

Михаил Поздняков

**Абстрактные
разъяснения как
инструмент управления
правосудием**

на примере арбитражных
судов

Михаил Поздняков

**Абстрактные разъяснения
как инструмент управления
правосудием. На примере
арбитражных судов**

*http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=21618282
ISBN 9785448330841*

Аннотация

В книге описывается механизм выработки разъяснений законов на примере системы государственных арбитражных судов. В основу исследования положены интервью с сотрудниками суда, учеными и практиками. Представлены уникальные данные о работе высшего звена судебной системы. Книга будет интересна всем интересующимся работой российской судебной системы.

Содержание

Введение	5
1. Абстрактные разъяснения в российской правовой системе	8
Становление и развитие института абстрактных разъяснений	8
Конец ознакомительного фрагмента.	25

**Абстрактные разъяснения
как инструмент
управления правосудием
На примере
арбитражных судов**

Михаил Поздняков

© Михаил Поздняков, 2018

ISBN 978-5-4483-3084-1

Создано в интеллектуальной издательской системе Ridero

Введение

В публикации представлено описание процедуры подготовки абстрактных разъяснений в арбитраже. Исследование построено на анализе проведенных интервью с лицами, имевшими опыт работы в ВАС в самых разных должностях, в том числе в качестве судей, и с лицами, имевшими опыт взаимоотношений с ВАС (практикующие юристы, ученые, специалисты в узких областях хозяйственной деятельности и др.). Также использовалась информация, находящаяся в открытом доступе: статистика, научные и публицистические статьи, монографии, интервью и комментарии, публикации в блогах и т. д. Но интервью остается все-таки основным источником.

Работа состоит из четырех разделов. Первый раздел посвящен краткому историческому обзору и анализу общих положений о процедуре выработки абстрактных разъяснений. Для иллюстрации неоднозначности самого полномочия о выдаче разъяснений приведены некоторые оценки и высказывания, в том числе сотрудников аналитических управлений. Высокий статус сотрудника аналитического управления был одним из элементов внутреннего делопроизводства. При работе над проектами, а также при диалоге за пределами Суда, сотрудники управлений выступали как эксперты, которые с одной стороны разъясняли позицию Суда, а с дру-

гой стороны получали мнение самых разных представителей юридического сообщества.

Последующие три раздела последовательно раскрывают процедуру работы над абстрактными разъяснениями в Высшем арбитражном суде. Первый этап – это выбор темы разъяснения. Как правило, работа аналитических управлений Суда велась планоно, но были ситуации, когда необходимо было вне общего плана принять разъяснение. В зависимости от регулируемого правоотношения выбиралась форма закрепления разъяснения.

При выборе темы для разъяснения большое значение имел диалог внутри судебной системы. Помимо процессуального обжалования большое значение имели официальные запросы из нижестоящих судов.

В третьем разделе описывается процедура работы в аналитическом управлении, которых в ВАС было два – Управление публичного права и процесса и Управление частного права. На этом этапе работа носила во многом авторский характер. В дальнейшем, когда был готов первоначальный черновой вариант, к работе подключались другие сотрудники. В ходе обсуждения вырабатывался текст, который можно было выносить за стены управления. На этом этапе большое значение имела научная доктрина.

Последний четвертый раздел описывает прохождение проекта разъяснения в Суде. Именно на этой стадии возникало активное привлечение внешних экспертов, в том

числе представителей профильных ведомств и министерств. Особый интерес для читателя может представлять описание принципов взаимодействия с бизнесом. Для исключения подозрений в лоббировании чьих-то интересов весь диалог с бизнесом осуществлялся через зарекомендовавшие себя бизнес-объединения. Активную роль играло научное сообщество.

1. Абстрактные разъяснения в российской правовой системе

Становление и развитие института абстрактных разъяснений

Исторический опыт показывает, что руководящие разъяснения в форме абстрактных формулировок стабильно присутствуют в российской правовой системе вне зависимости от политического режима и особенностей эпохи. Можно считать это отличительной характеристикой национального права.

