



На вопросы редакции отвечает
**заведующий кафедрой гражданского
процесса МГУ имени М.В. Ломоносова
доктор юридических наук, профессор
Валерий Владимирович МОЛЧАНОВ**

СТАНДАРТЫ ДОКАЗЫВАНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ — ГОСТИ НЕЖЕЛАТЕЛЬНЫЕ

Окончил юридический факультет МГУ имени М.В. Ломоносова в 1982 году. Преподает в МГУ с 1986 года. В 2010 году защитил в МГУ докторскую диссертацию на тему «Развитие учения о свидетелях и свидетельских показаниях в гражданском процессе».

Читает общий курс лекций по российскому гражданскому процессу и спецкурс «Доказательства и доказывание в гражданском процессе».

Основные труды — монографии: «Собирание доказательств в гражданском процессе» (1991); «Свидетели и свидетельские показания в гражданском судопроизводстве» (2010); «Великая реформа: к 150-летию Судебных Уставов: в 2 т. Т. I: Устав гражданского судопроизводства» (соавт., 2014); Очерки гражданского процессуального права. К 220-летию образования кафедры гражданского процесса юридического факультета Московского университета (соавт., 2025); учебные пособия и учебники: «Основы теории доказательств в гражданском процессуальном праве» (2012); «Гражданский процесс» (соавт., 1996, 2003, 2018); «Арбитражный процесс» (соавт., 1997, 2003, 2020), «Административное судопроизводство» (соавт., 2017, 2024).

— **Какие наиболее актуальные проблемы следует выделить в области доказательственного права сегодня? Есть ли тенденции?**

— Думаю, неактуальных проблем попросту нет. Для науки не существует маленьких и больших проблем, так как знания о праве должны быть системны и никакие вопросы не могут оставаться без внимания. При этом есть темы популярные, модные, как, например, цифровизация.

Что касается тенденций, то сейчас появляется много работ неклассического толка, в которых традиционные правовые проблемы рассматриваются через призму неюридических наук: психологии, социологии и прочих. Таких междисциплинарных работ становится все больше. Дают, скажем, какие-то новые определения судебным доказательствам. Казалось бы, что может быть здесь нового? Но нет, пытаются это найти. Я бы это называл пока любопытными

экспериментами, потому что процессуальное право — прикладная дисциплина. Научные изыскания, разумеется, необходимы, но результат их должен быть применим на практике.

— Насколько доказательственное право в современном мире универсально, а насколько — национально?

— Давайте обратимся к праву в Средние века или к римскому праву. Мы увидим там такие доказательства, как свидетельские показания, вещественные доказательства, признание стороны, показания сведущих людей, письменные доказательства. В современном процессуальном кодексе все то же самое. Новое же связано с развитием технологий, например аудиозаписи как доказательство появились в ГПК РФ в 2002 году.

Так что доказательственный инструментарий сам по себе универсален. В чем же историческая и национальная самобытность? В требованиях, которые предъявляются к этим инструментам и к работе с ними. В разное время, в разных странах требования к доказыванию были разные. Доказательственное право национально в той степени, в какой национальны экономика, политика, общественные отношения, правовая система в целом.

Давайте сравним гражданский процесс Франции и России в общих чертах. В чем сущность гражданского процесса? Это защита частного интереса публично-правовыми средствами: стороны состязаются в качестве самостоятельных субъектов процесса, суд оказывает им содействие в состязании. Важно, что во всей этой конструкции состязательности функции суда отделены от функций сторон, т.е. суд ни в коем случае не должен действовать в интересах какой-либо стороны. Этот классический постулат состязательности был сформулирован в начале XIX века. Теперь с этих позиций оценим, например, злоупотребление стороной своими правами в процессе доказывания. Кто от этого страдает, против кого направлены эти действия? Суд вынесет решение по тем доказательствам, которые у него есть. Поэтому главным образом речь идет о противодействии другой стороне, не суду. В российском гражданском процессе суд оштрафует сторону, и это будет классический судебный штраф в казну государства. Во французском же

процессе суд взыщет судебную неустойку в пользу другой стороны. Не раскрываешь доказательства — платишь неустойку. Значит, несмотря на то что процесс публичный, для воздействия на сторону в нем используются частноправовые способы. Вот одно из отличий нашего процесса от французского.

— Мы их «перепубличили», получается?

— Абсолютно точно. И это не частный вопрос, а вопрос концепции национальной процессуальной формы.

