


ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС ПО ЭНДРЮСУ: АРБИТРАЖ И МЕДИАЦИЯ, ЧАСТЬ 2

Обязанность составлять мнение
и свобода мнения. Публикация
решений. Мнение суда и особое
мнение





Книга:

Гражданский процесс по Эндрюсу: арбитраж и медиация, часть 2

Лекция:

Обязанность составлять мнение и свобода мнения. Публикация решений. Мнение суда и особое мнение

Авторы лекции: Аскар Калдыбаев, Сагынғалий Айдарбаев

Тема данной лекции продолжение темы обосновании судебных решений, конкретно: обязанность составлять мнение и свободу мнения. Эта обязанность снова относится к судье, так как в судебном решении выражается его мнение и находит выражение его свобода мнения. Этим отличаются английские судьи, когда у них есть достаточно свободы для усмотрения и их независимость дает возможность для такой свободы. Мы говорили о том, что решение должно быть обосновано. Обоснованно не только исходя из внешних обстоятельств, когда это регламентирует закон или это требует со стороны, это еще внутренняя свобода каждого судьи, который должен подходить профессионально к своей работе, понимать, что решение не должно быть механическим, что судья должен вникнуть в это решение. Когда читаешь решение английских судей, то понимаешь насколько это произведение искусства, это творческий труд, когда нет механического просто нагромождения статей и каких-то выводов, исходя из этого, к сожалению наши казахстанские решения судов страдают достаточно механическим подходом, нельзя прочувствовать отношение судьи к данному делу, нельзя понять какое мнение реально суд имеет в отношении этого дела. По сравнению с той ситуацией, которая имеется в английских судах, может мы и не правы в отношении наших судебных в судебной практике, но хотелось бы чтобы всё-таки суды подходили более творчески может быть к тем решениям, которые они составляют и конечно это зависит в том числе и от независимости судей, от профессионального уровня судей. И английские судьи, во-первых, являясь независимыми, во-вторых выбираясь из высокопрофессиональной среды юристов, которые имеют богатый профессиональный опыт, высокую эрудицию и высокую репутацию, английские судьи могут подходить творчески к своим решениям. Конечно же есть пределы каждому творчеству, в случае суд ограничен законом. В Англии суд также ограничен и прецедентами вышестоящих судов. Конечно даже прецеденты вышестоящих судов, апелляционного суда, Верховного суда они могут пересматриваться самими этими судами. И мы знаем, что есть практика пересмотра Верховным судом своих ранних решений, поэтому должна быть обязательность суда обосновать своё решение, исходя не только из внешних обстоятельств, но и исходя из внутренних. Мы говорили о том, что присяжные привлекаются только по серьёзным делам и присяжные не дают обоснование своим решениям, но они должны показать ясно степень виновности или невиновности участника процесса, стороны спора. Обоснования в решении дается для демонстрации того, что существенные вопросы, поднимаемые сторонами, были рассмотрены и разрешены судом. Суд не только должен говорить о том, что будет справедливо выносить решения, суд должен показать, что решения обоснованно и справедливо и это выражается через текст решения, так как решение касается прав, обязанностей и интересов сторон. То стороны должны понимать из текста решения каким образом это обосновывается, какая позиция суда, какие доводы сторон были восприняты судом и по какой причине, какие доводы были отвергнуты судом, как суд отнёсся к экспертам стороны, должны понимать это решение и должны воспринимать его. У сторон не должно быть каких-либо сомнений в обоснованности решений, конечно это сложно, так как если имеются усмотрения или имеются оценочные нормы, такие как разумность и добросовестность, то есть определённый субъективный момент в оценке данных норм и у сторон и у суда может быть различная оценка данных норм. Вместе с тем, если суд обосновывает почему он вкладывает то или иное содержание по оценочной категорией и это достаточно убедительно, то стороны конечно не имеют другого выхода как согласиться. Мы знаем, что апелляция в Англии является исключительным случаем. В силу того, что суды тщательно обосновывают свои решения, обязанность составлять мнение и обоснованность решений также соответствует европейской конвенции по правам человека, которая содержит основные базисные права человека в том числе в участии в гражданском и уголовном процессе, отсутствие или ущемление таких прав со стороны суда влечет определенные последствия для государства, если данное государство является участником европейской конвенции. О европейской конвенции мы будем с вами говорить далее и мы поймем какие имеются механизмы по реализации данной конвенции в отношении обоснования решения. Данные требования относятся не только к решениям суда первой инстанции, но и судам апелляционной инстанции, это относится к решениям Верховного суда, и эти решения также должны быть обоснованы. Этим английская практика не страдает и английские решения, которые выходят от апелляционной инстанции Верховного суда достаточно серьезно обосновываются, при этом отличительной особенностью апелляционных судов Англии является возможность составления судьями конкурирующих решений одновременно. Если состав из трех судей рассматривает дело, то каждый из трех судей может составить решение. Таким образом происходит согласование этих трёх решений или же какой-либо из судей может дать свое особое мнение. Об особом мнении мы также скажем позднее. Какие имеются аргументы в пользу обоснования в судебном решении?



