзорное производство в арбитражном процессе (Ефимов А.Е.); кассационное производство в арбитражном процессе (Арсёнов И.Г., Губин А.М., Дерюшкина Т.А., Кожемяко А.С., Нагорная Э.Н., Скворцов О.Ю.); апелляционное производство в арбитражном процессе (Грязева В.В., Орлов М.А., Сметанников А.Е.); апелляционное и кассационное производство в арбитражном процессе (Подвальный И.О.). Отдельные виды пересмотра исследуются, таким образом, вне взаимных связей, без учёта системной зависимости друг от друга, без учёта единства гражданской юрисдикции. Исследование Е.Н.Сысковой «Проблемы совершенствования системы пересмотра судебных актов в гражданском судопроизводстве Российской Федерации» относится к 2001 г., т.е. к периоду, предшествовавшему процессуальной кодификации 2002 г. и только к гражданскому процессу. Работа В.В.Ефимовой «Контроль в арбитражном процессе как способ устранения судебных ошибок» выполнена в 2004 г., но относится исключительно к арбитражному процессу и сконцентрирована вокруг понятий «контроль» и «надзор». Следует отметить, что все перечисленные иследования представлялись на соискание ученой степени кандидата юридических наук.

Значительный вклад в развитие процессуальной науки внесли докторские диссертации И.М.Зайцева «Теоретические вопросы устранения судебных ошибок в гражданском процессе» (1987 г.); К.И.Комиссарова «Теоретические основы судебного надзора в сфере гражданского судопроизводства» (1971 г.); П.Я.Трубникова «Пересмотр в порядке судебного надзора решений, определений, постановлений в советском гражданском процессе» (1969 г.). Однако, данные исследования проводились на базе иного законодательства, в других общественно-экономических условиях и при ином понимании сущности судебной деятельности.

Единственным до настоящего времени комплексным исследованием проблем пересмотра судебных актов в гражданском и арбитражном процессах может быть названо диссертационное исследование Е.А.Борисовой «Теоретические проблемы проверки судебных актов в гражданском, арбитражном процессах». Однако, задачи у этого исследования были другие – показать необходимость концентрации усилий на ординарных способах пересмотра. Кроме того, объектами исследования не стали кассационное производство в арбитражных судах[[1]](#footnote-1)1, пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам.

Системного, комплексного исследования пересмотра постановлений как механизма для устранения судебных ошибок, до настоящего времени не проводилось. Между тем, в современных условиях, учитывая, что именно ***устранение судебных*** ***ошибок*** признается компонентом судебной защиты, необходимо разработать эффективный механизм такого устранения. Это возможно, если подвергнуть исследованию все без исключения способы и возможности пересмотра судебных актов: возможности суда по пересмотру собственного постановления, возможности, предоставляемые для пересмотра не вступивших в законную силу судебных актов; возможности по пересмотру вступивших в законную силу постановлений, включая пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам; причем в сравнительном и системном анализе этой деятельности в судах общей юрисдикции и арбитражных судах. Кроме того, необходим анализ категории «судебная ошибка», определение её признаков, поскольку именно её выявление и устранение составляет содержание деятельности вышестоящих инстанций. При этом, необходимо исследовать особенности доказывания судебной ошибки, поскольку они определенным образом взаимосвязаны с пределами рассмотрения и полномочиями контролирующих судов. Только такой подход позволит говорить о выработке положений по совершенствованию пересмотра судебных актов как компонента судебной защиты.

**Предметом исследования** является сущность судебной ошибки и механизм её устранения в качестве одного из компонентов судебной защиты..

**Задачи** состоят в изучении феномена судебной ошибки

**Теоретическую основу** исследования составили труды учёных: Т.Е. Абовой, С.М. Амосова, А.Т. Боннера, Е.А. Борисовой, Е.В. Васьковского, М.А. Викут, Н.М. Вопленко, А.С. Грицанова, Г.А. Жилина, В.М. Жуйкова, И.М. Зайцева, А.Г. Коваленко, К.И.Комиссарова, Л.Ф. Лесницкой, Т.Н. Нешатаевой, Г.Л. Осокиной, Ю.А. Поповой; И.В.Решетниковой, Т.В. Сахновой, М.К. Треушникова, П.Я. Трубникова, А.В. Цихоцкого, Н.А. Чечиной, М.С.Шакарян, В.М. Шерстюка, М.К. Юкова, Т.М. Яблочкова, В.Ф. Яковлева, В.В. Яркова и других.

**1. Право на устранение судебной ошибки составная часть права на судебную защиту**

Разрешая дело, суд выражает свою волю в конкретном судебном акте. С учётом правовой позиции Конституционного Суда,[[2]](#footnote-2)1 понятием «осуществление правосудия» охватывается принятие судебных актов, которыми дела разрешаются по существу и которыми определяется материально-правовое положение сторон. В гражданском и арбитражном процессе этим признакам отвечают: решение; судебный приказ; определение об утверждении мирового соглашения и прекращении производства по делу; определение о принятии отказа истца от иска и прекращении производства по делу. Такие постановления по своей сущности являются итоговыми. Но для реализации защиты нарушенного права наличия такого постановления ещё недостаточно, поскольку проигравшая сторона может обжаловать решение, а впоследствии препятствовать его исполнению. Ещё одна значимая правовая позиция Конституционного Суда, неоднократно высказанная им в различных постановлениях,[[3]](#footnote-3)1 состоит в том, что *право на* *судебную защиту предполагает охрану прав и интересов ещё и от ошибочных решений* Возможность пересмотра дела вышестоящим судом должна быть не просто гарантирована, она должна представлять эффективный механизм. Причём речь идёт об устранении судебной ошибки, как едином механизме, эффективность которого зависит от того, какой способ устранения предусмотрен законодателем.

Устранение судебной ошибки вышестоящим судом является одним из трёх необходимых компонентов судебной защиты, без которых нельзя утверждать, что судебная защита состоялась. Первый из них – обращение к суду и рассмотрение дела судом первой инстанции с принятием итогового постановления по делу является, безусловно, обязательным. Второй и третий компоненты – устранение судебной ошибки и исполнение судебного акта – должны быть гарантированы государством в качестве эффективных средств правовой защиты и задействуются заинтересованными лицами по необходимости.

Необходимо производить разграничения между деятельностью судьи по рассмотрению дела и непосредственным результатом этой деятельности. О достижении цели гражданского судопроизводства можно говорить только после разрешения дела по существу и вынесения итогового судебного акта. Те нарушения, которые допущены судом во время судебного разбирательства, судебной ошибкой считаться не могут, поскольку они ещё не отражены в окончательных выводах суда и до удаления в совещательную комнату суд может их сам устранить. Следовательно, судебная ошибка как проявление недостижения целей судебной деятельности, может быть исключительно узким понятием. О судебной ошибке можно говорить применительно к состоявшемуся судебному акту, разрешающему дело по существу. Последний выступает средством достижения целей судебной деятельности, а судебная ошибка появляется там, где эти цели не достигнуты.

Судебную ошибку нельзя понимать исключительно как правонарушение. Выявлять и устранять судебные ошибки необходимо вне зависимости от того, совершены они по вине судьи или без таковой. Вина судьи не может выступать в качестве обязательного признака судебной ошибки. Целью гражданского судопроизводства является защита прав тех субъектов, чьё дело рассматривается в суде. Недостижение этих целей наступает совсем не обязательно по вине судьи. Тем не менее, такая безвиновная ошибка тоже требует устранения.

Само определение судебной ошибки должно быть кратким, поскольку перегрузка его качественными характеристиками создаст сложности при восприятии главного, определяющего признака. Судебная ошибка – это результат судебной деятельности, не совпадающий с целями гражданского судопроизводства. В неразрывном единстве с понятием судебной ошибки необходимо определять и её признаки: 1) появляется при вынесении итогового судебного акта; 2) имеет предполагаемый характер; 3) констатация и устранение производятся специальным уполномоченным субъектом в специальном порядке; 4) её доказывание носит специфический характер; 5) её наличие не зависит от вины судьи, принявшего итоговый акт.

Первый из указанных признаков означает, что ошибочные действия суда не могут считаться судебными ошибками до тех пор, пока они не нашли закрепления в итоговом судебном акте и ещё не обнаружили связи с целями судопроизводства. До завершения разбирательства по делу ошибочные действия могут быть исправлены самим судом (в порядке самоконтроля) или вышестоящим судом (при отмене определений, которые могут обжаловаться отдельно от решения).

Второй признак – предполагаемый характер судебной ошибки означает, что для возникновения проверочной деятельности достаточно «предположения» – т.е. указания заинтересованного лица на якобы имеющуюся ошибку. Рассматривая жалобу (заявление, представление) компетентный орган производит процесс перевода ошибки из состояния предполагаемой в состояние действительной.

Третий признак – констатация и устранение судебных ошибок специально уполномоченным субъектом в специальном порядке. Участники процесса могут лишь указать на определённые обстоятельства как на судебные ошибки. Но признать указанный факт именно судебной ошибкой может лишь специально уполномоченный субъект, каковым является вышестоящий суд, а в определённых случаях – суд первой инстанции.

Специфический процесс доказывания, как четвёртый признак судебной ошибки предполагает ориентир в доказывании на выявление судебной ошибки. Изменения (по сравнению с аналогичной деятельностью в суде первой инстанции) претерпит предмет доказывания, распределение обязанностей по доказыванию, роль суда в доказательственной деятельности. Контролирующая функция вышестоящего суда требует его активности, возможности проверки за пределами доводов жалобы и возражений.

Пятый, и последний выделяемый признак: судебная ошибка констатируется в качестве таковой независимо от вины конкретного судьи, принявшего судебный акт. Судебные ошибки в любом случае должны устраняться.

**2. Причины возникновения судебных ошибок**

Устойчивое словосочетание «причины и условия судебных ошибок» настолько утвердилось в юридической литературе, что большинство авторов,

по нашему мнению, используют его, не задумываясь о содержательной стороне. Но, использовав указанную словесную конструкцию, исследователь становится перед необходимостью объяснять, чем причины и условия отличаются друг от друга, а столкнувшись с многочисленностью факторов, влекущих судебные ошибки, попытаться их упорядочить и классифицировать. Вся эта деятельность не имеет ни познавательного, ни практического значения.

