

# РОССИЙСКИЙ СУДЬЯ

## № 11/2019

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЕ И ИНФОРМАЦИОННОЕ ИЗДАНИЕ.

Зарегистрировано в Федеральной службе по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия.

ПИ № ФС77-57988 от 28 апреля 2014 г. Журнал выходит с 1998 г. Издается ежемесячно.

Учредители: ИЗДАТЕЛЬСКАЯ ГРУППА «ЮРИСТ», СУДЕБНЫЙ ДЕПАРТАМЕНТ ПРИ ВЕРХОВНОМ СУДЕ РФ

### СОДЕРЖАНИЕ

#### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- 3 Потапенко Е.Г.** Взаимосвязь судоустройства и судопроизводства (на примере специализации гражданского процессуального права)
- 10 Бекяшева Д.И.** Новелла ст. 56 ГПК РФ о раскрытии доказательств: иллюзия или реальность?

#### УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- 15 Азарёнок Н.В., Слободчикова А.Д.** Необходимость розыска потерпевших и свидетелей, не явившихся в суд
- 20 Корякина З.И.** Процессуальная регламентация отстранения законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого и обвиняемого от участия в досудебном уголовном судопроизводстве
- 26 Грешнова Н.А.** Роль суда при реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве: теоретико-правовое исследование

#### СУДОПРОИЗВОДСТВО

- 32 Мишин В.В.** Обоснованность и мотивированность как требования, предъявляемые к процессуальным решениям
- 37 Попова И.П.** Состязательность сторон и использование результатов применения полиграфа в уголовном судопроизводстве

#### СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ

- 42 Романенко Н.В.** Изменения в порядке возбуждения уголовного преследования судьи: новые правила, старые проблемы?
- 48 Матиящук С.В.** Некоторые аспекты антикоррупционной экспертизы судебных актов

#### ТРЕТЕЙСКИЕ СУДЫ

- 53 Вареник Ю.В.** Арбитраж (третейское разбирательство) и пределы вмешательства суда

#### ИСТОРИЧЕСКИЕ КОРНИ

- 58 Ульбашев А.Х.** Природа судейской деятельности в России

#### Подписка по России:

Каталог «Роспечать» — инд. 47647,  
«Объединенный каталог. Пресса России» — инд. 85499,  
«Каталог российской прессы» — инд. 10748,  
а также через [www.lawinfo.ru](http://www.lawinfo.ru)

Формат 60 x 90/8. Печать офсетная.

Бумага офсетная № 1.

Физ. печ. л. 6,0. Усл. печ. л. 6,0.

Тираж 4000 экз. Цена свободная.

Подписано в печать: 06.11.2019.

Дата выхода в свет: 13.11.2019.

Отпечатано в ООО «Национальная полиграфическая группа».

248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2.

ISSN 1812-3791

#### ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР ЖУРНАЛА:

Бабкин А.И.

#### РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Алауханов Е.О., д.ю.н., профессор, заслуженный деятель Республики Казахстан;  
Андреева Т.К., к.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;  
Гусев А.В., д.э.н., профессор;  
Добрынин К.Э., статс-секретарь Федеральной палаты адвокатов РФ;  
Ершов В.В., д.ю.н., профессор;  
Запольский С.В., д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;  
Зорькин В.Д., Председатель Конституционного Суда РФ, д.ю.н., профессор;  
Иванов А.А., к.ю.н., профессор;  
Лебедев В.М., Председатель Верховного Суда РФ, д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;  
Сидоренко Ю.И., судья Верховного Суда РФ в отставке;  
Хохрякова О.С., заместитель Председателя Конституционного Суда РФ, д.ю.н., профессор

#### РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:

Дедов Д.И., судья Европейского Суда по правам человека от РФ, д.ю.н., доцент;  
Жилин Г.А., судья Конституционного Суда РФ в отставке, д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ;  
Нешатаева Т.Н., судья Суда Евразийского экономического союза, д.ю.н., профессор;  
Орлов А.В., председатель Арбитражного суда Центрального округа, к.ю.н.

#### ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

#### ИЗДАТЕЛЬСКОЙ ГРУППЫ «ЮРИСТ»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор, член-корреспондент РАО, заслуженный юрист РФ

#### ЗАМЕСТИТЕЛИ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

#### ИЗДАТЕЛЬСКОЙ ГРУППЫ «ЮРИСТ»:

Бабкин А.И., Бельх В.С., Ренов Э.Н.,  
Платонова О.Ф., Трунцевский Ю.В.

