

Д.Я. Малешин

ГРАЖДАНСКАЯ ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ СИСТЕМА РОССИИ



МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ им. М.В. Ломоносова
Юридический факультет

Д.Я. Малешин

ГРАЖДАНСКАЯ ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ СИСТЕМА РОССИИ



УДК 347.9
ББК 67.410
М 18

Малешин Д.Я.

М 18 Гражданская процессуальная система России. — М.: Статут, 2011. — 496 с.

ISBN 978-5-8354-0786-6 (в пер.)

Данная работа представляет собой первое исследование типа российского гражданского процесса. Впервые проводится комплексный анализ сходств и различий основных гражданских процессуальных систем мира и России, определение типа отечественной гражданской процессуальной системы с использованием различных методов научного анализа, установление факторов, обуславливающих ее развитие.

Гражданский процесс России является смешанным и самобытным. Его специфика обуславливается не только наличием уникальных процессуальных институтов, не имеющих аналогов в других правовых системах, но и своеобразием реализации общепризнанных институтов, применение которых в России значительно меняет их первоначальное содержание. Отечественному гражданскому процессу присуще особенное, уникальное качество, придающее ему самобытный характер и заключающееся в том, что заимствованные зарубежные как англосаксонские, так и романо-германские процессуальные институты нередко приобретают в процессе правоприменения в России иное содержание, отличное от первоначального варианта. Кроме того, имеют место оригинальные процессуальные институты, а также доктринальные положения, неизвестные другим правовым системам. Как своеобразие практики применения, так и наличие уникальных процессуальных институтов и доктринальных положений обусловлено спецификой правовой культуры и социокультурного типа российского общества в целом.

УДК 347.9
ББК 67.410

ISBN 978-5-8354-0786-6

© Д.Я. Малешин, 2011
© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2011

ВВЕДЕНИЕ

Во все исторические периоды гражданский процесс являлся важной сферой общественной жизни любого народа. Основные юридические тексты древности были посвящены не материальному праву, а именно судопроизводству: большинство из них являлись сборниками процессуальных правил (например, Законы XII таблиц, Кодекс Хаммурапи и т.д.), определявших как устройство судов, так и порядок разрешения споров в них. Например, один из первых древнегреческих памятников права — законы критского царя Миноса, датирующиеся XVI—XV вв. до н.э., — уделял основное внимание судопроизводству. В VII в. до н.э. борьба демоса с аристократией в Древней Греции привела к принятию законов, касающихся именно отправления правосудия. Судебному разбирательству, в том числе по гражданским делам, уделялось в древнее время первостепенное внимание. Его эффективность имела большое значение для общественного строя того времени.

В течение последних четырех веков во многих государствах гражданский процесс находился в состоянии постоянного реформирования. Например, во Франции первой кодификацией в этот период считается Ордонанс о реформировании гражданского процесса Людовика XIV (*Ordonnance civile*) 1667 г. В 1806 г. был принят Гражданский процессуальный кодекс Наполеона (*Code de Procedure Civile ancien*), который в течение следующих более 150 лет постоянно подвергался изменениям. В 1975 г. был принят новый ГПК (*Nouveau Code de Procedure Civile*), однако за последние десять лет он также претерпевал постоянные изменения. Похожая ситуация сложилась и в Англии.

В России правовые и судебные реформы происходят с определенным постоянством и нередко приобретают кардинальный характер. В конце прошлого столетия была проведена грандиозная правовая реформа, затронувшая все отрасли права. Преобразования в области гражданского судопроизводства начались в начале 90-х гг. прошлого века и продолжают до настоящего времени. В целом развитие российского гражданского процессуального права в течение последних лет характеризуется как эволюционное¹. Ему удалось избежать кардинальных изменений,

¹ Треушников М.К. Развитие гражданского процессуального права России // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / Под ред. М.К. Треушникова. М., 2004. С. 7.

произошедших в некоторых других отраслях права. Однако есть и примеры «революционных» действий, а попытки их осуществления продолжают и в настоящее время.