В литературе обычно причины судебных ошибок сводят к объективным и субъективным (А.Власов, А.С.Грицанов, Г.А.Жилин, Б.В.Красильников, М.Н.Разинкова, Л.В.Соцуро, Е.Г.Тришина). Отсутствие практического и познавательного значения такой классификации проявляется в том, что «набор» причин у исследователей разный, при том что каждый пытается построить некую единую для гражданского процесса конструкцию.

Другим устойчивым заблуждением выступают попытки отграничения причин судебных ошибок от условий их совершения. Исследователи, вслед за И.М. Зайцевым[[4]](#footnote-4)1 полагают, что такое отграничение необходимо ввиду многочисленности именно условий судебных ошибок. Подобные исследования также следует признать непродуктивными. Попытки отделить причины от условий и дать внутреннюю их классификацию практически беспредметны. Авторы не могут предложить чётких классификационных критериев, которые необходимы при использовании неисчерпывающих перечней (Е.Г.Тришина, Б.В.Красильников). Выделяемые причины и условия у них меняются местами.

Путаница в понятиях происходит от того, что авторы задаются целью создать *общую* конструкцию, между тем, как любое судебное дело – индивидуально. Провозглашение важности отделения причин от условий и необходимости классификации причин и условий вступает в противоречие с реальным результатом такого разграничения и классификации. К тому же, классификаторы причин судебных ошибок видят их слишком широко, имея в виду под судебными ошибками любые неправильности. Тем самым делают задачу по классификации ещё более невыполнимой: классифицировать нужно при этом бесконечное число факторов. Попытки создать «универсальную» модель приводят просто к тому, что появляются неисчерпывающие перечни «факторов влияния», где не устраняется изначальная спорность вопроса о том, относить ли фактор к причинам или условиям и где его место в системе классификационных критериев.

**3. Проблемы системы судов гражданской юрисдикции**

Общепризнанной оптимальной моделью инстанционного устройства является трех-звенная система, сущность которой (с правом учёта специфики в национальном законодательстве) изложена в Рекомендации № R (95)5 относительно введения в действие и улучшения функционирования систем и процедур обжалования по гражданским и торговым делам, принятой Комитетом Министров государств-членов Совета Европы 7 февраля 1995г.[[5]](#footnote-5)1

Гражданская юрисдикция на современном этапе осуществляется в РФ двумя самостоятельными судебными системами: системой арбитражных судов и системой судов общей юрисдикции. В рамках последней осуществляется и уголовное судопроизводство. Инстанционное устройство обеих систем в корне различно.

В судах общей юрисдикции формально три инстанции: первая, вторая (апелляционная или кассационная) и надзорная. Однако, надзорная инстанция представляет сама по себе систему из трёх инстанций разного уровня и, к примеру, дело, рассмотренное мировым судьей или районным судом, может переходить, по завершению производства в одной из надзорных инстанций, в другую, уровнем выше.

Производство во второй инстанции в судах общей юрисдикции представлено апелляционным (для решений мировых судей) и кассационным (для всех остальных решений). Районный суд соединяет в себе первую и апелляционную инстанцию. Суд субъекта РФ и Верховный Суд РФ соединяют все виды судебных инстанций: первую, вторую и надзорную. Таким образом, теряется смысл и назначение инстанционности как последовательного перехода дела из суда нижестоящего в суд вышестоящий.

Множественность надзорных и вторых инстанций проистекает из наделения всех звеньев системы судов общей юрисдикции полномочием выступать в качестве суда первой инстанции. Поэтому у каждого дела, в зависимости от того, где оно было рассмотрено по первой инстанции, образуется собственная «надстройка» из контролирующих инстанций.

Распределение дел, рассматриваемых по первой инстанции, между судами различного уровня производится по правилам родовой подсудности. В этих правилах и заключён корень проблемы. Принято считать, что нормы подсудности зависят от устройства судебной системы (Е.В.Кузнецова, Ю.С.Пилипенко, Р.О.Каримуллин). В том что это не так, убеждает, к примеру, факт создания Кассационной Коллегии Верховного суда РФ, которой изначально в составе высшего судебного органа не было. Законодатель прежде всего имеет в виду, что лица определённого уровня, органы и организации определённого уровня должны иметь возможность рассматривать дела в судах «соответствующего» уровня, а лишь затем под данную бюрократическую аксиому подгоняет систему судов общей юрисдикции. «Подгонка» осуществляется на постоянной основе: это не только изменения в ГПК 1964г., но и установленная в действующем ГПК возможность дополнения норм о родовой подсудности иными Федеральными законами (ч. 2 ст. 23, ч. 2 ст. 26, ч.2 ст. 27 ГПК). Сама по себе распылённость действующего законодательства о подсудности по различным законам недопустима, поскольку находится в противоречии с ч.1 ст.47 Конституции РФ и с правовой позицией КС о приоритете кодифицированных нормативных актов перед иными законами в рамках специального предмета регулирования.[[6]](#footnote-6)1 Но это не единственная проблема, порождаемая родовой подсудностью.

Нормы родовой подсудности подчинены субординации несудебных органов. Устанавливая правила родовой подсудности, законодатель нарушает принципы разделения властей и независимости судебной власти. Особенно наглядно влияние внешней (по отношению к суду) иерархической системы появляется при рассмотрении дел об оспаривании нормативно-правовых актов. Верховный Суд РФ вводит понятие «соответствующий суд», последовательно проводит идею о том, что подсудность дел об оспаривании нормативно-правовых актов определяется, исходя из уровня органа, принявшего нормативно-правовой акт.[[7]](#footnote-7)2 Для родовой подсудности единственным критерием выступает принцип «равный идёт к равному», поскольку иных причин отсутствия в процессуальном законодательстве правила о рассмотрении дел по первой инстанции в единственном приспособленном для этого звене – нижнем звене судебной системы, просто не существует. К судьям нижнего звена и к их решениям предъявляются общие для всех судей требования и уровень этих требований достаточно высок. Суд, провозглашённый самостоятельной ветвью власти, свою систему и компетенцию, однако, выстраивает в соответствии с иерархией иных ветвей власти, а также иерархией негосударственных организаций.

Между тем, суд должен быть *компетентным и независимым,* а не «соответствующим» или «равным». Верховным Судом РФ идея «соответствующего» суда доведена до абсурда. На вопрос о возможности суда, действующего в одном субъекте РФ, рассмотреть жалобу на решение избирательной комиссии другого субъекта РФ, Верховный Суд разъяснил, что оспорить решение избирательной комиссии возможно в соответствующий суд, действующий в этом субъекте Федерации.[[8]](#footnote-8)1 В Постановлении Пленума ВС № 48 от 29.11.2007 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части» даются рекомендации разделять требование об оспаривании нормативного правового акта и спор о праве, для того чтобы обеспечить рассмотрение дела об оспаривании нормативного правового акта в «соответствующем» суде (абз.5 п.7).[[9]](#footnote-9)2 Такой подход противоречит принципу независимости судей (ч. 1 ст. 120 Конституции РФ), а также положениям п. 3 ч. 1 ст. 16 ГПК, предоставившим заинтересованным лицам право отвода судьи при наличии сомнений в его объективности и беспристрастности. Эта норма не может быть реализована, т.к. правила родовой подсудности изначально навязывают участникам процесса именно зависимый и пристрастный суд. Последнее – прямое противоречие ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, предусматривающей право на *справедливое* судебное разбирательство *независимым* и *беспристрастным* судом.

Проблемы родовой подсудности, как способе защиты власти от неудобных решений, не сняты полностью и в арбитражных судах, поскольку есть три категории дел, рассматриваемые по первой инстанции в Высшем Арбитражном Суде (ч. 2 ст. 34 АПК).

Существование родовой подсудности препятствует построению эффективной и разумной инстанционной системы, в которой дела последовательно переходили бы от нижестоящего суда к вышестоящему.

В литературе высказываются самые разнообразные предложения по совершенствованию инстанционной системы как в судах общей юрисдикции, так и в арбитражных судах (Е.А.Борисова, Г.И.Грошева, Т.Е.Абова, Т.И.Андреева, И.А.Приходько, А.Кожемяко). Но предлагаемые инстанционные системы всё же отклоняются от оптимальной модели. Автор присоединяется к позиции М.К.Юкова о необходимости максимум трёх инстанций, где третья является исключительной.[[10]](#footnote-10)1 Основу такого подхода составляет правовая определённость. Тяжущиеся должны чётко понимать и представлять все возможности, исчерпание которых означает, что возобновление или продолжение спора невозможны. Следует положительно оценивать тенденции к унификации процессуальных норм, а также к унификации (в дальнейшем – слиянии) систем судов гражданской юрисдикции.

На первом этапе реформирования необходимо решить неотложные проблемы: изменение правил подсудности; закрепление за судами субъекта федерации полномочий апелляционной инстанции, в отношении постановлений, принимаемых районным судом и мировыми судьями; реформирование пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу. На втором этапе предлагается изменить структуру и систему судов общей юрисдикции и арбитражных судов, с тем, чтобы она реально стала трех-инстанционной, а также изменить границы судебных округов по принципу несовпадения с административно-территориальным делением. На этом этапе должна быть создана полноценная кассационная инстанция, осуществляющая пересмотр судебных актов, вступивших в законную силу. В судах общей юрисдикции полномочия кассационной инстанции получает Верховный суд, в округах создаются постоянные присутствия ВС, которые осуществляют фильтрацию (допуск) кассационных жалоб в ВС. В арбитражных судах эти же полномочия распределяются между ВАС и кассационными судами, преобразуемыми в постоянные присутствия ВАС. Завершающий этап реформирования возможен, если будет принято решение об объединении арбитражных судов и судов общей юрисдикции. Однако, даже двух первых этапов реформирования будет достаточно для построения в каждой из судебных систем эффективной модели, поскольку в обеих будет создана оптимальная трехинстанционная система из первой, апелляционной и кассационной инстанций.