— Может быть, нам нужно изменить наш процесс, добавить в него больше частноправовых элементов?

— По моему мнению — да, нужно использовать частноправовые способы, например судебную неустойку в пользу другой стороны. У нас есть институт астрента, который применяется на этапе исполнения решений. Интересно, что если изначально его предполагалось применять только при исполнении решений по спорам, вытекающим из гражданских правоотношений, то сейчас астренты используются и при неисполнении решений в иных спорах — трудовых, жилищных и др. Но исполнение судебного решения — это все-таки уже другие отношения по сравнению с самим процессом. Особенность астрента заключается в том, что он является не карательной санкцией, а правовым средством (инструментом) косвенного принуждения к исполнению обязательств. Я не вижу препятствий концептуального свойства для включения в процессуальное законодательство судебной неустойки в качестве средства косвенного принуждения к исполнению обязанности, например, добросовестного поведения в процессе рассмотрения гражданских дел. Конечно, использование неустойки возможно и целесообразно тогда, когда это соотносится с существом и характером регулируемых отношений, причинно обусловлено и практически полезно. В частности, для понуждения стороны к исполнению обязанности заблаговременно раскрыть имеющиеся у нее доказательства. В этом смысле у процессуальной неустойки, астрента, интересные возможности, имея в виду ее длящийся и накопительный характер.

— Как наш процесс относится к свидетельским показаниям? Складывается впечатление, что

отношение к ним очень сильно зависит от национальной культуры. Есть у нас доверие к слову или нет?

— Вы правы, здесь есть элемент культуры. Было время, когда свидетельские показания служили чуть ли не основным доказательством, подкрепляемым очистительными присягами. На мой взгляд, это скорее было вызвано стесненными познавательными возможностями. Но этот вид доказательств стал применяться не так широко, когда гражданский оборот, а следом за ним и судопроизводство начали формализовываться. Если вспомнить историю, то у нас долго использовалось такое близкое к свидетельским показаниям доказательство, как полавальный обыск, т.е. опрос большого числа людей, проживающих в какой-то местности, по поводу давности владения недвижимостью, землей и проч. Даже в Уставе гражданского судопроизводства 1864 года (УГС) этот вид доказательств сохранили в виде дознания через законных людей, хоть и модифицировали. А сохранили почему? Потому что масса отношений еще оставались документально не оформленными.

Дореволюционные авторы прямо писали, что свидетельские показания не заслуживают доверия. В науке доказательства ранжировались, и свидетельские показания были на самом последнем месте, но в законе такого ранжирования не было — провозглашался принцип свободной оценки доказательств по внутреннему убеждению судьи. Ранжирование доказательств по их доказательственной силе — это атрибут системы формальной оценки доказательств.

Вместе с тем существовало много ограничений для допуска к свидетельствованию. В УГС в отдельную группу свидетелей выделялись те, кто считался непригодным к свидетельствованию (например, лица, имевшие психические заболевания) или подозрительным свидетелем (родственники). Был институт отвода свидетелей, который исчез из советского права.

— Как объяснить такой переход?

— Советские модель и идеология судопроизводства уникальны. Процесс базировался на идее классовой сущности права и в связи с этим необходимости вмешательства государства в частноправовые отношения

граждан. Процессуально это воплотилось в принципе объективной истины, суть которого заключалась в требовании к суду принимать все возможные меры для полного и всестороннего установления обстоятельств гражданских дел, в том числе собирать доказательства, привлекать свидетелей в процесс по своей инициативе. В советском процессе свидетель был свидетелем суда в полном смысле этого понятия и под угрозой уголовной ответственности был обязан дать правдивые показания. При таких обстоятельствах публично выражать недоверие свидетельским показаниям было идеологически (да и политически) неверно.

Все доказательства и в законе, и в доктрине объявлялись имеющими одинаковую силу. Впрочем, если мы говорим о принципе свободной оценки доказательств, то такая посылка правильная. Ограничений в допуске к свидетельству было минимум. Не подлежали допросу лица, которые в силу своих физических или психических недостатков не способны правильно воспринимать факты или давать о них правильные показания.

— А сегодня национальные особенности отношения к свидетельским показаниям сохраняются, на Ваш взгляд?

— Да, думаю вопрос о доверии к ним с точки зрения сложившихся культурных, философских традиций имеет право на существование.