В период Нового времени в большинстве стран Европы гражданский процесс находился в состоянии постоянного реформирования, причем основные задачи проводимых преобразований оставались неизменными независимо от времени и места их провозглашения. Например, чем отличается сформулированный в период Французской революции¹ призыв сделать правосудие «более простым, быстрым и недорогим» от знаменитого изречения российского императора Александра II о необходимости «водворить в России суд скорый, правый, милостивый и равный...»² или от лозунга лорда Вульфа (Lord Woolf), предваряющего реформу конца прошлого века в Англии и Уэльсе, о создании «справедливой, скорой, недорогой, понятной, ответственной и эффективной»³ системы правосудия?

В настоящее время, несмотря на широкое распространение общепризнанных правил отправления правосудия, имеются различия в их применении на практике. Специфика гражданского процесса в отдельных странах не только имеет место, но и оказывает значительное влияние на развитие всей правовой системы того или иного государства. В.К. Пучинский полагал, что «на формы отправления правосудия воздействуют многие факторы, а они нетождественны в разных странах»⁴. Развитие гражданского процесса обусловлено, по мнению некоторых ученых, традициями, историей, экономической, политической и социальной организацией общества, а также особенностями психологических установок его членов⁵. Р.Е. Гукасян особенно отмечал роль мировоззрения общества в развитии гражданского процесса, писал, что буржуазный гражданский процесс «с самого начала своего возникновения, будучи порождением капиталистических общественных отношений, был и остается воплощением буржуазного мировоззрения...»⁶.

Среди многообразия факторов, влияющих на гражданское судопроизводство, особо выделяются исторический, географический, психо-

¹ Декрет об организации судопроизводства 16–24 августа 1790 г. // Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран (Новое и Новейшее время) / Сост. Н.А. Крашенинникова. М., 1999. С. 60–61.

² Указ Правительствующему сенату 20 ноября 1864 г. // Хрестоматия по истории отечественного государства и права (X век – 1917 год) / Сост. В.А. Томсинов. М., 1998. С. 299.

³ Woolf H. Access to Justice. Final Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales. London, 1996.

⁴ Пучинский В.К. Гражданский процесс зарубежных стран. М., 2007. С. 2, 23.

⁵ Felstiner W.L.F. Influences of Social Organization on Dispute Processing // Law and Sociology Review. 1974–1975. Vol. 9. P. 63, 78.

⁶ Гукасян Р.Е. Избранные труды по гражданскому процессу. М., 2008. С. 180.

логический, социологический, социокультурный (культурологический) факторы.

Во-первых, гражданский процесс не может быть одинаков в разные исторические периоды. Право меняется вместе с обществом, отношения внутри которого оно регулирует. Некоторые ученые сравнивают право с разговорным языком, который также меняется в различные исторические периоды¹. Как отмечал К.И. Малышев, «гражданское судопроизводство есть явление историческое»². Смена исторической эпохи влечет, как правило, изменение процедуры судебной защиты. Очень редки случаи, когда порядок разрешения спора остается неизменным в течение длительного периода. Яркий пример — гражданский процесс Древнего Рима, история которого знает три формы гражданского судопроизводства: легисакционную, формулярную и экстраординарную, соответствовавшие трем периодам римского государства³.

Во-вторых, географический признак. Ш. Монтескье особо подчеркивал значение влияния климата на развитие права и посвятил этому вопросу отдельную главу «О законах в их отношении к свойствам климата»⁴ в своей работе «О духе законов». Интересно, что многие современные ученые поддерживают эту точку зрения и подчеркивают значение островных, морских или континентальных климатических условий конкретной страны для развития права⁵. В то же время в некоторых исследованиях этот фактор сильно переоценивается. Следует иметь в виду, что, например, две основные различные системы гражданского процесса, изначально зародившиеся в отдельных центрах, распространились практически по всему миру независимо от географических условий. Тем не менее нельзя не учитывать, что в большинстве случаев внедрение права происходило насильственным способом в период колонизации или иного влияния.

В-третьих, психологический фактор. Его значение подчеркивают многие ученые⁶. Учитывая, что субъектом любых общественных отношений является человек, его психология играет большую роль для их развития.