Могут меняться формы работы и способы закрепления разъяснений, но сама функция по выдаче абстрактных разъяснений остается неизменной. Увидеть эту непрерывную линию преемственности мешает политизация исторических периодов, когда на каждом последующем этапе отрицается предыдущий опыт. Попытка создания советского государства на принципиально иных началах завершилась прямым запретом на признание преемственности советской правовой системы с дореволюционным периодом. Напротив, в современной России сильна мода на поиски преемственности с дореволюционным периодом с демонстративным игнорирова-

нием тесной связи с советской правовой системой. Хотя преимущественность очевидна, особенно на стыке эпох наблюдается плавная трансформация правовых механизмов. Если абстрагироваться от этих крайностей, то можно увидеть единую и непротиворечивую логику развития основных начал российской правовой системы.

В Российской империи высшим судебным органом был Правительствующий Сенат, который был наделен функцией давать руководящие разъяснения. При этом правовая природа этих разъяснений не была до конца определена, в доктрине оставалось много нерешенных вопросов. Право Сената давать разъяснение было закреплено в законе, но не было определенности в вопросе обязательности этих разъяснений для всех судей по всем делам¹.

После изменения политического устройства в 1917 году была изменена система судебных органов. Но все устоявшиеся модели работы сохранились. Из функции Сената по выдаче разъяснений «выросли» Постановления Пленума Верховного Суда СССР. Можно сказать, что произошло классическое принятие наследства целиком, без оговорок и исключений. Естественно принятие наследства не было однозначным. Советская правовая система вместе с политическими

¹ Руководящие разъяснения Сената упоминались в ст. 815 Устава гражданского судопроизводства 1864 года, а в ст. 813 запрещается их оспаривать. В ст. 930 Устава уголовного судопроизводства указана обязательность разъяснений Сената по конкретному делу, но не говорилось об обязательности этих разъяснений для других дел.

институтами кристаллизуется только в 30-годы. Тотальное обновление кадрового состава и смена правовых принципов повысили потребность в разъяснениях и точных формулировках. Механизм обобщения законодательства Сената пришелся как нельзя кстати. Развитие системы абстрактных разъяснений шло параллельно со становлением механизма надзора. Это позволяло снижать вероятность судебной ошибки. Обобщение судебной практики стало важной задачей верховных судов союзных республик. В 30-е годы только происходило становление системы государственного арбитража, который не относился к судебной системе. Это облегчало развитие в системе госарбитража механизмов контроля над деятельностью нижестоящих инстанций. Вместе с тем, не совсем корректно уравнивать механизмы, которые были в судебной системе и в арбитраже. Все-таки правосудие имеет больше ограничений для выстраивания механизмов контроля. Но также не следует переоценивать эти ограничения. Научная доктрина эффективно решала задачу обоснования целесообразности повышения контроля над деятельностью судей, и надо отметить, что к этому были вполне объективные предпосылки. Только с середины 50-х наблюдается перелом в подходе к формированию кадрового состава судей. Ранее нормой было отсутствие высшего юридического образования. Институт абстрактных разъяснений был значим, но отнюдь не был главным инструментом в достижении единообразия правоприменения. Основное внимание

уделялось институту надзора. Функция по выдаче высшим судебным органом абстрактных разъяснений продолжила соседствовать с неопределенностью статуса этих разъяснений. Абстрактные разъяснения оставались де-факто обязательными и представляли очень удобный инструмент для направления работы судей. Эффективность этого инструмента особенно была заметна в условиях коренной ломки кадров и отказа от обязательности наличия у судей юридического образования. Но статус абстрактных разъяснений так и оставался неопределённым. Ситуация осложнялась в связи с разделением законодательства на общесоюзное и республиканское. Только в 1979 году появилась норма об обязательном характере разъяснений Верховного Суда СССР². В юридической науке вопрос о сущности абстрактных разъяснений так и остался нерешенным.

В 1990-е с переходом к политико-правовой модели основанной на принципе разделения властей возникли дополнительные сложности научного описания сущности абстрактных разъяснений судебного органа. При создании системы арбитражных судов в 1991 году, еще до распада СССР, высший орган арбитража вместе со статусом судебной власти

² «Верховный Суд СССР дает руководящие разъяснения судам по вопросам применения законодательства. Руководящие разъяснения Пленума Верховного Суда СССР обязательны для судов, других органов, и должностных лиц, применяющих закон, по которому дано разъяснение» (ст.3 Закона СССР от 30.11.1979).