#### ЦЕНТР РЕДАКЦИОННОЙ ПОДПИСКИ:

Тел.: (495) 617-18-88 (многоканальный)

Фото на обложке: фотобанк Лори

**РЕДАКЦИЯ:** Лаптева Е.А., Соловьева Д.В.

**ВЕРСТКА:** Курукина Е.И.

#### НАУЧНОЕ РЕДАКТИРОВАНИЕ И КОРРЕКТУРА:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Телефон редакции: (495) 953-91-08.

#### Адрес редакции / издателя:

115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7.

**E-mail:** [avtor@lawinfo.ru](mailto:avtor@lawinfo.ru)

Журнал включен в базу данных

Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

Журнал рекомендован Высшей аттестационной комиссией при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации для публикаций основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук (12.00.02; 12.00.03; 12.00.10; 12.00.11; 12.00.15 — юридические науки).

Полная или частичная перепечатка материалов без письменного разрешения авторов статей или редакции преследуется по закону.

# RUSSIAN JUDGE

SCIENCE-PRACTICE AND INFORMATIONAL EDITION.  
REGISTERED AT THE FEDERAL SERVICE FOR THE MONITORING IN THE SPHERE  
OF MASS COMMUNICATIONS, COMMUNICATION AND PROTECTION OF CULTURAL HERITAGE.  
PI No. FC77-57988. APRIL 28, 2014. PUBLISHED SINCE 1998. PUBLISHED MONTHLY.

## No. 11/2019

Founders: JURIST PUBLISHING GROUP, JUDICIAL DEPARTMENT ATTACHED THE SUPREME COURT OF THE RF

### CONTENTS

#### CIVIL LAW AND PROCEDURE

**3 Potapenko E.G.** Interrelation between the Judicial Structure and Judicial Proceedings (on the Example of Specialization of Civil Procedure Law)

**10 Bekyasheva D.I.** A Novelty of Article 56 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation on the Disclosure of Evidence: An Illusion or Reality?

#### CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

**15 Azarenok N.V., Slobodchikova A.D.** The Need for Search of Victims and Witnesses Failed to Appear before Court

**20 Koryakina Z.I.** Procedural Regulation of Excluding of a Legal Representative of a Minor Suspect and Convict from Participation in Pre-Trial Criminal Proceedings

**26 Greshnova N.A.** The Role of the Court in Implementation of the Adversarial Principle in Criminal Proceedings: Theoretical and Legal Study

#### JUDICIAL PROCEEDINGS

**32 Mishin V.V.** Justification and Substantiation as Requirements Set for Procedural Decisions

**37 Popova I.P.** Adversariality and the Use of Polygraph Results in Criminal Proceedings

#### THE JUDICIARY

**42 Romanenko N.V.** Changes in the Procedure for Initiation of Criminal Prosecution of a Judge: New Rules, Old Problems?

**48 Matiyaschuk S.V.** Some Aspects of an Anti-Corruption Examination of Judicial Acts

#### ARBITRATION COURTS

**53 Varenik Yu.V.** Arbitration (Arbitration Proceedings) and Limits of Court Intervention

#### HISTORICAL ROOTS

**58 Ulbashev A.Kh.** The Nature of the Judicial Process in Russia

#### Subscription in Russia:

ROSPECHAT catalogue — index 47647,  
Unified Catalogue. Russian Press — index 85499,  
Catalogue of the Russian Press — index 10748  
and also through [www.lawinfo.ru](http://www.lawinfo.ru)

Size 60 x 90/8.

Offset printing. Offset paper № 1. Printer's sheet 6,0.  
Conventional printed sheet 6,0.

Circulation 4000 copies. Free market price.

Passed for printing: 06.11.2019.

Edition was published: 13.11.2019.

Printed by National Polygraphic Group Ltd.

2, Svetlaya st., Kaluga, 248031.

ISSN 1812-3791

#### DEPUTY EDITOR IN CHIEF OF JOURNAL:

Babkin A.I.