В четвертых, одним из аспектов, влияющих на развитие гражданского процесса, является социологический фактор. По мнению Д.М.

¹ *Friedman L.W. Legal Culture and Social Development // Law and Society Review. 1969. Vol. 4. No. 1. P. 36.*

² *Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. Т. 1. СПб., 1876. С. 1.*

³ *Салогубова Е.В. Римский гражданский процесс. М., 2002. С. 40.*

⁴ *Монтескье Ш.Л. О духе законов. М., 1999. С. 198–209.*

⁵ *Бержель Ж.-Л. Общая теория права. М., 2000. С. 239.*

⁶ См., напр.: *Резниченко И.М. Основные проблемы психологии гражданского процесса. Владивосток, 1978; Wrightsman L.S. Psychology and the Legal System. Monterey, 1987. P. 43–64, 202–219.*

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение	5
Глава I. Типология гражданских процессуальных систем	22
§ 1. Понятие гражданской процессуальной системы и ее типа.....	22
§ 2. Типологизация гражданских процессуальных систем.....	41
§ 3. Социокультурный тип общества как критерий типологизации гражданских процессуальных систем	85
Глава II. Специфика романо-германских элементов гражданской процессуальной системы России	117
§ 1. Общая характеристика романо-германского типа гражданской процессуальной системы и его влияния на российское право	117
§ 2. Цель гражданского процесса — защита нарушенного права.....	120
§ 3. Особенности науки гражданского процессуального права	143
§ 4. Активность суда: историко-правовой анализ.....	154
§ 5. Рассмотрение дела без участия присяжных заседателей	160
Глава III. Специфика англосаксонских элементов гражданской процессуальной системы России	175
§ 1. Общая характеристика англосаксонского типа гражданской процессуальной системы и его влияния на российское право	175
§ 2. Своеобразие структуры судебной системы	183
§ 3. Ограниченное участие суда в процессе собираания доказательств: историко-правовой анализ.....	198
§ 4. Особый порядок защиты коллективных прав.....	203
§ 5. Специфика фактического использования судебной практики в качестве источника права.....	226
Глава IV. Уникальные элементы гражданской процессуальной системы России	253
§ 1. Самобытность развития гражданской процессуальной системы России	253
§ 2. Оригинальное сочетание активности суда и сторон в процессе собирания доказательств по ГПК РФ 2002 г.	272

§ 3. Особые полномочия прокурора.....	299
§ 4. Эволюция института пересмотра судебных постановлений в порядке надзора	310
§ 5. Специфика исполнения судебных постановлений по делам об обращении взыскания на средства бюджетов бюджетной системы.....	321
§ 6. Потенциал несудебных способов защиты нарушенных прав.....	328
Глава V. Особенность российского типа гражданской процессуальной системы	338
§ 1. Влияние специфики социокультурного типа России на гражданский процесс.....	338
§ 2. Место российского гражданского процесса в типологии гражданских процессуальных систем	378
Заключение	409
Библиография	415

Дмитрий Ярославович МАЛЕШИН

ГРАЖДАНСКАЯ ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ СИСТЕМА РОССИИ

Редактор *Ю.С. Борисова*

Корректоры *Л.А. Галайко, Т.Н. Немчинова*

Художественное оформление: *В.В. Самойлова*

Компьютерная верстка: *С.В. Родина*

Подписано в печать 04.03.2011. Формат 60х90¹/₁₆. Бумага офсетная.
Гарнитура Newton. Печать офсетная. Усл. печ. л. 31. Тираж 1000 экз.
Заказ №

Издательство «Статут»:

119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2;

тел.: +7(495) 649-18-06

E-mail: book@estatut.ru

www.estatut.ru

ISBN 978-5-8354-0786-6



Все права на данное произведение принадлежат ООО "Издательство "СТАТУТ" и защищены действующим законодательством. Любое копирование, воспроизведение, хранение в электронных базах данных и иных электронных системах или иное использование в любой форме и любыми средствами в полном объеме или в части настоящей книги запрещено без письменного разрешения правообладателя - ООО "Издательство "СТАТУТ".