получил полномочие выдавать руководящие разъяснения³. При разработке Конституции 1993 года за высшими судами было сохранено право выдавать разъяснения по вопросам судебной практики.

Из краткого исторического обзора видно, что при смене политических режимов, смене экономического уклада функция по выдаче руководящих разъяснений высших судебных органов оставалась неизменной. Менялась риторика: это могли быть руководящие разъяснения обязательные для исполнения всем судами и органами власти, либо компетенция по выдаче разъяснений без акцента на их обязательность, но сама функция присутствовала всегда. Эти разъяснения хотя и возникают в связи с конкретными делами, но они не преподносятся в форме решения по конкретному делу и не являются судебными актами в полном смысле этого слова, а гораздо ближе к законодательной деятельности. Можно сделать вывод, что российская правовая система имеет длительную традицию выработки абстрактных разъяснений, которые с точки зрения практики, безусловно, являются разновидностью источника права.

Управление правосудием через выдачу абстрактных разъяснений обладает массой неоспоримых преимуществ, что исключает отказ от столь эффективного инструмента в бу-

³ «Пленум ВАС СССР рассматривает материалы обобщения практики разрешения хозяйственных споров и дает в порядке судебного толкования разъяснения по вопросам применения законодательства СССР» (ст.22 Закона СССР от 17.05.1991 «О Высшем арбитражном суде СССР»).

душем. Если же такой отказ все-таки произойдет, то это будет необдуманное решение, которое будет противоречить всей логике работы российской правовой системы. В каждый исторический период функция по подготовке абстрактных разъяснений лишь видоизменялась и совершенствовалась.

Не существует единого мнения в отношении вопроса о том, является ли арбитражная система наследником Госарбитража. Вроде бы ответ очевиден – да, арбитражная система сформировалась на базе госарбитража. Но проблема возникает при сравнении практик работы госарбитража с современной доктриной разделения властей. Упреждение, профилактика, контроль и надзор были сутью государственного арбитража. Становление арбитража, как судебного ведомства, стало возможно через манифестирование отказа от таких сущностных характеристик госарбитража, как кабинетное неформализованное рассмотрение, активность суда, наличие у суда полномочий контролирующего органа, осуществление инициативных проверок работы предприятий и т. п. Например, действующий председатель Суда по интеллектуальным правам Новоселова Л. А. начинала свою карьеру в Госарбитраже в отделе предупреждения правонарушений в хозяйственной деятельности и контроля за соблюдением договорной дисциплины⁴. Госарбитраж выступал полноценным контрольно-надзорным органом в сфере хозяй-

⁴ Информация с сайта Суда по интеллектуальным правам <http://ipc.arbitr.ru/about/ourJudges/novoselova>

ственной деятельности, он был наделен обязанностью изучать отчетность предприятий о текущей работе, выдавать обязательные для исполнения предписания об устранении нарушений, контролировать привлечение к ответственности виновных лиц и т. д. Подобные компетенция госарбитража описана в Постановлении ЦК КПСС и Совмина СССР от 12.02.1987 №190 «О дальнейшем совершенствовании деятельности органов государственного арбитража и повышении их роли в укреплении законности и договорной дисциплины в народном хозяйстве»⁵.

⁵ Органы государственного арбитража обладают следующими полномочиями: *проверять на предприятиях, в учреждениях и организациях соблюдение требований законодательства по вопросам заключения договоров, выполнения обязательств, применения имущественных санкций за допущенные нарушения и доарбитражного урегулирования хозяйственных споров, а в министерствах и ведомствах – практику организации и руководства этой работой; получать от министерств, ведомств, предприятий, учреждений и организаций имеющиеся у них данные установленной отчетности по заключению и выполнению договоров; заслушивать сообщения должностных лиц о мерах по устранению нарушений законодательства в работе по заключению договоров и выполнению обязательств; давать руководителям и другим должностным лицам предприятий, учреждений и организаций обязательные для исполнения предписания об устранении нарушений законодательства о порядке заключения договоров и доарбитражного урегулирования хозяйственных споров, а также о рассмотрении вопросов привлечения в установленном порядке виновных лиц к материальной ответственности за ущерб, причиненный в связи с выявленными государственными арбитражами нарушениями законности в хозяйственной деятельности. (Постановлением ЦК КПСС, Совмина СССР от 12.02.1987 №190 «О дальнейшем совершенствовании деятельности органов государственного арбитража и повышении их роли в укреплении законности и договорной дисциплины в народном хозяйстве»)*