#### EDITORIAL BOARD:

Alaukhanov E.O., LL.D., professor,  
Honored worker of the Republic of Kazakhstan;

Andreeva T.K., PhD (Law), professor,  
Honored Lawyer of the Russian Federation;

Gusev A.V., doctor of economic sciences, professor;

Dobry'nin K.E., the State Secretary  
of the Federal chamber of lawyers of the RF;

Ershov V.V., LL.D., professor;

Zapol'skij S.V., LL.D., professor,  
Honored Lawyer of the Russian Federation;

Zor'kin V.D., chairman, the Constitutional Court of the RF,  
LL.D., professor;

Ivanov A.A., PhD (Law), professor;

Lebedev V.M., chairman, the Supreme Court  
of the RF, LL.D., professor,  
Honored Lawyer of the Russian Federation;

Sidorenko Yu.I., judge of the Supreme Court (retired);

Khokhryakova O.S., deputy chairwoman, the Constitutional Court  
of the RF, LL.D., professor

#### EDITORIAL BOARD:

Dedov D.I., judge of the European Court of human rights  
from the RF, LL.D., associate professor;

Zhilin G.A., judge of the Constitutional Court of the RF in resignation,  
LL.D., professor, Honored Lawyer of the Russian Federation;

Neshataeva T.N., judge of the Court of the Eurasian Economic  
Union, LL.D., professor;

Orlov A.V., the Chairman of the Arbitration court  
of the Central district, PhD (Law)

#### EDITOR IN CHIEF OF JURIST PUBLISHING GROUP:

Grib V.V., LL.D., professor, corresponding member of the RAE,  
Honored Lawyer of the Russian Federation

#### DEPUTY EDITORS IN CHIEF

##### OF JURIST PUBLISHING GROUP:

Babkin A.I., Belykh V.S., Renov Eh.N., Platonova O.F., Truncevskij Yu.V.

#### CENTRE FOR EDITORIAL SUBSCRIPTION:

Tel.: (495) 617-18-88 (multichannel)

Photo of the cover: Lori Photobank

**EDITORIAL STAFF:** Lapteva E.A., Solovyova D.V.

**LAYOUT:** Kurukina E.I.

#### SCIENTIFIC EDITING AND PROOFREADING:

Shvechkova O.A., PhD (Law)

**Telephone of the Editorial Staff:** (495) 953-91-08.

#### Address of Editorial office / Publisher:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamienskaya Emb, Moscow, 115035.

**E-mail:** [avtor@lawinfo.ru](mailto:avtor@lawinfo.ru)

The journal is included in the database Russian science citation index.

Recommended by the Supreme Attestation Commission under the Ministry  
of Science and Higher Education of the Russian Federation for publications of results  
of PhD and doctoral theses (12.00.02;12.00.03;12.00.10;12.00.11; 12.00.15 –  
law science).

Copyright reserved. Complete or partial reproduction of authors' materials without  
prior written permission of the authors or the Editorial Staff shall be subject to legal  
prosecution.

## Новелла ст. 56 ГПК РФ о раскрытии доказательств: иллюзия или реальность?

**Бекашева Динара Ильдаровна,**  
доцент кафедры судебной власти  
Национального исследовательского университета  
«Высшая школа экономики» (НИУ ВШЭ),  
кандидат юридических наук  
[dibekyasheva@gmail.com](mailto:dibekyasheva@gmail.com)

*В статье автор анализирует введение в гражданское процессуальное законодательство нормы о раскрытии доказательств. Автор критически относится к предложенному в юридической литературе введению института «юридической процессуальной ответственности», в том числе в отношении данной новеллы. Состязательной форме, в рамках которой осуществляется защита нарушенного права, не может быть созвучно осуществление процессуального действия под угрозой применения к нему мер принуждения. Оправданным развитием правила раскрытия доказательств будет последовательное совершенствование процессуальной формы осуществления раскрытия доказательств, разработки процедуры.*

**Ключевые слова:** гражданский процесс, раскрытие доказательств, подготовка дела, процессуальная форма раскрытия, система гарантий.

### A Novelty of Article 56 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation on the Discovery of Evidence: An Illusion or Reality?

**Bekyasheva Dinara I.**  
Associate Professor of the Department of the Judiciary  
of the National Research University Higher School of Economics (NRU HSE)  
PhD (Law)

*In the article, the author analyzes the introduction of the disclosure of evidence provision in civil procedure laws. The author is critical about the introduction of a 'legal procedural liability' institution proposed in the legal literature including in relation to this novelty. The adversarial form used to protect a violated right shall not be congruent with exercising a procedural act under the threat of application of coercive measures. Consecutive improvement of the procedural form of the disclosure of evidence, procedure elaboration will be justified development of the disclosure of evidence rule.*

**Keywords:** civil procedure, disclosure of evidence, case preparation, procedural form of disclosure, system of guarantees.