Книга:

Гражданский процесс по Эндрюсу: арбитраж и медиация, часть 2

Лекция:

Обязанность составлять мнение и свобода мнения. Публикация решений. Мнение суда и особое мнение

Авторы лекции: Аскар Калдыбаев, Сагынғалий Айдарбаев

Аргументы в пользу обоснования:

- повышение качества решения через обоснование;
- разъяснение и убедительное обоснование для проигравшей стороны;
- средства для проверки в апелляции;
- прецеденты для практиков.

О этих аргументах мы уже в той или иной мере говорили, важно еще раз повторить, что если решение суда первой инстанции достаточно убедительно, то у стороны фактически нет шансов для получения разрешения на апелляцию данного решения. Апелляционная инстанция будет давать разрешение на пересмотр решения только в том случае, если она увидит исходя из материалов дела наличия оснований для этого дела, если вдруг очевидно, что это решение обоснованно, то конечно же апелляционный суд будет иметь все основания для дачи такого разрешения стороне, с тем чтобы апелляционная инстанция пересмотрела дело. Снова же по вопросам права, а не факта, поэтому в интересах суда обосновывать свое решение. Решение должно быть вынесено в течение разумного срока. Для Англии это является проблемой, когда решение затягивается на достаточно длительный период. Ряд реформ, которые были проведены в английском судопроизводстве позволили сократить срок разбирательства и срок принятия решения. Не должно быть большого людения таких сроков является дело Висдойчи, суду понадобилось 10 месяцев для того, чтобы вынести решение после окончания разбирательства, также в английской практике имеется дело с потерей записок судьи, в этом случае судебные стороны ждали 20 месяцев, чтобы получить решение, но не дождавшись, суд был вынужден повторно провести слушание, так как у суда не сохранились его записки, которые он делал ранее в гражданском процессе. Давая оценку доказательствам, заслушивая свидетелей, эксперта, то есть если процесс проводится в устном формате, то есть больше риска забыть те или иные моменты или же если суд сам закрепляет в письменном виде эти моменты, показания которые были даны в устном порядке, а потом теряют эти записки, а потом конечно же негативным образом влияют на сам процесс и в данном деле суд был вынужден заново провести процедуру, чтобы вспомнить все эти моменты, которые поднимаются. Конечно же это было не в интересах сторон спора и это увеличило расходы сторон. Вместе с тем, данный случай является исключением из английской практики, но при этом это показывает то, что у судьи нет предельных сроков рассмотрения дел, когда в казахстанском суде даются лишь 2 месяца для вынесения решения. При этом конечно в исключительных случаях можно продлить, но только на определенный срок, данный период времени. Это не совсем соответствует интересам сторон, ведь стороны заинтересованы в полном изучении судом материалов дела, чтобы он обосновал, чтобы он может быть изучил теоретические материалы, доктрину, другие судебные решения, международную практику, тем самым чтобы решение действительно было справедливым. Я думаю что стороны не прочь дать суду дополнительное время, вероятно ограничение времени суда в Казахстане для принятия решений связано с тем, что у судьи имеются большой объем работы, если судья будет уделять много времени для одного разбирательства, то у него не будет времени для других разбирательств. Мы видим, что это системная проблема, которая должна решаться не только путем увеличения сроков, но также и путём до судебного разбирательства, путем внедрения механизмов и мотивации сторон для урегулирования споров дружественно в мирном порядке. Мы говорили о том, что английское право содержит такие инструменты, когда сторона иногда связана предложением с другой стороны по заключению мирового соглашения, если она не соглашается на предложение другой стороны, то несёт негативные последствия в этой связи. Это один из аспектов снижения нагрузки на судью, кроме того если будет высока роль в суде первой инстанции, то это значительно снизит объём работы на суды апелляционной инстанции, тем самым мы можем решить эту проблему высокой загрузки судьи в Казахстане, также путем через более профессиональный подход к назначению судей. Судьи являются независимыми, когда они судьи в Англии. В Казахстане тоже являются независимыми, когда они выносят решение и обосновывают, при этом в Англии обеспечивается внешняя и внутренняя независимость судьи, внешняя от каких-либо третьих лиц, а внутреннее от самой судебной системы. В Казахстане единица проблемы в части всё-таки зависимости мне кажется судей от внутренней системы, в том числе от председателей судов. В этой связи необходимо дать дополнительные гарантии судьям для того, чтобы председатель суда конкретного суда, где работает судья, не имел возможности каким-то образом влиять на работу судьи, на его продвижения, на его назначения, на прекращение полномочий. Если председатель суда влияет на судью, имеет определённые рычаги влияния на судью, то он будет иметь и рычаги влияния на принятие решений этим судьей. Устраняя какую-либо зависимость



