

*Моим любимым родителям,
с восхищением и уважением.*

ПРЕДИСЛОВИЕ

Юбилейные даты — неплохой повод оглянуться назад. И чем серьезнее жизненные даты, тем больше оснований посмотреть на то, что уже сделано.

Вся моя профессиональная жизнь связана с Уральским государственным юридическим университетом (далее — УрГЮУ), который окончила в 1980 г. Училась с удовольствием и огромным интересом. Нашему поколению несказанно повезло, нам преподавали бывшие фронтовики, ставшие известными профессорами. Они учили не только праву, но и жизни.

В 1985 г. была защищена кандидатская диссертация «Предмет науки советского гражданского процессуального права» под руководством профессора, доктора юридических наук, заслуженного юриста РСФСР Владимира Михайловича Семенова. Выбор темы диссертации — заслуга Владимира Михайловича. Очень признательна своему Учителю за доверие в выборе такой темы, предполагавшей «начитку» огромного количества источников, из которых по крупницам собирался материал. Любовь к науке, к гражданскому процессу, ответственность за каждое слово привил мне В.М. Семенов.

В феврале 1998 г. защищена докторская диссертация «Доказательственное право в российском гражданском судопроизводстве» без научного консультанта. Тему диссертации подсказал доктор юридических наук, профессор Института государства и права АН РСФСР Валерий Михайлович Савицкий в результате случайной встречи в Лондоне, куда приехала делегация ИГиП АН РСФСР и где мне посчастливилось проходить научную стажировку.

С 1996 г. и по ныне я член кафедры гражданского процесса УрГЮУ. Нельзя не сказать о нашей кафедре, которой в 2018 г. исполнилось 70 лет. Когда я пришла на кафедру, там трудилось много известных ученых-процессуалистов: фронтовики заведующий кафедрой гражданского процесса, профессор Юрий Кузьмич Осипов, профессор Кузьма Иванович Комиссаров, Александр Федорович

Козлов, легендарный профессор Карл Сергеевич Юдельсон, Владимир Михайлович Семенов (в ту бытность одновременно был проректором по научной работе нашего вуза), профессор Виталий Петрович Воложанин. Сильный состав был и доцентов: Алла Карловна Кац, Нелли Ивановна Масленникова, Валентин Михайлович Кошкин (фронтовик), Владимир Данилович Кайгородов, Николай Григорьевич Меркин, Надежда Александровна Земченко, Виктор Фомич Ковин, Маргарита Афанасьевна Гусева и др.

И мои сверстники, ставшие друзьями в профессии и по жизни: Ольга Емельяновна Шешенина, Наталья Анатольевна Мехренцева, Светлана Леонидовна Дудкина.

Сегодня на кафедре трудится много талантливой и успешной молодежи во главе с В.В. Ярковым, заведующим кафедрой гражданского процесса, профессором, заслуженным деятелем науки Российской Федерации.

Без «кафедралцев»: учителей, коллег, друзей — не было бы любви к науке, процессу, преподаванию. Спасибо всем!!!

В формировании меня как ученого огромное значение имели три зарубежные стажировки. Годичная научная стажировка в Великобритании в Университетском колледже Лондонского университета (1989—1990 гг.), там же вновь годичная стажировка в 1993—1994 гг. В 1996 г. семестровая научная стажировка в Мичиганском университете США (1996 г.). Научные стажировки сопровождались посещением судов разных звеньев Англии, Шотландии, США, изучением и науки, и судебной практики названных стран. В итоге была опубликована книга о доказательственном праве Англии и США, защищена докторская диссертация¹.

Значимый для меня подарок судьбы — работа председателем Арбитражного суда Свердловской области, затем председателем Арбитражного суда Уральского округа, что случилось благодаря Вениамину Федоровичу Яковлеву, первому председателю Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

Научную работу в плане тематики написания статей, книг можно подразделить по отраслевой или иной предметной составляющей, что и предлагается в данной работе, где приведена небольшая подборка из пяти сотен моих публикаций. Но самое интересное в науке — это

¹ *Решетникова И.В.* Доказательственное право в гражданском судопроизводстве. 1-е изд. Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного ун-та, 1997; 2-е изд. М.: Городец, 1999; *Она же.* Доказывание в гражданском процессе. М.: Юрайт, 2012.