Небезызвестно, что в ближайшее время российское процессуальное законодательство изменится. Ожидается вступление в силу Федерального закона от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>1</sup>. В гражданский процесс будет введено известное арбитражному процессу

правило раскрытия доказательств, где ст. 56 ГПК РФ будет дополнена ч. 3 следующего содержания: «Каждое лицо, участвующее в деле, должно раскрыть доказательства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений, перед другими лицами, участвующими в деле, в пределах срока, установленного судом, если иное не установлено настоящим Кодексом». Как точно было отмечено, «не совсем аналогичная норма ст. 65 АПК РФ, но уже сделан первый шаг, чтобы в этапах доказывания в гражданском процессе появилось раскрытие доказательств»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> В соответствии со ст. 21 данный документ вступает в силу со дня начала деятельности кассационных судов общей юрисдикции и апелляционных судов общей юрисдикции, определяемого в соответствии с ч. 3 ст. 7 Федерального конституционного закона от 29 июля 2018 г. № 1-ФКЗ. См.: Федеральный закон от 28 ноября 2018 г. № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2018. 4 декабря.

<sup>2</sup> Кудрявцева Е.В. Раскрытие доказательств в российском и английском гражданском процессе // Вестник гражданского процесса. 2019. № 1. С. 287–304.

Включенное в материю гражданского судопроизводства правило о раскрытии доказательств, в отличие от правила, закрепленного в арбитражном процессе, не определяет временную границу (конечный этап) для его осуществления, не указывает о возможном допуске в судебное разбирательство не раскрытых сторонами доказательств, не содержит меры ответственности за невыполнение процессуального действия. Ориентированное на активизацию участников процесса как основополагающую черту состязательности современное законодательство в целом не определяет, что лица, участвующие в деле, несут риск за свои действия (бездействие). Представляется оправданным, что «правовое регулирование должно причинно-следственной связью соединить действие (бездействие) лица, участвующего в деле, и возможность наступления негативных для него последствий, к которым прежде всего относится проигрыш в деле»<sup>3</sup>, посредством реализации правила: «кто несет ответственность за результат процессуального действия, тот и должен обладать правомочиями по совершению соответствующих действий»<sup>4</sup>. И в равной мере наоборот. Нормативно установленное правомочие совершить определенное действие, направленное на достижение целей судопроизводства, должно быть связано с применением меры государственного принуждения<sup>5</sup>. Однако большое сомнение вызывает применение именно юридической ответственности как формы государственного принуждения к участникам гражданского судопроизводства, деятельность которых вызывается к жизни принципом состязательности. Другими словами, необходима и оправдана ли юридическая ответственность к участникам спора, своевременно не представившим доказательства в обозначенный законом или судом срок? Юридическая

ответственность может быть предусмотрена в правовом регулировании, а впоследствии применима властным органом только в том случае, если ее фактическим основанием выступает правонарушение. К тому же детерминированная различной ролью материально-правовых и процессуальных норм в механизме правового регулирования «юридическая ответственность может устанавливаться только материальными отраслями права»<sup>6</sup>. В литературе предполагалось, что «институт процессуальной ответственности имеет абсолютное право на существование, поскольку строение и содержание процессуальных правоотношений будет неполным, если исключить такой компонент, как юридическая ответственность»<sup>7</sup>, указывалось на «необходимость разработки единого понятия и законодательной конструкции института гражданской процессуальной ответственности»<sup>8</sup>, так как небогатый запас мер гражданской процессуальной ответственности, установленный процессуальным законом (глава 8 ГПК РФ и ст. 99 ГПК РФ), вызывает вопросы как в вопросах юридической техники правовых норм, так и субъективных пределов такого регулирования.

Не погружаясь в полемику по вышеобозначенным вопросам, напомним, что для правила раскрытия доказательств не предусматриваются конкретные меры государственного принуждения. Возможно, законодатель посчитал

<sup>3</sup> Решетникова И.В. Концепции стремительно развивающегося российского арбитражного процесса (к 10-летию принятия АПК РФ) // Вестник гражданского процесса. 2012. № 5. С. 17–32.

