

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС ПО ЭНДРЮСУ: АРБИТРАЖ И МЕДИАЦИЯ, ЧАСТЬ 2

Назначение судей. Вознаграждение и
прекращение полномочий. Судебная
беспристрастность



Книга:

Гражданский процесс по Эндрюсу: арбитраж и медиация, часть 2

Лекция:

Назначение судей. Вознаграждение и прекращение полномочий. Судебная беспристрастность

Авторы лекции: Аскар Калдыбаев, Сагынгалий Айдарбаев

На данной лекции конкретно мы рассмотрим вопрос о назначении судей, вознаграждение и прекращение их полномочий, а также вопросы судебной беспристрастности. Мы говорили о том, что для того, чтобы стать судьей в Англии нужен значительный опыт как солиситора или барристера. В Англии различаются два вида юристов, которые имеют возможность консультировать – это солиситоры и барристеры. Солиситоры – это юристы, которые не представляют интересы сторон в судах. Они проводят консультации, проводят подготовительную работу для барристеров. Барристеры же уполномочены представлять интересы сторон в судах, они выступают и фактически реализовывают те консультации, которые давал солиситер. По признанию самих английских юристов, взаимодействие солиситора и барристера является очень эффективным. Таким образом для того, чтобы стать судьей в Англии необходимо иметь значительный опыт в качестве солиситора или в качестве барристера. Все же в основном, судьями становятся барристеры, то есть это те юристы, которые знают нюансы работы судей, знают каким образом можно эффективно разрешить спор, поэтому неудивительно, что наличие не только статуса барристера, но и наличие глубоких знаний, значительного опыта работы, а также авторитета у барристера приводит к тому, что комиссия по назначению судей может допустить такого юриста к должности судьи. В Англии нет карьерных судей, как это происходит в континентальной правовой системе. Мы знаем, что в той же Германии, во Франции есть обучение и лица, даже не имея широкого большого опыта работы уже могут выбирать для себя стезю судьи. По такому же пути можно сказать, пошёл и Казахстан, когда у нас имеется академия правосудия, в которой проходят подготовку будущие судьи. Система у нас более приближена к Континентальной системе права. Вместе с тем, мы говорили о том, что общая система права английская она постепенно сближается с континентальной системой права и нет никаких препятствий для того, чтобы одна система права перенимала всё лучшее от другой системы. И мы считаем, что наличие значительного опыта у человека прежде чем стать судьей, это позитивно влияет на эффективную реализацию функции судьи, если он будет назначен таковым. Для Англии это особенно актуально, так как английские суды первой инстанции они максимально полностью разрешают больший объем дел, которые разрешаются в судах. Ведь рассмотрение в апелляционной инстанции не происходит автоматически, поэтому уже судья первой инстанции должен иметь значительный опыт знания для того, чтобы окончательно в этом процессе разрешить спор. Более того, если судья первой инстанции обоснованно изложит свое решение, в этом случае у сторон не будет основания для обжалования такого решения и при наличии полного и обоснованного решения вряд ли апелляционный суд возьмёт это дело к рассмотрению. Ведь как мы знаем, прежде чем пойти в апелляционную инстанцию, сторона спора должна получить согласие у суда первой инстанции или же у апелляционной инстанции, апелляционного суда.