Два аспекта деятельности Европейского суда имеют значение для решения проблем, обозначенных в исследовании. Первый – необходимость использования российскими судами постановлений Европейского суда, которые обязательны для них по вопросам толкования и применения Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней. Второй – порядок и способы восстановления нарушенных прав гражданина РФ (неправительственной организации) в случае принятия Европейским судом постановления против РФ.

Механизм защиты, предоставляемой Европейским судом, имеет субсидиарный, дополнительный характер по отношению к национальной системе судопроизводства. Частью *системы пересмотра судебных актов* он не является, поскольку в Европейском суде нет ни продолжения спора между истцом и ответчиком, ни контроля за вынесенным решением с точки зрения его законности и/или обоснованности, а есть спор по иному предмету, с участием Государства в качестве ответчика. Однако, в *механизме судебной защиты* прав транснациональное правосудие, безусловно, присутствует. Задача состоит в том, чтобы в национальной системе пересмотра судебных актов были предусмотрены возможности для отмены решения и возобновления производства по делу при вынесении решения против РФ. Внеинстанционного пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам в связи с принятием постановления Европейским судом быть не может, поскольку нет оснований для самоконтроля. Поэтому отмена решения суда и возобновление производства по делу должны происходить в рамках того типа пересмотра, который придёт на смену надзорному. По заявлению лица, в чьих интересах принято постановление Европейского суда, возбуждается такой пересмотр, компетентные лица проверяют такое заявление на предмет приемлемости. Приемлемым заявление будет в том случае, если устранение нарушений Конвенции без отмены решения российского суда невозможно. Такой критерий приемлемости должен быть законодательно закреплён и, в свою очередь, должен быть одним из оснований для отмены решения суда и направления дела в суд первой инстанции для нового рассмотрения по существу.

**4. Действующий порядок исправления судебных ошибок с точки зрения его эффективности**

Процессуальная кодификация 2002г. закрепила три типа пересмотра судебных актов, не вступивших в законную силу: 1) кассационное производство с элементами апелляции в судах общей юрисдикции; 2) апелляционное производство по территориальному признаку в судах общей юрисдикции для пересмотра решений мировых судей; 3) апелляционное производство по экстерриториальному признаку в арбитражных судах.

Из существующих трёх видов пересмотра в суде второй инстанции необходимо создать единственную универсальную модель. Эффективным механизмом выявления и устранения судебных ошибок является именно апелляционное производство, сочетающее в себе и пересмотр (контроль), и новое рассмотрение дела по существу, с возможным привлечением новых доказательств. Для создания подобной универсальной модели потребуются законодательные и организационные решения.

В соответствии с нормами ГПК (АПК подобных положений не содержит) полномочиями по контролю за судебными актами располагает и суд первой инстанции.

Самоконтроль определяется как совокупность процессуальных действий, объединяемых единой целью – устранить в первой инстанции допущенные ею же ошибки, просчёты, недочёты (И.М.Зайцев). Автор не разделяет позиции учёных, выделяющих самоконтроль суда первой инстанции в качестве самостоятельной стадии судопроизводства (И.М.Зайцев, Е.Г.Тришина), поскольку самоконтроль объединяет процессуальные действия, совершаемые на различных этапах процессуальной деятельности: например, повтор действий по представлению доказательств, пересмотр судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам, разъяснение решений, изменение способа и порядка исполнения. У стадии судопроизводства должно быть определённое место в системе чередования стадий, обеспечивающее последовательность совершения процессуальных действий. Самоконтроль же, напротив, предусмотрен на всех стадиях судопроизводства в виде разрозненных, не связанных друг с другом действий, которые выполняются по мере необходимости (не являются обязательными).

Самоконтроль необходимо признать родовым понятием, обладающим следующими признаками: 1) возможен в случаях, предусмотренных законом; 2) используется для устранения очевидных и невиновных ошибок; 3) ошибки исправляются тем же судом, который их допустил.

Как родовое понятие самоконтроль включает в себя несколько видовых. Необходимо различать самоконтроль суда первой инстанции, самоконтроль суда второй инстанции, самоконтроль суда надзорной инстанции. Самоконтроль суда первой инстанции это, в свою очередь, контроль за собственными определениями (промежуточные постановления, которыми оформляется каждое действие суда) и собственными решениями (итоговые постановления).

Самоконтроль в отношении итоговых постановлений суда первой инстанции включает: 1) устранение недостатков вынесенного решения (ст. 200-202 ГПК); 2) отмена судебного приказа (ст. 129); 3) рассмотрение заявления ответчика об отмене заочного решения (ст. 241); 4) рассмотрение заявления о пересмотре решения в связи с наличием вновь открывшихся обстоятельств (ч. 1 ст. 397); 5) рассмотрение ходатайства об отмене определения об оставлении заявления без рассмотрения (ч. 3 ст. 223).

Контроль суда первой инстанции за соответствующими итоговыми постановлениями обладает следующими признаками: а) используется в случаях, предусмотренных законом; б) используется для устранения очевидных ошибок, при отсутствии вины суда в их совершении; в) ошибки исправляются тем же судом, который их допустил; г) осуществляется после принятия постановления, но до рассмотрения дела вышестоящим судом и имеет приоритет перед таким рассмотрением. Последний из названных признаков позволяет выделить контроль суда первой инстанции за собственными постановлениями из самоконтроля. Такой контроль суда первой инстанции за собственными постановлениями по сути является первичным, т.к. постановление суда подвергается контролю в первоочередном порядке, до того, как оно станет предметом рассмотрения в вышестоящем суде.

Первичный контроль неоднороден, поскольку включает в себя как отмену судебных постановлений, открывающих дорогу новому судебному разбирательству по делу, так и устранение внешних недостатков решения, главным требованием которого является сохранение сущности решения в неизменном виде. Эти качественные различия и предопределяют выделение среди действий по самоконтролю вообще, и первичному самоконтролю в частности, искомого явления. Это первичный (собственный) пересмотр судебного акта.

Первичному (собственному) пересмотру подлежат: судебный приказ при наличии возражений должника против его исполнения; заочное решение при наличии заявления ответчика об его отмене; решение суда при наличии заявления о пересмотре судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам; определение суда об оставлении заявления без рассмотрения, если истец или ответчик представят доказательства, подтверждающие уважительность причин неявки в судебное заседание и невозможность сообщения о них суду. Общей во всех видах первичного пересмотра является процессуальная деятельность, на основании которой должен быть решён вопрос об отмене судебного постановления, либо об отказе в такой отмене. Если судебный акт будет отменён, дело рассматривается тем же судом, который первичный контроль осуществил. Для решения вопроса об отмене постановления необходима специальная доказательственная деятельность, которая предусматривает и оценку правильности постановления по существу.

Самоконтроль в целом не может быть признан стадией гражданского судопроизводства. Но такой его вид как первичный (собственный) пересмотр судебного акта обладает и признаком завершённости и определённостью своего места в системе чередования стадий. Место этой стадии – после вынесения постановления суда первой инстанции, но до возбуждения производства по пересмотру дела в вышестоящем суде.

В арбитражном процессуальном законодательстве из всех видов первичного (собственного) пересмотра предусмотрен только пересмотр судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам (гл. 37 АПК).

Процесс унификации гражданских процессуальных норм требует переосмысления вопроса о первичном (собственном) пересмотре. Первичный пересмотр при оставлении заявления без рассмотрения и при вынесении заочного решения нецелесообразен, поскольку с неявками в судебное заседание можно и нужно бороться иными методами. Пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам должен быть упразднён как самостоятельный вид пересмотра (обоснование такого упразднения содержится в гл. 4 настоящего исследования). Сохранить можно только один вид первичного пересмотра – отмену судебного приказа. Через эту процедуру должник реализует право предъявления своих возражений (доводов) и реализует право, аналогичное праву обжалования (поскольку апелляционного обжалования судебного приказа не предусмотрено). При унификации процедур следует учесть, что приказное производство в ГПК является более удачной конструкцией, чем упрощённое – в АПК.

ГПК не определяет как и когда принимается дело с жалобой в производство суда апелляционной инстанции (ст. 325-326), для суда кассационной инстанции (гл. 40 ГПК) этот момент также не определён. Решённым данный вопрос следует считать лишь в арбитражном судопроизводстве (ст. 261 АПК). В ГПК не определен и момент начала надзорного производства, поскольку отсутствует норма о таком процессуальном действии как принятие жалобы. АПК, напротив, в ч.1 ст.293 связывает возбуждение надзорного производства с принятием заявления заинтересованного лица.

Неопределённость с моментом возбуждения дела в суде второй инстанции – лишь часть проблемы. Неопределённым является и момент окончания производства по делу в суде первой инстанции. Действующее законодательство и сложившаяся практика в настоящий момент создали серьёзные проблемы при определении начального момента течения срока на подачу жалобы в суд второй инстанции. Проблемы возникают в следующих случаях: 1) при отложении составления мотивированного решения; 2) при вынесении дополнительного решения; 3) при вынесении заочного решения.

Дата вынесения решения в окончательной форме, с которой АПК и ГПК связывают начало срока на обжалование, зачастую установить невозможно, поскольку по материалам дела невозможно установить, когда было произведено данное процессуальное действие. Единственной гарантией для тяжущихся в этом случае могла бы стать фиксация даты ознакомления с решением в протоколе судебного заседания. В ГПК и АПК необходима норма о том, что дата ознакомления с мотивированным решением объявляется судьёй сразу после оглашения резолютивной части решения, здесь же заносится в протокол судебного заседания и лица, участвующие в деле, расписываются в протоколе под этой записью. Таким образом, судья для всех объявил срок, который и его самого держит под контролем и, в случае пропуска, позволит лицам, участвующим в деле, не подавать предварительную жалобу, а просить о восстановлении срока, пропущенного судьёй.