<sup>4</sup> Там же.

<sup>5</sup> См. подр.: Нохрин Д.Г. Государственное принуждение в гражданском судопроизводстве: автореф. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 5, 9–16.

<sup>6</sup> Там же. С. 12–13. Существует и противоположная (совсем не принимаемая нами) точка зрения, согласно которой гражданское процессуальное право имеет отраслевой институт юридической ответственности, являющийся его сердцевинной и обеспечивающий действие иных институтов процессуального права. Более того, наличие самостоятельного института юридической ответственности в структуре отрасли относится к одному из дополнительных признаков, подчеркивающих самостоятельность соответствующей отрасли права, что, в свою очередь, является показателем ее совершенства и сформированности. См. подр.: Липинский Д.А., Чукова Е.В. Процессуальная ответственность как институт права // Вестник гражданского процесса. 2016. № 4. С. 33–51.

<sup>7</sup> Горшенев В.М. Теория юридического процесса. Харьков, 1985. С. 112; Алиев Т.Т. О гражданской процессуальной ответственности за злоупотребление процессуальными правами и обязанностями // Современное право. 2015. № 6. С. 90–93.

<sup>8</sup> Алиев Т.Т. Указ. соч.

уместным в такой ситуации применение меры гражданской процессуальной ответственности, установленной ст. 99 ГПК РФ. Хотя едва ли суду удастся единичный случай нарушения правил о раскрытии доказательств подвести под категорию «систематическое противодействие правильному и своевременному рассмотрению и разрешению дела», обнаруживаемую в диспозиции указанной правовой нормы. К тому же стремляемся к победе в гражданском судопроизводстве лицу подчас куда выгоднее стать привлеченным судом к возмещению другой стороне за потерю фактически потраченного времени, нежели раскрыть доказательства ранее момента рассмотрения дела по существу.

Вызванная объективной необходимостью защита субъективно нарушенного права не может считаться обязанностью. В ином случае превращение ряда процессуальных действий в обязанность приведет к деформациям в реализации права на судебную защиту. Предположение подобной аномалии в системе судебной защиты, как, например, нормативное закрепление «обязанности доказывать обстоятельства дела» и корреспондируемого ей «права суда требовать исполнения этой обязанности под принуждением», позволяет заключить, что в действительности она приведет к соблюдению этой обязанности лишь с внешней стороны. Участник спорного правоотношения может преднамеренно указывать меньшее количество обстоятельств фактической стороны в целях исполнения обязанности раннего раскрытия доказательств. Полный состав фактических обстоятельств заявлять уже в самом судебном заседании. При этом прописанная в законе обязанность представлять фактические обстоятельства и раскрывать доказательства, их подтверждающие, будет считаться исполненной. Стало быть, закрепление правила раскрытия доказательств в виде процессуальной обязанности участников спорного правоотношения и применение при несоблюдении этой обязанности мер процессуальной ответственности (ст. 99 ГПК РФ) вряд ли станут эффективной мерой для быстрого (своевременного) рассмотрения гражданского дела, к тому же сделают онто-

логию процесса болезненно дефективной.

Право на совершение определенных процессуальных действий и право на судебную защиту в целом требуют от заинтересованного лица соблюдения установленного порядка реализации процессуального права<sup>9</sup>. Стало быть, поиск разумного способа воздействия на лицо, игнорирующее правило раскрытия доказательств, в **отсутствии нормативно установленного порядка реализации права** совершенно напрасен. И вот почему.

Действующее процессуальное законодательство предусматривает следующий алгоритм раскрытия доказательств: 1) истец прилагает доказательства, на которые ссылается в обоснование своего требования к искомому заявлению; 2) ответчик, заявляя возражение или встречный иск, указывает на доказательства, подлежащие исследованию судом; 3) суд выносит определение о назначении подготовки дела к судебному разбирательству, в котором распределяет между сторонами бремя доказывания; 4) в стадии подготовки дела к судебному разбирательству суд назначает собеседование. Собеседование проводится в целях формирования совокупности юридически значимых обстоятельств, а также указания на доказательства, их подтверждающие, распределения бремени доказывания и обозначения срока для раскрытия доказательств. Участие обеих сторон на этом этапе необходимо.