Таким образом, наличие большого опыта у юриста в качестве барристера особенно позволяет такому юристу эффективно реализовывать функции судьи в Англии. И обычно на должность судьи переходят те лица, которые находятся уже на поздней стадии своей карьеры. Комиссия по назначению судей – назначение достойных. Не принимаются во внимание политические взгляды, кроме крайних взглядов. В Англии функционирует комиссия по назначению судей, к сожалению, в книге Эндрюса не даётся подробно деятельность данной комиссии. В этой связи представляется, что изучение функций опыта данной комиссии позитивно скажется на том, чтобы казахстанская система, назначение судьи было такой же эффективной, какой он является в английском праве. Эндрюс говорит о том, что комиссия по назначению судей действительно обеспечивает назначение достойных судей, которые имеют значительный опыт, знания и авторитет. Критерий всё-таки требует дополнительного изучения. Конечно на работу, на то, чтобы определенный кандидат был одобрен в качестве судьи влияют факторы, которые могут негативно отразиться на его деятельности. Так например, какие-то крайне радикальные взгляды судьи под кандидата в судьи могут отрицательно сказаться на его назначение в качестве такового, но при этом судья имеет возможность придерживаться каких-то политических взглядов, и если они не радикальные, то это допускается и это не препятствует тому, чтобы кандидат был назначен на должность судьи.

В отношении вознаграждения и прекращения полномочий. Прекращение полномочий не должно основываться на внеправовых причинах. А только при достижении возраста, ухудшении здоровья, смерти, явного непрофессионализма. Есть определенные ограничения того, чтобы судья в Англии мог прекратить свои полномочия и это связано напрямую с обеспечением независимости судьи, не допускается необоснованное прекращение полномочий судьи. Эндрюс перечисляет только предельный возраст, если судья по состоянию здоровья не способен реализовывать свои функции; смерть судьи и явный непрофессионализм судьи может свидетельствовать в качестве основания для прекращения действия судьи. Что такое явный непрофессионализм? Мы снова сталкиваемся с оценочной категорией, которыми полно



Книга:

Гражданский процесс по Эндрюсу: арбитраж и медиация, часть 2

Лекция:

Назначение судей. Вознаграждение и прекращение полномочий. Судебная беспристрастность

Авторы лекции: Аскар Калдыбаев, Сагынғалий Айдарбаев

английское право. В каждом конкретном случае, исходя из конкретных обстоятельств, будут исходить из того, что имеется ли явный непрофессионализм или нет? Всё же исходя из того, что судьи полностью независимы в Англии, представляется, что это оценочная категория явного непрофессионализма имеет ограниченное толкование и возможность отсева на предварительном этапе только лишь достойным кандидатам дается возможность значительно отсеять или снизить количество случаев прекращения полномочий судьи по основанию явного непрофессионализма. Если прекращает свои полномочия по данному основанию, это означает, что при назначении судьи были определенные нарушения, невнимательность, необоснованность с учётом достаточно основательного подхода английской системы к назначению судьи навряд ли можно представить какие-то ошибки при их назначении. Для назначения судьи не требуется какой-либо сложной процедуры, как указано в книге Эндрюс, однако не раскрывается целиком данная процедура. В этой связи, назначение и прекращение требует дополнительного изучения, так как прекращение целиком влияет на независимость судьи. При этом должно снова учитываться разделение властей, когда исполнительная ветвь власти не должна целиком подминать под себя судебную ветвь власти и Эндрюс приводит пример Южно-африканской Республики, когда назначение председателя Верховного суда происходило руководителем исполнительной ветви власти, а не парламентом. Английская система не вызывает нареканий в этой связи, но при этом требуется всё-таки дополнительное изучение.

В отношении вознаграждения судьи, сказано лишь о том, что судья достаточно финансово обеспечен. Данный вопрос требует также дополнительного изучения, но можно уже сейчас сказать о том, что судьи в Англии не жалуются на размер своего вознаграждения и размер вознаграждения судьи позволяет привлечь дорогостоящих консультантов, барристеров в состав судьи. Тем самым, барристеры не проигрывают в финансовом обеспечении. Скорее всего, нужно взять на вооружение данный подход и в Казахстане и зарплата судьи должна соответствовать зарплате, вознаграждению юридического консультанта такого же уровня профессионализма. Ведь если мы говорим о том, чтобы пополнять судейские ряды профессиональными юристами, то нужно понимать, что хорошие юридические консультанты получают достаточно хорошее вознаграждение и для того, чтобы мотивировать, привлечь их стать судьей необходимо предоставить им сравнительное вознаграждение.