Справедливости ради следует признать, что это не является каким-то уникальным свойством госарбитража. Напротив, все советские государственные органы помимо титульной функции включали функции контроля и надзора. Например, активность народного суда была одним из принципов правосудия. Суд должен был проявлять активность в ходе разбирательства по делу, зачастую подменяя сторону, а также выявлять ситуации способствовавшие нарушению законности и реагировать на это вынесением частного определения. Поэтому нет ничего удивительного в широком развитии в госарбитраже практик, которые сейчас можно было бы назвать внепроцессуальными. Тем более, что процессуального кодекса как раз в госарбитраже не было.

Создание арбитражных судов на первом этапе судебной реформы в начале 90-х происходило как восприятие от госарбитража кадров, инфраструктуры, внутренней организации. Отличие было только в том, что увеличивались штаты, постепенно росло финансирование, суды получали новые более просторные здания. Но при этом не было смены поколений. В арбитражные судьи шли, как правило, те, кто ранее был связан с его работой. Это объяснимо, ведь статус арбитража резко вырос. Ранее работа в госарбитраже могла рассматриваться как ступень для перехода в органы исполнительной власти. Провозглашение судебной реформы резко повысило престижность работы в арбитражном суде. Новые сотрудники скорее вливались в устоявшиеся коллективы

и принимали устоявшиеся правила. Случаев создания полностью новых коллективов в арбитражной системе не было. Одним словом, преемственность арбитражных судов с госарбитражем не вызывает сомнений. Тонкий момент заключается в отсутствии у советского госарбитража статуса судебного ведомства.

Изменения были неизбежны, но прежние практики работы оказали сильное влияние на выбор вектора развития, в частности влияние оказало то, что госарбитраж был полноценным нормотворческим органом. В 80-е годы прошлого века действовало более 100 нормативных актов, утверждаемых Госарбитражем самостоятельно, и более 50, изданных им совместно с другими государственными органами⁶.

Законотворческая активность госарбитража охватывала вопросы связанные как с толкованием материального законодательства, так и с выработкой правил работы самого ведомства, это был своеобразный аналог процессуального законодательства. Переход на новые принципы работы происходил постепенно. Показательно, что первые правила работы в арбитражном суде хотя и были закреплены законом⁷, но это был не процессуальный кодекс, а скорее переходная форма от привычной инструкции к новой форме.

⁶ Лаптев В. В. Государственный арбитраж и правовое регулирование хозяйственных отношений // Хозяйственное право и хозяйственных арбитраж. М. 1983. С. 6.

⁷ Закон СССР от 17.05.1991 «О порядке разрешения хозяйственных споров Высшим арбитражным судом СССР»

Важно то, что госарбитраж самостоятельно принимал акты, которые были обязательны для всех участников хозяйственных отношений и дополняли нормы закона. Это объясняется сложностью регулируемой сферы и потребностью в четких правилах работы. Опыт активной законодательной деятельности в советский период сформировал стиль и интенсивность подготовки абстрактных разъяснений при переходе в статус судебного органа. Все сводилось к нахождению удобных форм работы. Устоявшаяся особенность российской правовой системы в виде подготовки абстрактных разъяснений высшего судебного органа, как нельзя лучше соответствовала сохранению интенсивного ритма работы.

Правотворческая функция госарбитража была важной характеристикой и дала целый букет разнообразных форм управления правоприменением. Надо отметить, что высшее звено любого ведомства обладает достаточно большим диапазоном при выборе стиля работы. Выдача указаний в форме писем, инструкций и прочего локального законотворчества является обыденностью в сфере исполнительной власти. В отношении арбитража ситуация уникальна тем, что всем этим обыденным для исполнительной власти формам работы были найдены варианты, которые рассматривались как развитие принципов судебной власти. Вместе с тем надо отметить, что существует критика столь свободного использования механизмов управления правоприменением. Но в силу специфики юридической деятельности и общей

заинтересованности практиков в наличии активного и сильного центра, открытого к диалогу с юридическим сообществом, среди юристов активность ВАС оценивалась в основном положительно.