Для русской философской и культурной традиции характерно представление о лжи, лжесвидетельстве как об аморальном деянии собственно лгущего субъекта. Иначе говоря, ложь воспринимается в ее субъективно-нравственном аспекте. Для западной традиции, напротив, общепринято понимание лжи, скорее, в ее морально-правовом проявлении, а именно как нарушения прав обманываемого человека, одной из форм насилия над личностью.

Или другой вечный вопрос: что важнее, право или справедливость? Есть основания думать, что в нашей традиции ценнее справедливость.

— До сих пор?

— Пожалуй. Исследования в этой области показывают, что лжесвидетельство «ради справедливо-



сти» не противоречит представлению большинства о своей правдивости. Таким образом, правдивость понимается иначе, нежели абсолютное неприятие лжи. Ложное свидетельство в данной ситуации не воспринимается как деяние аморальное — скорее, наоборот. На оценку справедливости существенным образом влияет и представление о высокой моральности таких личных качеств, как доброта, способность к состраданию и сочувствию по отношению к другому человеку. В значительно большей степени субъективно-нравственное отношение к свидетельству проявляется в ситуации, когда свидетеля и лицо, в отношении которого даются показания в суде, связывают личные отношения — родства, дружбы и т.п.

Есть и другой аспект. Как мы уже говорили, гражданский процесс — это решение частноправового спора публичными средствами. Свидетель — это постороннее лицо, которое принудительно вовлекается в чужой частный спор. В советском следственном процессе свидетель был свидетелем суда. Но в процессе состязательном свидетель — это свидетель стороны. В свете этого насколько уместны силовые приемы, которые использует государство в отношении свидетеля? Странность?

— Странность, да. Как же ее объяснить? Это советская традиция у нас сохраняется?

— Да. Во всяком случае, по отношению к свидетелю она безусловно сохраняется.

— Это можно считать национальной особенностью?

— Отчасти. Применение к свидетелям весьма строгих мер не редкость и в зарубежных правовых системах.

— Из того, что Вы рассказали, следует, что нашей национальной особенностью является слишком большая роль публичного элемента в гражданском процессе.

— Да, думаю, это так. Если допускать возможность применения частноправовых санкций к сторонам, то нужно признать, что помимо вертикальных процессуальных (публично-правовых) отношений с судом существуют еще и горизонтальные процессуальные от-

ношения между сторонами. А разве процессуальные отношения могут существовать между сторонами? В нашей классической (бюловской) доктринальной процессуальной модели — нет.

— Тогда надо соответственно менять доктрину?

— Именно. Элемент публичности очень велик в нашем процессе, но я все-таки за то, чтобы постепенно внедрять и частноправовые способы регулирования процессуальных отношений сторон.

— Какие основные различия доказательственного права сегодня Вы бы отметили в разных процессах — административном, гражданском и уголовном? Требуется ли их сближение?

— В нашей науке есть группа авторитетных ученых, которые считают, что все это — один цивилистический процесс. Я не сторонник такого взгляда. Есть аргументы и за, и против него. Действительно, основой всех новых процессуальных форм был классический гражданский процесс. Если вспомнить АПК РФ 1992 года, то он практически дублировал положения ГПК РСФСР. В дальнейшем началось расхождение кодексов, и последующие редакции АПК РФ имели целью максимально приспособить его к особенностям споров, вытекающих из экономических, предпринимательских отношений, и особенностям субъектного состава. Но много общего между ГПК и АПК РФ осталось.

Административное судопроизводство тоже выросло из гражданского процесса. Изначально был соответствующий раздел в ГПК РСФСР и ГПК РФ — производство по делам из публично-правовых отношений, — который потом оформился в КАС РФ. Почему-то часто под административным судопроизводством понимают процедуры КоАП РФ, но по многим причинам это не так.

Сегодня сложилась правильная система процессуальных отраслей права — подчеркну, именно отраслей права, имеющих свои особенности предмета и метода правового регулирования. В рамках гражданского и арбитражного процесса реализуется обязанность государства предоставить защиту частных прав гражданам и предпринимателям. Но государство обязано обеспечить судебную защиту и

в области публичных отношений, по сути — от самого себя. Поэтому обособление административного судопроизводства в КАС РФ — показатель зрелости и цивилизованности общества и государства.