В отношении судебной беспристрастности. Мы об этом говорили, что судебная беспристрастность и независимость являются взаимосвязанными понятиями, когда независимости судьи гарантируется защита от вмешательства каких-либо третьих лиц, то судебная беспристрастность подразумевает уже субъективное отношение судьи к сторонам процесса, когда ни одной из сторон процесса не должно быть предоставлено преимущество и судья должен обеспечивать права и интересы обеих сторон процесса. Данная судебная беспристрастность является также одним из краеугольных камней Европейской конвенции по правам человека. И закон о правах человека Англии 1998 года также закрепляет как незыблемое право человека, наличие судебной беспристрастности. Судебная беспристрастность также может быть спроецировано арбитражным процессом, когда арбитры также как и судьи должны быть беспристрастными и выполнять свои функции без предоставления каких-либо преимуществ и привилегий какой-либо из сторон спора. Имеется тесная связь между независимостью и беспристрастностью (объективно и субъективно). Об этом мы говорили, что как должен быть субъективный момент в работе судьи в отношении судьи к сторонам, так и объективный момент которым наглядно обеспечивается беспристрастность и независимость судьи. Конечно же, судья не должен иметь какого-либо имущественного и личного интереса в результате спора - это достаточно очевидные вещи и для гражданского процесса Казахстана. Важно в английском процессе публичное восприятие независимости судьи, не только Декларация независимости и беспристрастности, но и публичное восприятие сторонами того, что судья является независимым и беспристрастным. Если же по заявлению стороны имеются сомнения в отношении судьи, то английское право предусматривает разрешение данного вопроса о том, что насколько судья беспристрастен другим судьей и английское право предусматривает определенный механизм, что если заявление стороны о сомнениях в отношении судьи было необоснованным, то сторона должна нести связанные с рассмотрением данного вопроса с другим судьей. Таким образом, ставится определенный контрольный механизм для того, чтобы сторона необоснованно не заявляла сомнения в отношении судьи, а если у стороны только имеются серьезные основания для этого. Тем самым, ограничивается какое-либо злоупотребление стороны своими правами и может быть ограничивается растягивание процесса стороной. Об этом мы говорили, что судья контролирует в данном случае действия стороны и не позволяет злоупотреблять им своими правами. В английском процессе допускается наличие имущественного интереса судьи в отношении спора, если он является косвенным, например, если спор рассматривается между банком и заемщиком и если у судьи имеется



Книга:

Гражданский процесс по Эндрюсу: арбитраж и медиация, часть 2

Лекция:

Назначение судей. Вознаграждение и прекращение полномочий. Судебная беспристрастность

Авторы лекции: Аскар Калдыбаев, Сагынгалий Айдарбаев

счёт в данном банке, то есть это - косвенный имущественный интерес, который может быть допущен в конкретном деле, но значимость имущественного интереса или косвенность или непосредственность имущественного интереса рассматривается исходя из конкретных обстоятельств дела. При этом как мы уже говорили сторона, которая имеет обоснованные сомнения в беспристрастности судьи может поднять об этом вопрос.

В отношении беспристрастности английское право не имеет какого-либо закрытого перечня случаев, когда судья является пристрастным, а когда беспристрастным. Пример пристрастности – публикация судьей статей, в которых он высказывает свою позицию. Если судья уже до рассмотрения конкретного дела высказывал свое мнение в отношении конкретного обстоятельства и примерно такое же дело уже пришло к нему на рассмотрение, то имеются сомнения в том, что судья будет беспристрастен, так как он уже выразил своё мнение по данному вопросу и ожидается, что стороны получат соответствующее решение. Данный пример является примером пристрастности, когда судья не может рассматривать споры, по которым он уже заранее высказал свою точку зрения. Примеры предпочтения можно признать случаях дружбы и приятельства между судьей и участником разбирательства. Предыдущий явный отказ судьи в рассмотрении доказательства человека, что может являться основанием для ожидания повторного отказа в будущем.