Книга:

Гражданский процесс по Эндрюсу: арбитраж и медиация, часть 2

Лекция:

Обязанность составлять мнение и свобода мнения. Публикация решений. Мнение суда и особое мнение

Авторы лекции: Аскар Калдыбаев, Сагынғалий Айдарбаев

судьи от председателя суда, мы укрепляем независимость судьи как таковой.

Теперь в отношении публикации решений. Проект решения предоставляется сторонам за несколько дней до его принятия для его проверки юристами на предмет наличия ошибок. Но не для выдвижения новых аргументов. Интересная особенность английской правовой системы в том, что за несколько дней суд предоставляет проект решения сторонам и юристам сторон и стороны имеют право внести определенные корректировки, предложить внести корректировки, например явные арифметические ошибки, описки какие-то, или же показать что определенный довод был заявлен, однако он не нашел отражение и так далее. Но дополнительные доводы стороны не могут заявить и так как имеется лишь несколько дней, то стороны должны использовать это время для того чтобы дать свои комментарии к решению, но не выдвигать новые требования. Стороны имеют право предлагать изменения в решение, если имеются для этого обязательные условия, влияющие на действительность решения – последние решения Апелляционного суда, Верховного суда, Европейского суда по правам человека. В данной ситуации, если они видят когда судья дает ему проект решения, если стороны видят, что имеются решения вышестоящих судов апелляционного, Верховного суда или же Европейского суда по правам человека, они могут аргументированно показывать суду, что суд не учел в своем решении решения этих других инстанций, и что если эти решения не будут учтены в данном решении, то это решение будет несправедливым, необоснованным, и скорее всего будут основания для пересмотра решения в апелляционной инстанции, поэтому в интересах судьи дать проекта решения сторонам, получить от них обоснованные доводы и комментарии, улучшить содержание решения, тем самым снижается вопрос неожиданности для сторон, снижается уровень ошибок, которые возможны в решении и конечно стороны не должны находиться в состоянии неожиданности. Когда они предлагают какие-то доводы в суде, а вдруг получают какое-то решение, которое полностью является неожиданным для сторон. Как признавался мне один английский юрист у них тоже было длительное разбирательство дела и они долгое время ждали решения от суда. Судья им обещал вынести решение, но каждый раз этот момент откладывался, наконец через весьма продолжительное время, через несколько месяцев судья составил это решение и направил сторонам при этом он дал не несколько дней, а где-то неделю, за неделю до даты которую планировал поставить судья в своем решении. Этот юрист мне сказал, что когда они изучили это решение, это был для них шок, это было неожиданно для них и они сразу же решили в мирном порядке разрешить это дело, то есть получается, получая заранее проект решения, стороны имеют возможность урегулировать спор до вынесения решения. Конечно это является исключением, потому что за вот эти несколько дней прийти к мировому соглашению будет достаточно сложно. Однако такая возможность у сторон есть и мы считаем будет обоснованным использовать такую возможность. В Англии имеются еженедельные юридические обзоры – публикация 3 томов ежегодно избранных барристерами решений. Барристеры могут влиять на выбор судебных решений, которые имеют большой резонанс, перед публикацией этих решений в этих томах, судьи имеют возможность проверить эти проекты публикации. В отношении особого мнения судьи, публикация особого мнения судьи в Англии обязательна. В Казахстане однако мы знаем, что судебное особое мнение судьи, это касается в основном апелляционной инстанции оно не публикуется, запечатывается в закрытом конверте. Кассационная инстанция может только если решение будет обжаловано только в кассационной инстанции, то только кассационная инстанция может ознакомиться с данным особым мнением.

Резюмируя данную лекцию можно говорить о том, что судья в Англии имеет определенную свободу для выражения мнения в своем решении, тем самым достигается обоснованность решения английских судов, для этого создаются все условия. Судья является независимым и на него никаким образом нельзя влиять, исходя из внешних и внутренних факторов, поэтому казахстанским судам следует принимать, воспринимать данный позитивный опыт анализировать для того чтобы усиливать независимость судей.

Литература:

1. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35021968
2. https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9E%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B5_%D0%BC%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5