многожанровость: от сугубо научной литературы, к которой можно отнести монографии¹, до учебной² и научно-практической. Каждый жанр интересен и полезен по-своему. Работа в суде подарила шанс и возможность публиковать книги в новом для меня направлении — научно-практическом³. Первым опытом стал «Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве» (М.: Норма; с 2002 г. вышло уже шесть изданий), — удивительно и приятно востребованный судами общей юрисдикции. Авторский коллектив состоит из преподавателей кафедры гражданского процесса УрГЮУ, а также судей. «Практика применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» (М.: Юрайт) также имеет уже пять изданий, авторский коллектив — в большинстве своем судьи Арбитражного суда Уральского округа. Выходили также книги, адресованные не только судьям⁴, но и участникам процессов⁵.

Конечно, профессионально всегда интересно работать над комментированием кодексов⁶ и федеральных законов⁷. Работа в суде открывает возможности для большого творчества: каждый день новые проблемы применения законодательства, сложности и победы в решении организационных вопросов. В итоге обретение соратников в коллективе суда, судов Уральского судебного округа — это огромная ценность. Ежегодно в округе разрабатывается порядка 150–200 рекомендаций по примене-

¹ См., к примеру: *Решетникова И.В.* Курс доказательственного права. М.: Норма, 2000.

² С начала 90-х гг. прошлого века являюсь соавтором учебника «Гражданский процесс» (сначала под ред. К.И. Комиссарова, Ю.К. Осипова, затем В.Н. Радченко, В.В. Яркова), а также одним из авторов учебников «Арбитражный процесс», «Административный процесс» (под ред. В.В. Яркова). Соавтор учебных пособий «Гражданский процесс», «Арбитражный процесс», «Исполнительное производство» (М.: Норма) и т.д.

³ К примеру: Комментарий судебных ошибок применения АПК РФ (в соавт.). М.: Норма, три издания).

⁴ Судебные акты в арбитражном процессе / Под ред. И.В. Решетниковой. М.: Закон, 2009; Настольная книга судьи арбитражного суда первой инстанции / Под ред. И.В. Решетниковой. М.: Закон, 2011.

⁵ Пособие для участников арбитражного процесса / Под ред. И.В. Решетниковой. М.: Норма, 2010; Как исполнить судебный акт? Пособие для взыскателей (в соавт.). М.: Инфотропик Медиа, 2013, и др.

⁶ Посчастливилось войти в два авторских коллектива комментариев АПК и ГПК под ред. П.В. Крашенинникова и В.В. Яркова, а также Комментария Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации / Под ред. В.В. Яркова. М., 2016.

⁷ Комментарий Федерального закона «Об исполнительном производстве и практики его применения» / Под ред. И.В. Решетниковой. М.: Wolter Kluwers, 2009; Комментарий Федерального закона Об исполнительном производстве / Под ред. И.В. Решетниковой. М.: Статут, 2017.

нию АПК в ответ на вопросы, заданные судами. Уникальность состоит в том, что в арбитражных судах округа работают «остепененные» судьи в области гражданского и арбитражного процессов, все — ученики уральской процессуально-правовой школы¹. Ничто не может сравниться с подобным сочетанием теории и практики применения закона. И, конечно, по жизни всегда рядом талантливые ученики.

И главная поддержка во всем — это любовь и взаимопонимание семьи — самых близких людей, прежде всего, конечно, любимых родителей, — главных для меня людей и Учителей.

¹ Председатель Арбитражного суда Удмуртской Республики к.ю.н. Е.Н. Сердитова, председатель Арбитражного суда Республики Башкортостан к.ю.н. И.Г. Арсенов, председатель судебного состава в отставке Арбитражного суда Свердловской области, заслуженный юрист Российской Федерации к.ю.н. М.Л. Скуратовский, председатель судебного состава Арбитражного суда Уральского округа, к.ю.н. С.В. Лазарев, судья Арбитражного суда Уральского округа, к.ю.н. О.В. Абознова, судья Арбитражного суда Свердловской области, к.ю.н. Ю.С. Колясникова.