При обжаловании решений, вступивших в законную силу, исчислять срок необходимо с даты вступления в силу обжалуемого акта. Исчислять срок со дня вынесения определения об отказе в удовлетворении ходатайства о восстановлении срока на подачу жалобы представляется неверным. В этом случае существует высокая степень вероятности того, что сложится еще одна инстанция, прохождение которой будет считаться обязательным (по аналогии со сложившейся в 2002-2007 гг. практикой применения ч.6 ст. 381 и ч.2 ст.383 ГПК).

Автор присоединяется к позиции учёных, отмечающих недостаточность 10-дневного срока для апелляционного и кассационного обжалования (Е.А.Борисова, И.М.Зайцев). Оптимальным сроком для обжалования решения, не вступившего в законную силу, является 1 месяц. Положительную роль играет установление сроков, ограничивающих возможность подачи ходатайства о восстановлении пропущенного срока на обжалование решения (ч. 2 ст. 259 АПК). Институт обжалования и сроки, установленные для него, должны решать двуединую задачу: с одной стороны, право обжалования предполагает, что пропущенный по уважительной причине срок должен быть восстановлен, с другой стороны, невозможно не учитывать интересы лиц, согласных с решением и заинтересованных в его скорейшем исполнении. Для последних ситуация правовой неопределённости не может длиться до бесконечности. Установление пресекательного срока, за пределами которого вопрос о восстановлении срока обжалования уже не может быть поднят – разумный баланс интересов противоположных сторон.

Сущностью пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу, является *преодоление* этой законной силы, воздействие на окончательно разрешённое дело.

Современное процессуальное законодательство предусматривает три варианта пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу: кассационное производство в арбитражных судах, надзорное производство и пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам. Следует учесть, что в судах общей юрисдикции, помимо прочего, три надзорные инстанции. Перечисленное позволяет сделать вывод о достаточно широких возможностях вмешательства в судьбу уже разрешённого дела и отсутствии правовой определённости даже после вступления решения в законную силу.

Европейский суд по правам человека видел два существенных недостатка в российском надзорном производстве образца 1964 г.: 1) использование данного средства защиты зависит от уcмотренческих полномочий должностных лиц, не являющихся стороной в судебном разбирательстве и 2) полномочия этих лиц не ограничены во времени.

Процессуальная кодификация 2002 г. учла указанные замечания лишь частично. Круг субъектов, имеющих право обращения в суд надзорной инстанции был изменён и такую возможность получили именно заинтересованные лица (ч. 1 ст. 376 ГПК; ч. 1 ст. 292, ч. 1 ст. 293, ст. 42 АПК) и участвующий в деле прокурор (ч. 3 ст. 376 ГПК; ч. 1 ст. 292; ч. 1 ст. 293 АПК). Упущением в этой части является не очень чёткое положение ч. 3 ст. 376 ГПК, требующее толкования положений о прокуроре, участвовавшем в рассмотрении дела. Кроме того, в ГПК не установлено, каким образом возбуждается надзорное производство, нормы ГПК прямо не отвечают на вопрос о том, кто и когда возбуждает надзорное производство. АПК этих недостатков избежал.

Эффективность средства правовой защиты определяется и по срокам такой защиты. Недопустима правовая неопределённость, когда возможность обжалования не ограничена во времени и судебные постановления могут быть оспорены на протяжении неопределённого срока. Срок надзорного обжалования по ГПК составляет 6 месяцев (ч. 2 ст. 377); по АПК – 3 месяца (ч. 3 ст. 392). Оба процессуальных кодекса предусмотрели возможность восстановления данного срока, пропущенного по уважительной причине.

Производство в суде надзорной инстанции и в арбитражных судах, и в судах общей юрисдикции разделено на этапы, у каждого – свои сроки и цели. Уже отмечалось, что в ГПК завуалирован момент возбуждения надзорного производства, поскольку нигде не сказано о таком процессуальном действии как *принятие* жалобы (представления) к производству и последствиях такого действия, по смыслу норм ГПК получается, что самым первым определением в связи с поданной жалобой будет или определение о возвращении жалобы (ст. 379-1), или определение об истребовании дела (отказе в истребовании) – ст. 381.

После возбуждения дела должен наступить некий конкретный этап, на котором компетентное должностное лицо решает вопрос о приемлемости жалобы (заявления, представления) и возможности передачи дела для рассмотрения по существу. В этом случае заявитель действительно не может повлиять на решение вопроса о передаче дела на рассмотрение по существу. Но при наличии у компетентного должностного лица конкретных критериев для такой передачи, установленных законом, можно говорить об эффективной системе обжалования и об отсутствии сугубо усмотренческого фактора. По ГПК, судья, рассматривающий вопрос о необходимости передачи дела для рассмотрения по существу, не имеет критериев и ориентиров для решения данного вопроса. Упоминания в п.1 ч. 2 ст. 381 ГПК об «отсутствии основания для пересмотра судебных постановлений в порядке надзора», допускают произвольное толкование и не привязаны к основаниям отмены или изменения судебных постановлений (ст.387). Полагаем, что именно на этом этапе нужно было установить критерии приемлемости дела к надзорному пересмотру и осуществлять проверку именно приемлемости.

Заявитель, подавший надзорную жалобу в судах общей юрисдикции, теряет возможность влиять на её дальнейшее движение. Далее всё зависит от усмотрения судьи (представителя государственного органа). При отсутствии чётких критериев приемлемости дела для его пересмотра судом надзорной инстанции такую систему нельзя считать эффективной. Подобная структура по существу ничем не отличается от закреплявшейся в ГПК 1964 г. Ранее гражданин, подавший жалобу в суд или органы прокуратуры, мог только ждать ответа из соответствующей структуры о возможности или невозможности принесения надзорного протеста. Никаких критериев относительно того, нужно ли такой протест вносить, не было. По ГПК 2002 г. критерии для передачи дела на рассмотрение также отсутствуют. Новая редакция некоторых норм главы 41 ГПК не изменила ситуации к лучшему.

Между тем, сама по себе процедура предварительного рассмотрения жалобы судьёй соответствует сущности надзорной инстанции, даже при том, что осуществляется без вызова сторон и проведения судебного заседания. Вмешательство в судьбу дела, решение по которому вступило в законную силу, не может быть произвольным. И если при обжаловании решений, не вступивших в законную силу, препятствий и фильтров быть на должно, то при обжаловании вступивших в силу постановлений ситуация складывается иная. Вступившее в силу постановление является окончательным, исполняемым, оно презюмируется правильным. Мотив несогласия с этим постановлением не может считаться достаточным для пересмотра. Необходим предварительный контроль за приемлемостью жалобы, такой контроль сам по себе не нарушает конституционных прав заинтересованных лиц. Важно, чтобы предварительные процедуры были так прописаны законодателем, чтобы находился разумный компромисс между правом на устранение судебной ошибки и правовой определённостью, которую вносит вступление решения в законную силу.

Учитывая изложенное, на предварительных этапах проверки жалобы, поданной на решение, вступившее в законную силу, необходимо законом установить основания для пересмотра (критерии приемлемости). Только тогда фильтрация жалоб сможет обеспечивать баланс публичного и частного интересов, а пересмотр постановлений, вступивших в законную силу сможет стать эффективным средством защиты.

Некоторая корректировка могла быть произведена уже сейчас, в отношении действующего ГПК. Так, у Конституционного Суда РФ был уникальный шанс: при рассмотрении дела опроверке конституционности статей 16, 20, 112,, 336, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 ГПК (постановление от 05.02.07) признать ст. 389 ГПК несоответствующей Конституции РФ и этим уменьшить уже в настоящее время количество надзорных инстанций. Стаья 389 системно не связана с другими нормами главы 41 и признание её неконституционной не привело бы к «процессуально-правовому вакууму». Ведь правило ст. 389 фактически сохраняет институт протеста должностного лица. Позиция КС просто смягчает это правило, указывая на возможность действовать лишь при наличии обращения заинтересованного лица и отказывая подателю «протеста» в праве быть судьёй в данном деле. Однако, выводы КС противоречат его же позиции, высказанной в п.9 мотивировочной части Постановления от 05.02.2007г., где неоднократность надзорного обжалования и множественность надзорных инстанций оценены отрицательно.

Новая редакция статьи 389 в определенной мере учла позицию КС: в ч.1 предусмотрено, что Председатель Верховного Суда действует при наличии жалобы заинтересованных лиц или представления прокурора; а в ч.4 – что Председатель, внесший представление, не может участвовать в рассмотрении дела. Однако, ст.389 в редакции ФЗ от 04.12.07 реально создает еще одну надзорную инстанцию, причем неясно, связывается ли обращение к Председателю ВС с необходимостью исчерпать все иные способы проверки в надзорном порядке. Не ясно также, как соотносятся ч.3 ст.377 (возможность подать жалобу в Президиум ВС на надзорное определение Судебной коллегии ВС в случае «нарушения единства судебной практики») и ч.1 ст.389, также предусмотревшая «единство судебной практики» как основание к действию. Таким образом, Конституционный Суд, имевший возможность упростить надзорные процедуры указанием на неконституционность ст. 389, фактически способствовал не только её сохранению, но и упрочению.

Сложившаяся в 2002-2007 годах практика применения статей 381 и 383 предусматривала, что заинтересованные лица после получения определений судьи об отказе в истребовании дела или об отказе в передаче дела в суд надзорной инстанции, обращаются с дополнительной жалобой к Председателю суда (при этом дело уже возвращено и Председатель истребует его заново). Таким образом, число надзорных инстанций (а их и без того три) увеличивалось. Обращение к Председателю, хотя и не являлось обязательным по смыслу ст. 381, 383 и иных норм главы 41, фактически рассматривалось как обязательное, без которого невозможно обратиться в следующую надзорную инстанцию.

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 05.02.2007г. фактически одобряет сложившийся порядок обращения с повторными жалобами к председателю суда и легитимирует сам институт повторной жалобы, не предусмотренный процессуальным законодательством. Представляется, что КС по данному вопросу мог и должен был высказаться относительно неконституционности практики применения ч.6 ст.381 и ч.2 ст.383. Однако, КС в том же п.6 (абз.3) мотивировочной части Постановления просто указал, что обращение к Председателю суда надзорной инстанции после вынесения судьёй определения об отказе в истребовании дела или об отказе в передаче дела в суд надзорной инстанции, *не может считаться* *обязательным условием* для дальнейшего обжалования судебных постановлений в вышестоящую надзорную инстанцию.