Далее сомнения и заранее высказываемые судьей предвзятая позиция, что может являться основанием для сомнений в его объективности, а также наличие иных реальных оснований для сомнений в объективности. Мы видим, что нет конкретного перечня того, что является предпочтением или пристрастностью, однако наличие тесных отношений судьи с какой-либо из сторон процесса всё-таки показывает то, что судья не может быть больше имеется оснований для пристрастности судьи. При этом, в английском праве имеется пример дела, когда было отказано в наличии каких-либо оснований для сомнений, если судья 30 лет назад был работником одной из сторон. Получается, давний срок таких отношений не является основанием для усомнения в объективности судьи. Кроме того, английское право отказывает в наличии сомнений, если юрист, представляющий сторону, ранее составлял завещание для судьи. Вместе с тем, по данному делу юрист не только составил завещание для судьи, но и не принял от судьи оплату за свои услуги. Несмотря на это, суд не принял наличие пристрастности в действиях судьи и со второй стороной. При этом конечно же, нужно смотреть в отношении оплаты, если оплата была значительная и судья не оплатил данную услугу юриста, который представлял уже сторону в процессе, это в какой-то мере может всё-таки наложить тень на беспристрастность судьи, однако в данном деле судьи отказали в наличии пристрастности. Нет оснований в пристрастности по причинам: религии, национальности, пола, возраста, имущества, ориентации, социального происхождения, образования, работы. Если имеются такие факторы, которые говорят о том, что например, судья и один из сторон спора являются участниками масонской ложи, как это было указано в книге Эндрюса, то это не является основанием для признания пристрастности судьи. Показывается также дело Пиночета в книге Эндрюса, которое было рассмотрено судьей лордом Хоффманом и он участие лорда Хоффмана в качестве судьи при вынесении решения в последствии было поставлено под сомнение, так как лорд-Хоффман был скажем так, в числе сторонников правозащитной организации, которая выдвигала требования к Пиночету. В этой связи, такое положение лорда Хоффмана говорило о его заинтересованности в исходе дела, исходя из его скажем так, публичной позицией. В этой связи, данное решение было отменено. При этом судья, инициирующий дело, о неуважении к суду, если какая-либо сторона нарушила свои обязанности, то этот же самый судья не может рассматривать основное дело. Получается, должен быть разрыв между основным делом, которое рассматривает один судья, а совершенно другой судья рассматривает дело насколько было неуважение к суду по основному делу.

Процедурная эффективность – получение разрешение от судьи на апелляцию вынесенного им решения. Мы об этом говорили, что эффективность и независимость, беспристрастность в том числе выражается в том, что сторона для того, чтобы апеллировать к вышестоящему суду, должна получить на это разрешение.

Резюмируя данную лекцию можно говорить о том, что независимость в Англии достигается надлежащим назначением судьи из числа наиболее опытных юристов, достигается четкими основания прекращения судьи, когда в том числе имеется явный непрофессионализм судьи обеспечивается за счет высокого вознаграждения. Очень большое внимание уделяется независимости и беспристрастности судьи. Имеются ряд кейсов, которые показывают наличие или отсутствие беспристрастности. При этом, английское право не содержит конкретный перечень, когда судья является прекрасным.



Книга: Гражданский процесс по Эндрюсу: арбитраж и медиация, часть 2
Лекция: Назначение судей. Вознаграждение и прекращение полномочий. Судебная
беспристрастность
Авторы лекции: Аскар Калдыбаев, Сагынғалий Айдарбаев

Литература:

1. <http://sud.gov.kz/rus/kategoriya/o-naznachenii-na-dolzhnosti-i-osvobozhdenii-ot-dolzhnostey-predsedateley-predsedateley>
2. <http://www.vkks.ru/publication/177/>
3. <https://www.zakon.kz/4883778-bespristrastnost-osnova-nezavisimosti.html>