Осуществление этого алгоритма на практике вскрывает следующие недостатки: 1) ответчик, как правило, не сопровождает свои процессуальные документы доказательствами, поскольку процессуальный закон не требует от него этого; 2) определение о возбуждении производства и назначении подготовки дела, как правило, является единым процессуальным актом суда. Судьи пренебрегают нормой ст. 133 ГПК РФ, а также положением абз. 1 п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному

<sup>9</sup> Нохрин Д.Г. Указ. соч. С. 18.

разбирательству»<sup>10</sup> (далее — Постановление ВС РФ № 11), где четко отражена последовательность процессуальных действий суда. Учитывая, что ответчик появляется в деле только на стадии подготовки дела, заявленные им юридически значимые факты в возражении или во встречном иске не находят отражения в процессуальном документе, объединяющем процессуальный факт возбуждения дела с перечнем действий, подлежащих осуществлению в стадии подготовки дела. Очевидно, что без возражений ответчика выпустить уже при возбуждении дела или на стадии подготовки документ, отражающий совокупный фактический состав дела, исключается; 3) проведение собеседования, результаты которого процессуально не оформляются.

Процессуальное оформление путем занесения результатов совершения процессуальных действий в протокол на стадии подготовки предусмотрено лишь в рамках предварительного судебного заседания (ч. 4 и 7 ст. 152 ГПК РФ, абз. 3 п. 13, абз. 2 п. 15, абз. 3 п. 16, абз. 6 п. 23, п. 28, 33 Постановления ВС РФ № 11). Согласно ч. 7 ст. 152 ГПК РФ о проведенном предварительном судебном заседании составляется протокол, из диспозиции нормы следует обязательное составление протокола во всех случаях проведения предварительного судебного заседания (ч. 1, 4 и 6 ст. 152 ГПК РФ). Проведение предварительного судебного заседания в целях определения обстоятельств, имеющих значение для дела, а также определения достаточности доказательств по делу, по логике ВС РФ, снабжать протоколом совсем не обязательно.

Если признать, что судебный протокол — это гарант процессуальной формы, объект, в котором процессуальная форма отчасти материализуется, то дифференцированный подход ВС РФ, исключивший составление протокола в предварительном судебном заседании, где судом может быть не только сформирован, но и доведен до сторон состав предмета доказывания, вряд ли может быть принят. Небезызвестно, что

протокол есть «концепт, содержащий опорные точки судебного процесса в том виде, как он был воспринят судьей, и предназначенный для того, чтобы вышестоящая судебная инстанция могла „увидеть“ процесс глазами суда первой инстанции»<sup>11</sup>. Каким увидел судья состав юридически значимых обстоятельств дела на досудебной стадии, какие доказательства предложил сторонам раскрыть до обозначенного судом срока — вопросы, теперь (при введении правила раскрытия доказательства) становящиеся этими опорными точками.

Более того, при введении правила раскрытия доказательств совсем не раскрытый потенциал предварительного судебного заседания позволит оптимизировать судопроизводство при сохранении гарантий судебной защиты. К тому же опыт одновременного включения в процессуальный кодекс новых норм и выпуск постановления Пленума ВС РФ, содержащего детальное разъяснение вопросов правоприменения вводимой нормы, вполне оправдан<sup>12</sup>. Итак, правило о раскрытии доказательств станет дееспособным, если: 1) предмет доказывания будет находить отражение в судебном акте, выносимом на досудебном этапе рассмотрения дела; 2) судом будет доведено до сторон о порядке, сроке и составе доказательств, подлежащих раскрытию.

При этом неоспоримым для современного процесса остается то, что *onus probandi* (бремя доказывания) может переходить с одной стороны на другую. «И вот почему вопрос — на ком лежит обязанность к представлению доказательств — нельзя разрешить неизменным определением суда

<sup>10</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 9.

<sup>11</sup> Цветков Ю.А. Протокол судебного заседания: канон или апокриф? // Уголовное судопроизводство. 2016. № 3. С. 20–26.

<sup>12</sup> В качестве примера может служить одновременное внесение изменений в главу АПК РФ об упрощенном производстве (создание практически новой модели упрощенного производства) и Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 8 октября 2012 г. № 62 «О некоторых вопросах рассмотрения арбитражными судами дел в порядке упрощенного производства», содержащих детальные разъяснения применения новых нормативных положений. См.: СПС «КонсультантПлюс».