В результате реформирования (ФЗ от 04.12.07), новая редакция главы 41 ГПК сохраняет за Председателем ВС и его заместителем (председатели судов субъекта федерации этой возможности теперь не имеют) право не согласиться с определением об отказе в передаче надзорной жалобы (представления) с делом для рассмотрения в судебном заседании. Таким образом, одна из инстанций (когда требовалось рассмотреть вопрос об истребовании дела), сейчас исключена. Но, как и в прежнем варианте, из текста самого ГПК неясно, нужно ли обращаться с *повторной* жалобой.

Сама система построения надзорных инстанций также влияет на эффективность данного вида пересмотра. ГПК создаёт правовую неопределённость на протяжении длительного времени, поскольку в качестве судов надзорной инстанции названы Президиум суда субъекта РФ, судебная коллегия по гражданским делам ВС и Президиум ВС. Вмешательство может осуществить и Председатель Верховного Суда.

В арбитражных судах вступившие в законную силу судебные акты могут быть пересмотрены в кассационном суде (без ограничений) и в надзорном суде (при наличии критериев приемлемости). Поэтому на предмет эффективности оба способа пересмотра должны оцениваться в совокупности. Нормы АПК о надзорном производстве выстроены в полном соответствии с требованиями к эффективной «третьей» инстанции: производство возбуждает заинтересованное лицо, процедура проверки чётко прописана в законе и позволяет отсекать необоснованные заявления в связи с установлением критериев приемлемости (ст. 304 АПК). Реальная проблема заключается в том, что Президиум ВАС, отвечая требованиям эффективности, не является судом третьей инстанции. Третьей инстанцией являются кассационные окружные суды, производство в которых отличает чрезвычайная доступность, поскольку возбуждение производства осуществляется простой подачей жалобы. Между тем, пересмотр вступившего в силу судебного акта должен иметь исключительный характер. Попытки оправдать наличие кассационной инстанции в арбитражных судах обеспечением единства судебной практики в округах, несостоятельны. Практика должна быть единой во всей стране.

Эффективная инстанция по пересмотру постановлений, вступивших в законную силу, должна отвечать следующим признакам: 1) она должна быть именно «третьей»; 2) должна существовать в высшем судебном органе и только одна; 3) производство возбуждается заинтересованным гражданином, а не должностным лицом; 4) необходимо наличие предварительной проверки: единоличным судьёй – для решения вопроса об истребовании дела, коллегиальным составом судей – для решения вопроса о передаче дела для пересмотра судебного акта, вступившего в законную силу; 5) наличие предусмотренных в законе критериев, при которых возможен пересмотр судебного акта, вступившего в законную силу, причем эти же критерии являются и основаниями к отмене судебного акта (критерии рассматриваются в § 3 главы 5).

Такая инстанция должна носить название кассационной, при том что производство в суде второй инстанции является апелляционным.

Распространено мнение, что закон не содержит понятия вновь открывшихся обстоятельств. Однако, судебная практика и высшие судебные органы в качестве такового используют одно из оснований для пересмотра, обозначенное в п.1 ч.2 ст.392 ГПК (п.1 ст. 311 АПК): существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны заявителю. В литературе к этому еще добавляют признак неизвестности обстоятельств не только заявителю, но и суду (Л.С.Морозова, Е.М.Ломоносова, В.Назаренкова, И.М.Зайцев, В.М.Шерстюк, А.Н.Резуненко). Судебная практика свидетельствует о том, что в заявлениях просят осуществить пересмотр именно по указанному основанию. Происходит это потому, что формулировка п.1 ч.2 ст.392 ГПК (п.1 ст. 311 АПК) по смыслу закрепляет общие существенные характеристики всех иных, перечисленных в статьях 392 ГПК и 311 АПК обстоятельств.

Произошедшая подмена понятий, когда одно из установленных законом оснований для пересмотра фактически используют как определение самих вновь открывшихся обстоятельств, в совокупности с проблемами квалификации оснований для пересмотра, свидетельствуют о системном кризисе данного института.

Правильная квалификация оснований как вновь открывшихся требует учета множества факторов. Законодательство и судебная практика здесь непоследовательны и противоречивы. Так, если значимые для дела обстоятельства установлены не приговором суда, а иным постановлением, то ВАС рекомендует использовать основание, предусмотренное в п.1 ст. 311 АПК. Отмена акта несудебного органа ставит суд перед необходимостью выяснять характер отмененного акта (нормативный или ненормативный). Такие основания для пересмотра как признание Конституционным Судом несоответствующим Конституции закона, примененного в деле, и установление Европейским Судом по правам человека нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, не могут считаться вновь открывшимися обстоятельствами, т.к. не соответствуют сущности последних. Пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам осуществляет суд, принявший судебный акт и законодатель допускает такой пересмотр, поскольку презюмируется отсутствие вины судьи в допущенной судебной ошибке. Суд не может признавать норму неконституционной, но он *обязан* не применять закон, противоречащий Конституции и обратиться в Конституционный Суд с запросом (абз. 3 п.8 Постановления КС от 16 июня 1998 «О толковании отдельных положений статей 125, 126, 127 Конституции»). Суд должен учитывать и применять положения Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении дел. Поэтому в обоих случаях вынесение неправильного решения будет виновной судебной ошибкой, следовательно, судья не может исправлять её сам.

Вызывает возражения позиция ВАС, который распространяет право подачи заявления о пересмотре судебного акта на лиц, не принимавших участия в деле. Во-первых, исходя из формулировок п.6 и 7 ст.311 АПК (п.5 ч.2 ст.392 ГПК) такие заявления подает тот, кто обращался в Конституционный Суд или Европейский Суд. Обращение в эти суды возможно, если права лица затронуты законом, примененном (подлежащим применению) в конкретном деле, или имело место нарушение норм Конвенции при рассмотрении дела данного гражданина. Следовательно, лица, не принимавшие участия в деле, объективно не могут быть теми, кто обращается в КС или ЕС. Значит, использовать право подачи заявления они также не могут. Во-вторых, ВАС превышает свои полномочия, фактически создавая норму права, поскольку в ст.42 и ст.311 подобных положений нет. Более того, анализ ст.42 позволяет сделать вывод, что лицам, не принимавшим участия в деле, предоставляется именно право *обжалования*.

Формулировка п.7 ст.311 АПК позволяет предположить, что пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам возможен в любом случае при вынесении Европейским судом решения против РФ. Однако, пересмотр решения российского суда требуется не во всех случаях, о чем было сказано выше.

ГПК и АПК так и не реализовали Постановление КС от 03.02.1998 и Определение КС от 08.02.2001 о несоответствии Конституции РФ положения, в соответствии с которым нормы АПК и ГПК служили основанием для отказа в пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам постановлений Президиума ВАС (ВС) в тех случаях, когда судебный акт принят в результате судебной ошибки, которая не была или не могла быть выявлена ранее. В настоящее время нельзя считать юридическую силу Постановления от 03.02.1998 преодоленной. С другой стороны, реальной необходимости в таком основании для пересмотра не усматривается.

Анализ проблем, связанных с квалификацией оснований для пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам, свидетельствует о глубоком кризисе института вновь открывшихся обстоятельств. Это и непоследовательность законодателя, произвольно устанавливающего основания для пересмотра, заменяющего пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам надзорным, игнорирующего Постановление КС. Это и непоследовательность высших судебных органов, постоянно подменяющих один вид пересмотра другим. Все это свидетельствует о назревшей потребности кардинальных изменений в законодательстве.

В литературе в качестве отличительных черт пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам выделяют: цели; круг лиц, возбуждающих производство; объект, основания пересмотра; органы, уполномоченные на пересмотр; порядок пересмотра; полномочия суда (Л.С.Морозова, П.Я.Трубников, И.Н.Балашова, В.М.Шерстюк, Т.Т.Алиев). Следует отметить, что все перечисленное не может быть оценено как сущностная особенность самостоятельного вида пересмотра, поскольку законодателем может быть как установлено, так и отменено (К.И.Комиссаров). Действующее законодательство свидетельствует, что основания для пересмотра установлены достаточно произвольно (АПК, ГПК и УПК), в принципе не устанавлен порядок пересмотра (ГПК), не содержится четкого указания на круг субъектов, возбуждающих производство, что позволяет расширительно толковать нормы закона (Постановление Пленума ВАС от 12.03.07). Законодательный поиск свободно смещается от пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам к надзорному, в силу очевидных черт сходства между ними.

Общей характерной чертой у пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам и надзорного производства является необходимость преодоления законной силы судебного акта. Уже сейчас и в надзорном производстве и в производстве по пересмотру актов в связи с обнаружением вновь открывшихся обстоятельств, выделяются предварительные этапы, общий смысл которых сводится к проверке наличия оснований для пересмотра. В научных исследованиях (Т.Т.Алиев, Б.А.Едидин, П.Я.Трубников), в постановлениях высших судебных органов постоянно даются рекомендации, как в конкретной ситуации различать, подлежит акт пересмотру в порядке надзора или по вновь открывшимся обстоятельствам.

Судебная практика показывает, что заинтересованные лица используют пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам для попытки ещё раз пересмотреть решение по делу, т.е. как надзорное производство, а судьи – для сокрытия собственных ошибок.