ГЛАВА 1

НАУКА ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА*

1.1. Определение предмета науки Советского гражданского процессуального права¹

1.1.1. Основные направления в определении предмета науки советского гражданского процессуального права

Определение предмета науки гражданского процессуального права имеет свою историю. В дореволюционной России ученые по-разному толковали предмет указанной науки.

Так, в 70-е годы [XIX в.] К. Малышев писал: «Определение всех действий, входящих в систему судопроизводства, по их содержанию и форме, по их назначению в целой системе судопроизводства, по взаимной их зависимости друг от друга и по отношению их к общей цели — к охране гражданских прав, — это и составляет предмет науки гражданского судопроизводства, именно догматическое изложение этой науки»². К. Малышев подчеркивал, что цель теории названной науки — раскрыть действующую на практике систему судебных мер, направленных на охрану гражданских прав, указать на организацию правосудия. Помимо догматического элемента автор в составе наук выделял следующие элементы: исторический (история как почва для развития действующего гражданского судопроизводства и судостроительства); сравнительный, например сопоставление русского гражданского судопроизводства с зарубежным; критический — оценка каждого института с целью его дальнейшего развития³.

* Во всех опубликованных ранее работах исправлены орфографические и пунктуационные ошибки, в квадратных скобках даны пропущенные слова. — *Ред.*

¹ Решетникова И.В. Предмет науки советского гражданского процессуального права: Дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1985.

² Малышев К. Курс гражданского судопроизводства. СПб., 1875—1877. С. 6.

³ Там же. С. 6—9.

Одним из представителей бюловского направления¹ в русской науке гражданского процессуального права стал А.Х. Гольмстен. Он определил науку гражданского процесса как учение о гражданско-процессуальном правоотношении. А.Х. Гольмстен полагал, что главное внимание наука гражданского процесса должна обращать на центральное юридическое отношение, т.е. отношение между судом и спорящими сторонами, имеющее своей целью признание судом права одной стороны, принадлежащего, оспариваемого или нарушенного другой. Иные правоотношения также изучаются наукой, но они являются второстепенными, вспомогательными².

Е.А. Нефедьев, в отличие от А.Х. Гольмстена, видел сущность гражданского процесса в нормированной законом деятельности его субъектов. Возникающее в процессе юридическое отношение, по мнению Е.А. Нефедьева, является «властеотношением»³.

Е.В. Васьковский в 1913 г. под предметом науки гражданского процесса понимал одноименную отрасль права, которую характеризовал как «совокупность юридических норм, определяющих устройство и деятельность гражданских судов и состоящих при них вспомогательных органов»⁴ в исковом, исполнительном и охранительном направлениях. Таким образом, автор в понятии науки гражданского процесса объединил гражданский процесс и судоустройство.

Различия в определении предмета науки гражданского процессуального права объясняются прежде всего неоднозначностью понимания гражданского процесса в русской буржуазной науке. При этом сама наука часто именовалась наукой гражданского процесса, а не наукой гражданского процессуального права.

В советской науке долгое время по-разному толковались гражданский процесс и гражданское процессуальное право, а порой даже отождествлялись. Очевидно поэтому в 40-е годы [прошлого века] предмет науки советского гражданского процессуального права определялся как «учение о порядке и принципах осуществления

¹ Появление в 1868 г. работы О. Бюлова «Учение о процессуальных возражениях и процессуальных предположениях» стало основой нового направления в процессуальной науке, рассматривающего гражданский процесс как противостояние.

² Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. СПб., 1899. С. 1–3.

³ Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. 3-е изд. М., 1900. С. 5.

⁴ Васьковский Е.В. Курс гражданского процесса. Субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия. М., 1913. Т. I. С. 7.

социалистического правосудия»¹. Иными словами, под предметом отраслевой юридической науки понималась не соответствующая отрасли права, а гражданский процесс. Внесение определенности в понимание гражданского процессуального права как системы гражданско-процессуальных норм, порядка рассмотрения и разрешения гражданских дел оказало значительное влияние на последующее развитие науки.