ВАС обладал законодательной инициативой, то есть мог самостоятельно подготовить проект и в инициативном порядке внести его на рассмотрение Госдуму. Но это малая часть активности Суда. Чаше это было экспертное заключение, не обязательно публичное, либо участие в рабочих группах по подготовке законопроекта профильными министерствами.

Эта активность ВАС была многогранна и проявлялась не только в использовании инициативы по внесению законопроектов в Госдуму. Значительная часть законодательства регламентирующего хозяйственную деятельность разрабатывалась отраслевыми министерствами (Министерство налогов и сборов, Минэкономразвития и т.д.), и ВАС в лице своих сотрудников принимал участие в этих рабочих мероприятиях. Это могли быть как рабочие совещания, так и рецензии (отзывы) на законопроекты. Механизм такого взаимодействия выстраивался по-разному и не всегда был отлажен. Иногда запрос поступал заранее, и было достаточно времени для написания полноценного отзыва на законопроект (одна-две недели), но чаще это была авральная работа в режиме «отправить завтра или вчера». Обычное движение законопроекта предполагало получение заключения Прави-

тельства. В случае необходимости Правительство или Минюст направляли запрос в профильные ведомства. На основе этих заключений готовили свой отзыв. К ВАС обращались как к уникальному экспертному учреждению.

Подготовка заключения была хорошим рычагом для воздействия на законодателя. Но поскольку ВАС выступал скорее в роли эксперта, а не инстанцией законотворческой индустрии, то существовала некоторая зависимость. Не всегда было предоставлено достаточно времени для подготовки ответа.

У нас было много законопроектов, которые из Думы поступали на заключение, мы готовили отзыв. Дума обычно ставила средние сроки – недели три, может быть даже и четыре недели. Минюст, когда направлял законопроекты нам на заключение, ставил все время короткие сроки. Законопроекты Минюста направлялись до внесения в Госдуму, когда правительство готовило заключение, и правительство направляло в Минюст, Минюст уже рассылал каким-то органам, в том числе нам. Правительство тоже нам рассылало, и Минюсту все время нужно было срочно сделать, срочно, чуть ли не там срок – завтра, или срок – вчера, понимаете. И нужно было, прямо, сломя голову лететь все это и делать. А бывали и из Думы тоже бывали случаи, когда, ну знаете, вот все, поставили задачу, нужно, так сказать, рассмотреть там законопроект в оперативном порядке, вот они собирают эти отзывы, то есть

прислали сегодня, а направить нужно отзыв там через два дня, понимаете.

С учетом современной правовой доктрины некорректно использовать термин «нормотворческая деятельность суда». Правильнее использовать термин «управление правосудием», либо можно использовать более общий термин «управление правоприменением». Никто не отрицает управляющее воздействие Суда на формирование правоотношений в хозяйственной сфере, но также сохраняется принцип независимости судьи. Также можно говорить об экспертном сопровождении нормотворческой деятельности со стороны Суда в рамках своей компетенции.

Если, все-таки, говорить о функциях Суда в части создания общеобязательных правил, то не стоит отдельно рассматривать нормотворчество и работу по выработке абстрактных правовых позиций. Различие находится скорее лишь в форме закрепления результатов, а не в содержании. Все формы работали на единую задачу повышения эффективности управления правосудием и достижения единообразия.

Неопределенность статуса руководящих разъяснений не создает каких-либо серьезных проблем на практике. Все судьи и практикующие юристы прекрасно осведомлены об обязательном характере руководящих разъяснений. Этот эффект объясняется статусом и авторитетом органа, издавшего эти разъяснения, и возможностью контроля ис-

полнения через механизм отмен судебных актов. Сложный доктринальный вопрос о статусе руководящих разъяснений не решается десятилетиями, но при этом не является сколько-нибудь ощутимой проблемой для практической работы. Многие казалось бы сложнейшие вопросы доктрины легко обходятся (игнорируются?) на практике. Так, например, деление на правовые семьи, что является одной из проблем в определении правовой природы руководящих разъяснений, не оставляет каких-либо значимых следов в практике. В интервью отрывто указывалось на надуманность противоречия между разными моделями правовых семей.