Отнесение пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам к самоконтролю недопустимо. Наличие вновь открывшегося обстоятельства (а, стало быть, и отсутствие вины судьи в том, что данное обстоятельство не было учтено) необходимо доказать. Именно момент определения обстоятельств как вновь открывшихся и даёт основание сделать вывод, что ошибка судьи – не виновная и претензий к качеству работы судьи быть не может. Следовательно, нельзя поручать судье самому себя «признавать невиновным», определяя и квалифицируя обстоятельства как вновь открывшиеся. У судьи в таких случаях появляется возможность скрыть собственные упущения под видом производства по пересмотру решения по вновь открывшимся обстоятельствам. Необходимо учитывать и объективную сложность квалификации обстоятельств как вновь открывшихся, в связи с чем подобная деятельность должна осуществляться вышестоящими судами. Порядок пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу, должен быть единым. Пересмотр судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам как самостоятельный институт должен быть упразднен. В рамках единого института пересмотра вступивших в силу судебных актов в качестве одного из оснований к пересмотру необходимо предусмотреть выявление существенных для дела обстоятельств, которые не были и не могли быть известны ни заявителю, ни суду.

Поскольку один из признаков судебной ошибки – её предполагаемый характер, то в суде, осуществляющем пересмотр судебного акта, необходимо определить, действительно ли указанное в жалобе нарушение является судебной ошибкой. Судебную ошибку, её наличие, надлежит доказать. Результат подобной деятельности может получиться и обратный: будет доказано, что судебной ошибки нет, и обжалованный акт необходимо оставить без изменения. Устранение судебных ошибок – это результат и необходимое следствие их *выявления,* их констатации в статусе именно судебных ошибок. Устранение не может быть целью *доказывания,* поскольку доказывание может выявить отсутствие судебной ошибки (и, следовательно, объекта устранения). Но это не значит, что доказательственной деятельности в контролирующих судах не было. Следовательно, целью доказывания в контролирующих судах будет *выявление* судебной ошибки.

Необходимо отметить, что при доказывании судебной ошибки предмет доказывания складывается не только из фактов, о которых утверждают заинтересованные лица. Если для суда первой инстанции можно признать его роль в формировании предмета доказывания как вспомогательную, то для контролирующих судов особенностью является усиление роли суда. Предмет доказывания при выявлении судебной ошибки будет сформирован с учётом цели деятельности контролирующего суда и, не исключено, что в направлении противоположном от указаний подателя жалобы. Ведь у суда двоякая задача: проверить доводы жалобы и, кроме того, проверить наличие судебной ошибки, на которую стороны не указывают.

Предмет доказывания в контролирующих суда складывается из трёх составляющих:

1. факты, указанные в доводах жалобы (жалоб может быть несколько);
2. факты, указанные в возражениях на жалобу;
3. факты, необходимость установления которых определена судом.

Обратившийся в суд истец (заявитель) в своём иске (заявлении) указал на тот объём вмешательства в конкретные правоотношения, которые считал необходимым. По закону, мнения второй стороны при определении пределов вмешательства суда, не требуется. Результатом исследования судом первой инстанции правоотношений сторон станет вынесенное по делу решение. И впоследствии, кем бы ни была подана жалоба, какие бы ни были её основания, на суде контролирующей инстанции лежит обязанность выполнить цель правосудия: защитить нарушенные права. Достичь этой цели можно, если, ориентируясь на требования закона, выявить и устранить возможную судебную ошибку, либо мотивированно доказать, что ошибки не было.

Недовольство решением суда первой инстанции у лиц, участвующих в деле, может возникать по разным причинам. На решение может быть подано несколько жалоб, указывающих на разные предполагаемые нарушения. Разные позиции излагаются в конкурирующих документах: жалобе и возражениях (отзыве) на неё. Суд контролирующей инстанции, следуя целям судопроизводства, не может руководствоваться в своей деятельности исключительно мнением лиц, участвующих в деле. Определяя предмет доказывания, он ориентируется на нормы материального права, регулирующие данное правоотношение. Кроме того, суд любой контролирующей инстанции обязан проверить соблюдение норм процессуального права. Подобный «выход» суда за пределы доводов жалобы и возражений предопределяется целями судопроизводства и, кроме того, закреплён в законодательстве: ч. 2 и 3 ст.327; ч. 2 ст. 347; ч. 4 ст. 386 ГПК; ст. 268; ч. 2 и 3 ст. 286; ч. 5 ст. 303 АПК.

Цель подателя жалобы – доказать наличие конкретной судебной ошибки. Цель подающего возражения – обратная, доказать, что ошибки нет. У контролирующего суда специфическая цель: он должен разобраться с доводами жалобы и возражений и, кроме того, выявить наличие или отсутствие других ошибок, в заявлениях участников не обозначенных. Следовательно, специфическая деятельность судьи, его активность проистекают из необходимости установления фактов, не указанных сторонами. Судебная ошибка неочевидна. Её нужно выявить, доказать.

Активность суда при пересмотре судебного акта проявляется прежде всего при определении предмета доказывания. Не ограничиваясь обстоятельствами, указанными сторонами, суд должен самостоятельно очертить круг фактов, подлежащих установлению. Эта деятельность в судах второй и в судах «третьей» инстанции существенным образом различается. Но и там, и там она многофункциональна, связана с пределами рассмотрения и точно сориентирована на полномочия контролирующего суда.

Суд второй инстанции должен исходить из презумпции правоты подателя жалобы, заново рассмотреть дело и проверить таким способом решение на предмет судебных ошибок. Если решение при этом остаётся в силе, то вся деятельность произведена по принципу «доказательства от противного», учитывая, что презюмировалась неправильность решения. Суд, пересматривающий решение, вступившее в законную силу, должен исходить уже из другой презумпции – презумпции правильности решения. Это абсолютно справедливый и единственно возможный подход, поскольку тот, кто подаёт жалобу желает преодолеть законную силу решения, помешать его исполнению.

Общим правилом в собирании доказательств, которые затем будет исследовать контролирующий суд с целью выявления судебной ошибки, является обмен копиями жалоб (представлений), отзывов (возражений) и прилагаемых к ним документов для лиц, участвующих в деле. Таким образом, при пересмотре судебных актов действует своеобразная процедура раскрытия доказательств.

Представляется, что процедура раскрытия судебных доказательств введена в процессуальные кодексы без принятия необходимых мер предосторожности от недобросовестных участников процесса и в отрыве от реалий российской действительности, где достаточно сложно получить от официальных лиц быстро и беспрепятственно необходимые документы. Введение принципа раскрытия доказательств должно сопровождаться одновременным введением правил, страхующих от недобросовестного поведения. «Ступенчатость» в раскрытии доказательств, наличие реальных санкций за несвоевременное представление могли бы стать такой защитой от лиц, злоупотребляющих своими процессуальными правами.

Для судов, пересматривающих судебные акты, вступившие в законную силу, специфика предмета доказывания и порядок его формирования исключают появление «нераскрытых» доказательств в момент рассмотрения дела. Для апелляционных судов такая возможность не исключена, поскольку они заново рассматривают дело и при этом руководствуются правилами рассмотрения для суда первой инстанции. Процесс собирания доказательств в суде второй инстанции предполагает и принятие дополнительных доказательств.

Первичная доказательственная деятельность предполагает исследование по правилам суда первой инстанции. В первую очередь имеется в виду исследование дополнительных доказательств (в суде второй инстанции). Кроме того, в предмет доказывания при пересмотре судебного акта и выявлении судебной ошибки (во всех контролирующих инстанциях) обязательно входят процессуальные юридические факты. В рамках этой деятельности суду представляют для исследования и оценки принятые по делу судебные акты, протоколы процессуальных действий и судебного заседания, ходатайства, жалобы (представления). В соответствии с ч. 1 и 2 ст. 75 АПК; ч. 1 ст. 71 ГПК решения и постановления судов, протоколы судебных заседаний и отдельных процессуальных действий являются письменными доказательствами. А исследуются они вышестоящим судом. Исследуется и оценивается законность и мотивированность судебных актов, полнота протоколов, доводы жалобы – т.е. всё то, что априори предметом исследования в суде нижестоящей инстанции не было и не могло быть. Поэтому такая доказательственная деятельность и является первичной. Проверочная, контрольная деятельность связана с исследованием вопроса о правильности аналогичных действий, произведённых судом первой инстанции. Для этого исследуются материалы дела (письменные доказательства), заслушиваются лица, участвующие в деле. Особому контролю подлежат судебные решения (как непосредственно обжалованный акт), определения, принятые судами, запросы и ходатайства, поданные в виде отдельных документов, а также протокол судебного заседания.

Таким образом, процесс доказывания судебной ошибки судом второй инстанции включает в себя:

1. первичную доказательственную деятельность в отношении вновь представленных доказательств, включая установление факта невозможности представления доказательств в суд первой инстанции;
2. контрольное доказывание в отношении имеющихся в деле доказательств с качественной и количественной сторон, а также соблюдение правил доказывания;
3. первичную доказательственную деятельность в отношении некоторых письменных доказательств (акты, протоколы), доводов жалоб (представлений) и отзывов на них;
4. совмещение результатов проведённого контрольного и первичного доказывания, и уяснение судебной ошибки (или её отсутствия).

Для суда, пересматривающего судебный акт, вступивший в законную силу, доказывание судебной ошибки предполагает следующие компоненты:

1. контрольное доказывание в отношении имеющихся в деле доказательств с качественной и количественной сторон; соблюдение правил доказывания;
2. первичную доказательственную деятельность в отношении судебных актов, протоколов, доводов жалоб (представлений) и отзывов на них, а также по легитимации лиц, не участвовавших в деле, но подавших жалобу;

3) совмещение результатов контрольного и первичного доказывания и уяснение судебной ошибки (или её отсутствия).

Для формирования доказательственной базы в контролирующих судах имеет значение кто и каким образом будет включен в этот процесс. На этом пути возникают проблемы с правом лиц, не принимавших участия в деле, подать жалобу и представить свои доводы и доказательства; с возможностью включения в доказательственную базу новых доказательств. Контролирующим судам также необходимо правильно определять границы поиска и выявления судебных ошибок.

АПК предоставил право обжалования лицам, участвующим в деле, и лицам, не участвующим в деле, о правах и обязанностях которых арбитражный суд принял судебный акт (ч. 1 ст. 257, ст. 42). В ГПК вопрос решён иначе: право обжалования решения в суд второй инстанции предоставлено лишь лицам, участвующим в деле (ст. 320, 336).