Вопросы науки советского гражданского процессуального права, ее предмета в основном развиваются начиная с середины 40-х годов². Однако сейчас определение предмета указанной науки не отличается единством. Можно условно выделить три основных направления толкования предмета науки советского гражданского процессуального права.

Первое направление — узкое понимание предмета науки советского гражданского процессуального права, определяемое лишь через одноименную отрасль права³.

Второе направление — широкое толкование предмета, включающее соответствующую отрасль права, а также вопросы истории и теории советского гражданского процессуального права, процессуальное право социалистических стран, предмет и метод правового регулирования и т.д.⁴

Третье направление — определение предмета науки советского гражданского процессуального права с социологических позиций, объединяющее различные социальные явления⁵.

¹ Клейнман А.Ф. Предмет науки советского гражданского процессуального права // Советское государство и право. 1940. № 3. С. 60—69.

² В советской учебной литературе 30—40-х гг. прошлого века порой вообще не затрагивалась проблема предмета науки (см., например: Гранберг В.Г. Учебник гражданского процесса. М.: Юриздат НКЮ СССР, 1940; Клейнман А.Ф. Гражданский процесс. М.: ОГИЗ., 1936 и др.). На начальном этапе развития процессуальной науки Народной Республики Болгарии в учебной литературе, как правило, не обсуждались вопросы науки (см.: Силяновский Д., Сталев Ж. Граждански процес. Т. I. София: «Наука и искусство», 1958).

³ Гурвич М.А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса / Уч. зап. ВИЮН. Вып. 4. М.: Госюриздат, 1955. С. 28—59.

⁴ См., например: Советский гражданский процесс // Под ред. А.А. Добровольского. М.: Изд-во МГУ, 1979. С. 16; Авдеенко Н.И. Механизм и пределы регулирующего воздействия гражданско-процессуального права. Л.: ЛГУ, 1969.

⁵ Мельников А.А. Понятие предмета, метода и системы науки гражданского процессуального права // Вопросы гражданского права и процесса. М., 1977. С. 15—18; Курс советского гражданского процессуального права. Т. I // Под ред. А.А. Мельникова, П.П. Гуреева и др. М.: Наука, 1981. С. 18—23.

***А. Узкое толкование предмета науки
советского гражданского процессуального права***

В середине 50-х годов М.А. Гурвич на основе глубокого изучения правовой литературы ставит вопрос: «Существует ли единый и единственный предмет науки гражданского процесса — гражданское процессуальное право — или таких предметов (хотя бы и связанных и дополняющих друг друга) существует два: гражданское процессуальное право и деятельность по осуществлению правосудия в гражданских делах?»¹

По мнению М.А. Гурвича, процессуальные действия можно толковать двояко: как содержание норм права и правоотношений и как фактическую деятельность, составляющую судебную практику.

Говоря о процессуальной деятельности как содержании норм права и правовых отношений, автор имеет в виду право на предъявление иска, право и обязанность суда приостановить, прекратить производство по делу и т.п. В данном случае речь идет о возможном или должном действии, которое составляет содержание правоотношений, регулируемых правом. Исходя из этого М.А. Гурвич полагает, что представление о процессуальной деятельности образует элемент процессуальных норм и правоотношений. Следовательно, изучение права вне процессуальной деятельности невозможно, последняя не может быть особым предметом науки советского гражданского процессуального права².

Между фактической деятельностью, составляющей судебную практику, и возможным (должным) поведением, закрепленном в праве, считает М.А. Гурвич, нет существенного различия. Даже в том случае, когда нормы права нарушены, они все равно будут восстановлены в соответствии с их действительным содержанием. К тому же в социалистическом обществе судебная практика не является источником права, поэтому не противоречит правовым предписаниям³.

В соответствии с этим автор утверждает, что деятельность как возможная, должная, так и фактическая не стоит вне права, составляет содержание последнего⁴.

Аналогично М.А. Гурвич отвергает выделение правоотношений в предмете науки. Он исходит из посылки: любое конкретное правоотношение соответствует абстрактному типическому правоотношению,

¹ Гурвич М.А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса. С. 33.

² Там же. С. 34.

³ Там же. С. 34–36.

⁴ Там же. С. 35.

определенному нормой права. Изучать нормы права в отрыве от правоотношений невозможно, отсюда неверно считать правоотношение предметом науки наряду с гражданским процессуальным правом¹.