в самом начале процесса»<sup>13</sup>. Однако это перераспределение бремени доказывания осуществить может только суд, так как «на распределение бремени доказывания влияют преюдициальность, доказательственные презумпции, особенности конкретных дел»<sup>14</sup>. Возможность освобождения стороны от доказывания факта, установленного вступившим в законную силу судебным решением, определяет суд. Суд обязан правильно применить подлежащий применению закон, в котором в том числе могут закрепляться доказательственные презумпции, венцом которых во все времена являлась *jura novit curia*. Такое развитие процесса, очевидно, вызовет необходимость последующих определений, содержащих указанное перераспределение бремени доказывания. Несложно заметить, что сказанное вынуждает нормативно установить обязанность суда выносить еще один процессуальный документ, основным назначением которого будет закрепление состава предмета доказывания и указание судом на то, какие доказательства подлежат рас-

крыть сторонам. Приведенное «расширение» процессуальной формы с лихвой компенсируется снятием с суда обязанности штамповать пустые для доказательственной деятельности сторон определения о подготовке дела к судебному разбирательству. К тому же в стремлении упростить и оптимизировать гражданское судопроизводство, при этом избегая и даже исключая развитие процессуальной формы, рискуем сделать суд «предприятием быстрого питания»<sup>15</sup> и/или превратить его в «инспектора ГИБДД, просто фиксирующего факт правонарушения и назначающего штраф»<sup>16</sup>. Онтологическая связь активного участия сторон и руководство суда процессом при осуществлении правосудия наиболее ярко может проявиться именно на досудебном этапе, основное значение которого — своевременное рассмотрение дела — может быть реализовано при правильном раскрытии потенциала технической стороны состязательной формы.

<sup>13</sup> Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства. СПб., 1876. Т. 1. С. 278.

<sup>14</sup> Решетникова И.В. Преюдиция и бремя доказывания в современном арбитражном процессе // Закон. 2018. № 4. С. 30–38.

<sup>15</sup> Высказывания о суде см.: Туманов Д.А., Стрельцова Е.Г. О некоторых концептуальных вопросах правосудия по гражданским делам // Закон. 2018. № 1. С. 28–45.

<sup>16</sup> Высказывание опасений о представленных превращениях см.: Румак В. Принцип добросовестности призван разрушать правила [Интервью с А.В. Ильиным] // Закон. 2018. № 4. С. 6–16.

### Литература

1. Алиев Т.Т. О гражданской процессуальной ответственности за злоупотребление процессуальными правами и обязанностями / Т.Т. Алиев // Современное право. 2015. № 6. С. 90–93.
2. Кудрявцева Е.В. Раскрытие доказательств в российском и английском гражданском процессе / Е.В. Кудрявцева // Вестник гражданского процесса. 2019. № 1. С. 287–304.
3. Липинский Д.А. Процессуальная ответственность как институт права / Д.А. Липинский, Е.В. Чуклова // Вестник гражданского процесса. 2016. № 4. С. 33–51.
4. Малышев К.И. Курс гражданского судопроизводства. В 3 томах. Т. 1 / К.И. Малышев. Санкт-Петербург : Тип. М. Стасюлевича, 1876. 444 с.
5. Нохрин Д.Г. Государственное принуждение в гражданском судопроизводстве : автореферат диссертации кандидата юридических наук / Д.Г. Нохрин. Москва, 2006. 29 с.
6. Решетникова И.В. Концепции стремительно развивающегося российского арбитражного процесса (к 10-летию принятия АПК РФ) / И.В. Решетникова // Вестник гражданского процесса. 2012. № 5. С. 17–32.
7. Решетникова И.В. Преюдиция и бремя доказывания в современном арбитражном процессе / И.В. Решетникова // Закон. 2018. № 4. С. 30–38.
8. Румак В. Принцип добросовестности призван разрушать правила [Интервью с А.В. Ильиным] / В. Румак // Закон. 2018. № 4. С. 6–16.
9. Туманов Д.А. О некоторых концептуальных вопросах правосудия по гражданским делам / Д.А. Туманов, Е.Г. Стрельцова // Закон. 2018. № 1. С. 28–45.
10. Цветков Ю.А. Протокол судебного заседания: канон или апокриф? / Ю.А. Цветков // Уголовное судопроизводство. 2016. № 3. С. 20–26.