Процессуальное законодательство знает три способа защиты для лиц, не привлеченных к участию в деле: 1) обжалование вынесенного решения; 2) возбуждение нового процесса; 3) оспаривание в другом процессе установленных судом фактов и правоотношений.

Обжалование решения лицом, не принимавшим участия в деле, имеет некоторые минусы. Рассмотрев дело, суд апелляционной инстанции не может, отменив решение, направить дело на новое рассмотрение. Вместе с тем, такое процессуальное нарушение, как принятие судом решения о правах и обязанностях лиц, не привлечённых к участию в деле, является безусловным основанием для отмены решения. Значит, после отмены решение суда первой инстанции будет заменено решением суда апелляционной инстанции. Решение суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия (ч. 5 ст.271 АПК). Это означает, что вновь привлечённые лица, участвовавшие только в разбирательстве дела апелляционной инстанцией, лишены одной из основных возможностей лиц, участвующих в деле, - возможности обжалования не вступившего в законную силу постановления. На наш взгляд, это более чем существенное «поражение в правах». Здесь есть повод сказать о нарушении принципа равенства субъектов перед законом и судом, ведь у лиц, участвовавших в деле начиная с суда первой инстанции, возможностей оказалось больше.

В связи с изложенным, нацеленность норм АПК (ст. 42, ч. 3 ст. 16) именно на обжалование как способ решения проблем у лиц, не привлечённых к участию в деле, сомнительна. Эти сомнения не устраняет и постановление Конституционного суда РФ от 20 февраля 2006 г. № 1- П по делу о проверке конституционности положения статьи 336 ГПК РФ. Представляется, что отношение КС к ст.336 ГПК было бы иным, если бы перед ним стояла необходимость выработки позиции ещё и в отношении ст. 320 ГПК, также не предусматривающей права обжалования для лиц, не привлечённых к участию в деле. Между апелляционным производством (как в арбитражных судах, так и в судах общей юрисдикции) и кассационным производством в судах общей юрисдикции есть существенное различие: суды кассационной инстанции могут направлять дело на новое рассмотрение после отмены решения. Это значит, что при новом рассмотрении дела в суде первой инстанции все участники, в том числе и вновь привлечённые, получат весь объём необходимых прав.

По признаку возможности и порядка представления новых доказательств в суд второй инстанции апелляционное производство в судах общей юрисдикции относится к полной апелляции, кассационное производство в судах общей юрисдикции и апелляционное производство в арбитражных судах – к неполной.

Такой вариант злоупотребления правами как представление доказательств в суд второй инстанции, минуя первую, действительно имеет место. Однако, на наш взгляд, и степень распространённости и серьёзность последствий таких злоупотреблений чрезмерно преувеличены. За правильность формирования предмета доказывания и достаточность привлечённых доказательств в конечном итоге отвечает суд. Суд второй инстанции должен выявить и устранить судебную ошибку, что несовместимо с регулированием возможностей по представлению дополнительных доказательств. Относимые к делу доказательства должны быть приняты и исследованы по существу. Вопрос о причинах непредставления данных доказательств суду первой инстанции тоже должен исследоваться. Но такое исследование должно производиться *во время* судебного разбирательства и с единственной целью – решить вопросы распределения судебных расходов. Причём, при исследовании причин непредставления доказательств никаких презумпций быть не должно (в особенности – презумпции недобросовестности участника, представившего в суд второй инстанции дополнительные доказательства).

Итогом оценки доказательств в суде апелляционной инстанции должно стать, в том числе, и выявление причин непредставления дополнительных доказательств в суд первой инстанции. Если суд делает вывод, что сторона, утаившая доказательства, сделала это умышленно, с целью отмены решения в суде второй инстанции и затягивания процесса, именно на эту сторону возлагаются судебные расходы по делу. Причём возлагаются полностью и независимо от результата по делу: выиграла сторона процесс или его проиграла. Возложение обязанности нести все судебные расходы на сторону, выигравшую процесс, в данном случае не будет противоречить общеправовому принципу ответственности при наличии вины. Вина данного субъекта будет как раз установлена – она в умышленном затягивании процесса, что в широком смысле может рассматриваться и как злоупотребление правами и как неуважение к суду.

Суд второй инстанции должен располагать возможностью проверки постановления за пределами жалобы и в отношении лиц, не подававших жалобу. Если следовать исключительно за доводами жалобы, то невозможно будет не только выявить и устранить судебную ошибку, а даже уяснить суть дела. Ведь все доказательства по делу взаимосвязаны и взаимозависимы, они представляют собой определённую качественную совокупность, позволяющую сделать окончательный вывод по делу. Оценка доказательств предполагает, помимо всего прочего, и оценку *достаточности* доказательств, как в совокупности, так и каждого в отдельности (все ли необходимые сведения из данного средства доказывания были получены).

Определить, нарушены ли права и кому необходима защита, должен суд и в этом вопросе он не может быть ограничен мнением лиц, участвующих в деле. Кроме того, нельзя смешивать такие понятия как выход за пределы исковых требований и выход за пределы жалобы. В суде первой инстанции суд не может выйти за пределы заявленных исковых требований, за исключением случаев, установленных законом. Что касается суда второй инстанции, то здесь полный пересмотр дела нельзя считать нарушением принципа диспозитивности. Ведь круг правоотношений, ставших предметом судебной деятельности, уже определён в первой инстанции в соответствии с исковым заявлением. Это и есть дозволенные суду пределы вмешательства. Заинтересованное лицо само их обозначило в исковом заявлении. Переход дела в другую инстанцию, цель которой – новое рассмотрение дела по существу, не означает, что эти дозволенные пределы необходимо ограничить.

Целью гражданского судопроизводства является *правильное* рассмотрение дела и *защита* нарушенных или оспоренных прав. При этом, “защита” – это не обязательно удовлетворение требований лица, подавшего иск (заявление, жалобу). “Защита” означает, что суд разобрался с существом дела и принял по нему правильное решение. Защиту должен получить именно тот, кто в ней нуждается, а не автоматически тот, кто подаёт жалобу. Учитывая изложенные доводы полагаем, что вопрос о пределах рассмотрения не должен увязываться с запретом поворота к худшему. Гражданское и арбитражное процессуальное законодательство не содержат такого принципа и нет необходимости его закреплять. Подобное правило противоречило бы основным началам гражданского судопроизводства: принципам диспозитивности (нет ответственности за избранную линию поведения, т.е. второго компонента данного принципа), состязательности и равноправия сторон (податель жалобы получает преимущества перед иными лицами, участвующими в деле).

Полномочия, которыми наделена конкретная инстанция по пересмотру судебных актов, во многом схожи, что объясняется единой целью – устранение судебной ошибки. Отличия в полномочиях отражают сущность конкретного вида пересмотра. У суда апелляционной инстанции нет полномочия направить дело на новое рассмотрение; у суда надзорной инстанции есть полномочие оставить в силе одно из ранее принятых по делу постановлений.

Устранение судебной ошибки предполагает либо отмену обжалованного постановления, либо его изменение. В зависимости от характера выявленной судебной ошибки и от полномочий конкретного контролирующего суда, установленных законом, выделяются следующие виды воздействия на обжалованный судебный акт: 1) отмена решения с оставлением заявления без рассмотрения либо с прекращением производства по делу; 2) отмена решения и направление дела на новое рассмотрение; 3) отмена или изменение решения и вынесение нового решения. Существуют исключения, когда отмена решения не связана с выявлением судебной ошибки: это случаи отказа истца от иска или заключение сторонами мирового соглашения в суде контролирующей инстанции.

Выбор между отменой решения с направлением дела на новое рассмотрение и отменой решения и принятием собственного решения производится в зависимости от того, может ли суд кассационной или надзорной инстанции самостоятельно устранить выявленную ошибку или нет. Так, необходимость расширения доказательственной базы означает, что суд надзорной инстанции не может принять новое решение, а должен направить дело на новое рассмотрение. У суда апелляционной инстанции не должно быть полномочия направлять дело на новое рассмотрение, за исключением случаев выявления безусловных оснований для отмены решения. Выявление безусловных оснований, как наиболее грубых процессуальных нарушений, свидетельствует о том, что лица, участвующие в деле (либо те, кто ошибочно не был привлечен к участию в деле) были лишены возможностей суда первой инстанции.

Выбор между новым решением и его изменением осуществляется в зависимости от характера выявленных ошибок. Новое решение принимается в случаях, когда необходимо иначе по существу разрешить дело. Если сущность решения не меняется, то предпочтительнее его корректировка (изменение). Следует отметить и незаконность судебной практики по «уточнению» решений. Любое уточнение означает изменение решения, внесение в него положений, ранее не существовавших, но касающихся фактической стороны дела.

Вынесение нового решения судом второй инстанции не нарушает прав сторон и не лишает их суда первой инстанции и присущих ему возможностей. Объем вмешательства суда в правоотношения сторон не изменился, а защиту должен получить тот, кто в ней нуждается. Для судов, пересматривающих судебный акт, вступивший в законную силу, полномочие принимать новое решение должно существовать в виде исключения, поскольку возможности обжаловать постановление суда последней инстанции не существует.

Правильный выбор применяемого полномочия зависит от правильной квалификации основания для отмены или изменения обжалованного акта. Такие основания для судов апелляционной инстанции (в судах общей юрисдикции, кроме того – кассационной) оговариваются особо, и достаточно подробно. В работе предлагается уточнение некоторых терминов и формулировок для более адекватного отражения сущности устраняемой ошибки. Некоторые формулировки, например, ч.2 ст. 270 АПК и ст. 363 ГПК представляют собой устойчивое заблуждение по сути и не современны по форме. Предлагается критерии нарушения норм материального права формулировать следующим образом: 1) суд не применил закон и разрешил дело вопреки закону; 2) суд неправильно выбрал применяемый нормативный акт; 3) суд неправильно истолковал закон.