Окончательный вывод М.А. Гурвича: «Предметом науки советского социалистического гражданского процессуального права служит отрасль советского социалистического права, регулирующая общественные отношения (деятельность) в области социалистического правосудия по гражданским делам»². Вместе с тем, по мнению М.А. Гурвича, это означает, что изучение права предполагает исследование правоотношений, а также судебной практики, в процессе которой выявляются пробелы в действующем законодательстве, устаревшие нормы³. Но признание процессуальных действий элементом советского гражданского процессуального права не позволяет автору назвать их самостоятельным элементом предмета науки наряду с существующей отраслью права.

Определение предмета науки М.А. Гурвича вызывает несколько возражений. Прежде всего это касается отношения автора к проблеме «единого» предмета науки гражданского процессуального права. В теории государства и права подчеркивается, что «каждая наука имеет не просто один, а единый (что весьма существенно! — *И.Р.*) предмет исследования, представленный однопорядковой, качественно однородной группой закономерностей»⁴. В науке гражданского права отмечается, что единство предполагает наличие разных сторон и элементов явления, «существенные связи которых выражают внутреннее единство»⁵. Следовательно, единство предмета науки означает объединение в нем взаимосвязанных явлений, которые не могут существовать друг без друга.

М.А. Гурвич отказывается от включения в предмет науки судебной практики и гражданско-процессуальных правоотношений на основе того, что они не могут существовать без гражданского процессуального права. Безусловно, существование гражданских процессуальных правоотношений и судебной практики немыслимо без гражданского процессуального права, от которого они производны и зависимы. В то же время эти явления отличны друг от друга. Право занимает

¹ Гурвич М.А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса. С. 36–37.

² Там же. С. 39.

³ Там же. С. 36–37.

⁴ Рабинович П.М. О понимании права и определении права // Правоведение. 1982. №4. С. 55.

⁵ Красавчиков О.А. Советская наука гражданского права (понятие, предмет, состав и система) / Уч. труды. Т. 6. Сер. Гражданское право. Свердловск: СЮИ, 1961. С. 144, 157–158 и др.

центральное место в правовой надстройке, а гражданские процессуальные правоотношения и судебная практика — вспомогательное [место] по отношению к нему. Право — система норм, а правоотношения и судебная практика являются реализацией этих норм уполномоченными на то лицами и органами. Право — это общая типичная мера поведения, судебная практика и правоотношения — конкретизация общего предписания закона. «Закон всеобщ. Случай, который должен быть определен на основании закона, единичен. Чтобы подвести единичное под всеобщее, требуется суждение. Суждение проблематично. Для применения закона требуется также и судья. Если бы законы применялись сами собой, тогда суды были бы излишни»¹.

Следовательно, право содержит всеобщие нормы, а в судебной практике и правоотношениях правовые нормы обретают жизнь. При этом далеко не все правовые нормы применяются в точном соответствии с законом, о чем свидетельствует судебная практика. Незаконное решение будет отменено, нарушенные нормы права восстановлены в соответствии с законом. Но каким образом могут быть обнаружены ошибки, недостатки судебной деятельности, выявлены их причины, сформулированы рекомендации по их устранению без изучения неправомерной практики? Задача науки советского гражданского процессуального права — повышение эффективности гражданского судопроизводства, укрепление социалистической законности, а значит, и изучение неправомерной практики судов, причин ее существования.

Практика не соответствует конкретной норме права и при наличии пробела в праве, так как для данного случая правило поведения вообще не предусмотрено.

Таким образом, судебная практика иногда не совпадает с предписаниями советского гражданского процессуального законодательства, как не может быть абсолютного соответствия между целями и результатами деятельности².

Гражданские процессуальные правоотношения, так же как и судебная практика, возникают на основе норм права. Но правоотношение — это самостоятельное правовое образование, являющееся конкретизацией типичного, общего правоотношения, закрепленного в нормах права. Нормы права рассчитаны на типичный вариант пове-

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. I. С. 66—67.

² Воронович Б.А. Философский анализ структуры практики. М.: Мысль, 1972. С. 92, 104 и др.