Вопрос о сущности абстрактных разъяснений является скорее одним из ракурсов для описания различий между двумя близкими, но все-таки, видимо, различными пространствами в виде юридической науки и юридической практики. Это очень близкие поля, они используют один язык, но направлены на разные цели. Поле юридической науки сосредоточено на бесконечном строительстве доктрины и охране сложившихся концепций. Поддержание их в актуальном состоянии выступает самоцелью. Отличие практической деятельности в том, что она направлена на решение конкретных вопросов. Ради этого решения можно пожертвовать общей логикой и проигнорировать теоретические модели, даже если они являются общепринятыми. При этом найденное практическое решение не всегда может быть корректным. Ситуативность такого решения и даже возможное

противоречие устоявшейся научной доктрине не рассматриваются на практике как серьезная проблема. Практическое решение не ограничено потребностью полноты и корректности научного описания. В то время как доктринальная юридическая наука создает стройную систему понятий и не может поступиться устоявшимися принципами.

Отдельный вопрос – это роль юридической науки для выработки абстрактных разъяснений. С одной стороны, в работе над разъяснениями активно использовался научный язык, а научная доктрина выступала источником вдохновения для работников ВАС. Но с другой стороны, вся деятельность оставалась практически ориентированной и было возможно отступление от положений доктрины. Поэтому правильное говорить об активном использовании научного языка и даже о легитимации принятых решений через научную дискуссию. Но не стоит переоценивать роль научных исследований при подготовке абстрактных разъяснений. Принятие финального решения происходило на основе массы критериев рационального характера, в общем ряду которых научная аргументация была далеко не на первом месте. На первом месте был все-таки поиск практического решения. Надо признать, что далеко не все инициативы ВАС логично вырастали из развития научной доктрины. В основе все-таки лежали практически задачи. Обращение к науке скорее дополняло активность Суда, но не было содержанием этой активности.

В ходе интервью высказывался такой тезис в пользу создания абстрактных правовых позиций, поскольку попытка отказа от такой формы приведет к тому, что те же самые общие правила будут закладываться в решения по конкретным делам:

Отчасти верна критика, что разъяснения отбивают самостоятельность мышления. Но хорошо, давайте уберем абстрактные разъяснения, представим, что их нет. А, что будет? Высший суд то все равно есть. Будут конкретные решения, в которых он будет давать ту же абстракцию внутри конкретных решений и все будет то же самое. Какая разница?

Если принять эту логику, то следует признать, что абстрактные разъяснения это более определенная форма работы. Исключается конкуренция мнений и озвучивается уже согласованная позиция. Процедура согласования текста абстрактного разъяснения включает гораздо больше участников и более сложна по своей процедуре, нежели принятие решения по конкретному делу.

Невозможно отрицать наличие потребности в таких разъяснениях. Кодифицированное законодательство, не позволяет закрепить в законе ответы на все возможные ситуации, которые могут возникать на практике. Также невозможно наделить судей на местах всей полнотой толкования закона. Это никоим образом не содержит отрицания само-

стоятельного принятия судьей решения по делу. Но такое решение автоматически не превращается в общеобязательное правило. Решение суда по конкретному делу – это лишь один из ориентиров и один из возможных вариантов будущего разъяснения. Для баланса необходим механизм разъяснения сложных коллизий. Особенностью этой работы является то, что она возможна только при наличии инфраструктуры, которая направлена не на осуществление текущей работы, а фактически будет наблюдать за текущей работой и при необходимости будет позволять обобщать практику и вырабатывать решения по возможным спорным ситуациям. Вместе с этим абстрактное разъяснение не было полностью новой правовой нормой. Исходной точкой всегда остается толкование закона. Существовала граница отделяющая толкование и создание абсолютно новой нормы, что всегда осознавалось сотрудниками Суда:

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.