Выбор применяемого нормативного акта (и проверка правильности такого выбора) включают квалификацию правоотношения; определение действующего законодательства для данного вида правоотношений; выбор нужной нормы в системе иерархии норм, включая выбор между общей и специальной нормой; учет международных договоров. Проверяя правильность применения нормы права, контролирующий суд должен оценить и правильность судебного усмотрения.

**Заключение**

Проверка правильности применения норм процессуального права предполагает, прежде всего, выявление безусловных оснований к отмене решения. Но наибольшую сложность представляет выявление процессуальных нарушений, которые могли повлиять на правильность судебного решения. Главным ориентиром выступает в достаточной степени обоснованное предположение о том, что конкретное процессуальное нарушение могло отразиться на правильности решения. К числу условных оснований для отмены следует относить и нарушения правил о подсудности, не связывая их с незаконным составом суда.

Основания к отмене судебного акта в надзорной инстанции – существенные нарушения норм материального или процессуального права (в ГПК). Более современной является формулировка ст. 304 АПК, поскольку основания к отмене одновременно являются и критериями приемлемости к пересмотру. Такой подход представляется правильным, но оснований, названных в ст.304, явно недостаточно.

Основания для отмены судебного акта, вступившего в законную силу, должны корреспондировать основаниям для пересмотра судебного акта в данной инстанции (критериям приемлемости). Перечень оснований должен быть достаточно четким, но в то же время лишь относительно определенным. В законе следует закрепить следующие относительно-определенные основания: препятствие к принятию законного решения по другому делу; существенный ущерб для заявителя (в том числе и материальный); неправильное применение норм права и/или нарушение единства судебной практики; значение, выходящее за рамки конкретного спора и интересов его участников (социальная значимость спорного вопроса); существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны ни заявителю, ни суду. Определенность предлагаемого перечня в том, что он исчерпывающий. Относительность определенности в том, что высококвалифицированные судьи, осуществляющие пересмотр судебных актов, вступивших в законную силу, должны располагать некоторой свободой усмотрения. Полное отсутствие перечня означало бы произвольное вмешательство в судьбу окончательно разрешенного дела, отсутствие правовой определенности. Жесткий и не допускающий отклонений перечень реально невозможен, т.к. не сможет предусмотреть все многообразие жизненных ситуаций.

**Библиография**

**Нормативно-правовые акты**

1. Конституция Российской Федерации. Принята Всенародным голосованием 12.12.1993 // Российская газета. 1993. № 237.

2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95 -ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

3. Федеральный закон от 26.10.2002 № 70-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

4. Федеральный закон от 30.05.2001 № 70-ФЗ «Об арбитражных заседателях арбитражных судов субъектов РФ» // СЗ РФ. 2001. № 23. Ст. 2288.

5. Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации». Принят Государственной Думой 5 апреля 1995 г. В редакции Федерального закона от 29 ноября 2007 года // СЗ РФ. 1995. № 18. Ст. 1589; СПС «Гарант».

**Учебники и учебные пособия**

1. Арбитражный процесс / Под ред. В.В. Яркова. М., 2007.

2.Арбитражный процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2008.

3. Клеандров М.И. Арбитражный процесс. М., 2007.

**Монографии и статьи**

Алексеев Б. О некоторых вопросах истории образования государственного арбитража // Арбитражный и гражданский процесс. 2006.№ 6.

1. Анохин В.С. Проблемы правового регулирования арбитражного производства // ВВАС РФ. 2003. № 10.
2. Беркович Н.В. Приостановление производства по делу в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 11.

Богомолов А.А. Процессуальные гарантии правильности и своевременности рассмотрения и разрешения гражданских дел: Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2004.

Бондарева Е.Е. Реализация распорядительных прав сторон в арбитражном процессе (в суде I инстанции): Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Самара, 2003.

Ермаков А.Н. Меры защиты в арбитражном процессуальном праве: Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2002.

Ефремова Н.Н. Процессуальные средства обеспечения доступности правосудия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности (в контексте международно-правовых стандартов): Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2005.

1. Зайцев В.П. Суть тайны совещательной комнаты: возможности ее соблюдения и нарушения // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 7.
2. Зайцева В. Новый порядок рассмотрения дел арбитражным судом // Законность. 2002. № 9; № 10.
3. Захарьящева И.Ю. Примирительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве Российской Федерации (концептуальные основы и перспективы развития): Автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2005.
4. Захарьящева И.Ю. К вопросу об определении места мирового соглашения в системе примирительных процедур (в контексте арбитражного процесса) // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 1.
5. Клеандров М. И. Экономическое правосудие в РФ: прошлое, настоящее, будущее. М.: Волтерс-Клувер. 2007
6. Казанцев С.М. Из нашей истории // Вестник ВАС РФ. 2002. N 5
7. Колоколова Н. Подведомственность дела арбитражному суду: к истории вопроса // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 5.
8. Клепикова М.А. Судебный контроль за распорядительными действиями сторон в гражданском и арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 9.
9. Латкин А.А. Процессуальная форма разрешения дел в арбитражном суде первой инстанции (исковое производство): Автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2003.

Медникова М.Е. Установление факта несоблюдения досудебного урегулирования споров арбитражным судом: проблемы применения процессуальных норм // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 11, 12.

Медведев И. Р. О примирительных процедурах (посредничестве) и проблемах мирового соглашения // Журнал российского права. 2006. № 8.

1. Моисеев С.В. Отказ истца от иска в арбитражном процессе//Законодательство. 2002. №6.

Плешанов А.Г. Диспозитивное начало в сфере гражданской юрисдикции: проблемы теории и практики. М., 2002.

1. Решетникова И.В. К вопросу об ускорении процедуры отправления правосудия в арбитражных судах // ВВАС, 2004 № 6.
2. Рожкова М. Мировое соглашение в арбитражном суде // ВВАС РФ. 2003. № 10.

Рожкова М.А. Применение в коммерческом обороте мировой сделки. М. 2008

1. Русинова Е.Р., Цыганова Е.М. Проблемы заключения мирового соглашения при рассмотрении публично-правовых споров в арбитражных судах// Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 1
2. Сметанников А.Е. Судебное разбирательство в век высоких технологий // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 9.
3. Соцуро Л.В. К вопросу об обстоятельствах, имеющих значение для дела // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 3.

Трубников П.Я. Судебное разбирательство гражданских дел. М., 1962.

Фурсов Д.А. Процессуальный режим деятельности арбитражного суда первой инстанции. М., 1997.

Чучунова Н. Эффективность судебного разбирательства в арбитражном суде // Арбитражный и гражданский процесс.2007. № 5.

Цветков И. Правоприменительные парадоксы // ЭЖ-Юрист. 2007.№ 41

1. Шакитько Р.В. Роль судебный прений в российском гражданском судопроизводстве: исторический аспект // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 9.
2. Шапиев Н.Ш. Оставление арбитражным судом заявления без рассмотрения // Право и экономика. 2007. № 8.
3. Шерстюк В.М. АПК РФ: Комментарий к главе 19 «Судебное разбирательство» // Законодательство. 2003. № 3, 4.
4. Яковлев В.Ф. Арбитражные суды на новом этапе судебной реформы // Журнал российского права. 2002. № 7.

**Судебная практика**

1. Постановление Пленума ВАС РФ от 9 декабря 2002 г. № 11 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие АПК РФ» // ВВАС РФ. 2003. № 2.
2. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 19 сентября 2006 г. № 113 «О применении ст. 163 АПК РФ» // ВВАС РФ. 2006. № 11.
3. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 99 «Об отдельных вопросах практики применения АПК РФ»// ВВАС РФ. 2006. № 3.
4. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 20 января 2005 г. № 89 «О некоторых вопросах рассмотрения дел в порядке упрощенного производства» // ВВАС РФ. 2005. № 3.
5. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13 августа 2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения АПК РФ» // В ВАС РФ. 2004. № 10.
6. Постановление двенадцатого апелляционного суда по делу N А50-9519/2007-Г-16 // СПС «Гарант»

##### Монографии

1. Терехова Л.А.Исправление судебных ошибок как компонент судебной защиты. Омск. ОмГУ. 2006.

2. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. Москва. Волтерс Клувер. 2007.

1. 1Борисова Е.А. Теоретические проблемы проверки судебных актов в российском гражданском, арбитражном процессах. Дисс. …д-ра юрид. наук. М. 2005, с. 219. [↑](#footnote-ref-1)
2. 1Постановление КС РФ от 25.01.2001г. по делу о проверке конституционности п. 2 ст. 1070 ГК РФ. [↑](#footnote-ref-2)
3. 1Постановление Конституционного Суда РФ от 25.12.01г. № 17-П по делу о проверке конституционности ч. 2 ст. 208 ГПК РСФСР; Постановление Конституционного Суда РФ от 28.05.99 № 9-П по делу о проверке конституционности ч.2 ст. 266 и п. 3 ч. 1 ст. 267 КоАП РСФСР; Постановление Конституционного Суда РФ от 03.02.98г. № 5-П по делу о проверке конституционности ст.ст. 180, 181, п.3 ч. 1 ст. 187 и ст. 192 АПК РФ. [↑](#footnote-ref-3)
4. 1Зайцев И.М. Теоретические вопросы устранения судебных ошибок в гражданском процессе. Автореф. дисс…. доктора юрид. наук. Саратов. 1987, с. 13-14. [↑](#footnote-ref-4)
5. 1Российская юстиция. 1997. № 10, с. 2-4. [↑](#footnote-ref-5)
6. 1Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.04г. по делу о проверке конституционности статей 7, 15, 107, 234 и 450 УПК РФ. [↑](#footnote-ref-6)
7. 2БВС РФ. 2004. № 3, с. 28; 2004. № 1, с. 22; 2000. № 5, с. 17-18; 2000. № 9, с. 12. [↑](#footnote-ref-7)
8. 1БВС РФ. 2004. № 3, с. 28. [↑](#footnote-ref-8)
9. 2БВС РФ. 2008. № 1. [↑](#footnote-ref-9)
10. 1Юков М.К. Арбитражный процесс: осмысление практики и её возможные коррективы. ЭЖ-Юрист. 2005. № 36, с. 7. [↑](#footnote-ref-10)