Должны ли процессы сближаться? Не думаю. Этим отраслям права, повторюсь, присущи особенности метода правового регулирования, определяемые особенностями их предмета. Например, по сравнению с гражданским и арбитражным процессом административное судопроизводство отличается более высокой степенью императивности в правовом регулировании, что проявляется в иной роли суда в процессе. В административном судопроизводстве суд может по своей инициативе истребовать, собирать доказательства. Чем это вызвано, понятно. Публично-правовые отношения — это властеотношения. Чтобы компенсировать неравенство субъектов административного судопроизводства, суду предоставлены дополнительные полномочия, так сказать, в помощь более слабой стороне. В административном судопроизводстве и обязанности по доказыванию распределяются иначе. Поэтому хотя все процессы близки по своей природе, они имеют свою область применения и выполняют свою, присущую только им функцию.

— Может ли доказательство, принятое в одном процессе, например уголовном, не быть принятым судом в другом?

— Во-первых, это вопрос преюдиции. Если мы говорим об уголовном процессе, то приговор суда имеет преюдициальное значение в отношении двух фактов: имели ли место эти действия и совершены ли они данным лицом. Суд обязан принять приговор как доказательство существования этих фактов. Во-вторых, что касается других доказательств, которые фигурировали в уголовном процессе (показания свидетелей, письменные доказательства, протокол осмотра и проч.), то они получены в уголовном процессе законным путем и имеют юридическую силу. Поэтому я не вижу никаких причин их не принимать. Закон позволяет провести ревизию этих доказательств, а значит, суд может иначе их оценить в совокупности с другими доказательствами по гражданскому делу.

— Должен ли суд проявлять активность в сборе информации, доказательств, имеющих значение

для дела, или все же абсолютная ответственность по представлению доказательств должна оставаться за сторонами?

— В административном процессе суд наделен правом истребовать и собирать доказательства. Применительно к арбитражному процессу не так давно, в прошлом году, вышло постановление Пленума Верховного Суда¹, в котором указано, что суд может самостоятельно получать информацию из открытых источников. Насколько такой подход коррелирует с состязательностью? Суд должен оказывать содействие сторонам, и закон обязывает его принимать меры для правильного разрешения дела. Если в рамках своих функций суд получает из открытых источников какую-то информацию, то, с моей точки зрения, это вопрос технического свойства. Если суд сам не получит эти данные, то сторона их предоставит.

— Не возникнет ли перекоса, если суд, например, станет помогать какой-либо стороне из симпатии?

— Это помощь не стороне, а самому себе, упрощение процесса. Например, в УГС, при принятии которого одной из главных задач был переход от следственного к состязательному процессу, было прямо написано, что суд ни в коем случае не собирает никаких бумаг и доказательств. Иными словами, была закреплена абсолютно пассивная роль суда. Но уже в новой редакции УГС, которую собирались принять в 1912 году, роль суда была совершенно иная. Ему были предоставлены существенные возможности в процессе доказывания. И эту общую тенденцию к усилению роли суда в состязательном процессе можно проследить также в европейских процессуальных кодексах того времени.

Можно вспомнить цитату А.Л. Боровиковского: «Не навязывай судебной защиты нежелающему — вот это состязательность; оставаться же безучастным к желающему, но не умеющему защищаться — это не „состязательность“, а неправосудие»².

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 04.06.2024 № 12 «О подготовке дела к судебному разбирательству в арбитражном суде».

² Боровиковский А.Л. Отчет судьи. СПб., 1894. Т. 3. С. 27.



Суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела и должны быть установлены, кто должен доказать эти обстоятельства. А разумная организация работы по привлечению в процесс необходимых доказательств состязательности не вредит.

— Может быть, это связано с тем, что наш процесс в своей основе непрофессиональный? У англосаксов, насколько я помню, подобное содействие суда сторонам не приветствуется, но у них действует адвокатская монополия.

— Конечно, там совершенно другая картина. В российском процессе суд должен оказывать сторонам какое-то разумное содействие. Например, закон позволяет суду предложить стороне представить дополнительные доказательства. Но он же должен обозначить, какие доказательства предлагает представить? Это никоим образом не противоречит принципу состязательности.

— В уголовном процессе есть проблемы с доказательствами, собираемыми и предоставляемыми адвокатом: права и процессуальные формы сбора доказательств адвокатами законодательно не закреплены, и следователь может отказать в их приобщении к делу. Справедливо ли это, на Ваш взгляд? Нужно ли изменить регулирование в этой части?

— Здесь, мне кажется, основной вопрос в том, как получены такие доказательства. Допустим, адвокат представляет видеозапись, которая проведена скрытой камерой без согласия изображенного на ней лица, притом что в этой записи содержится информация о частной жизни. Получение такого доказательства противоречит Конституции РФ, и следователь, разумеется, должен отказать в его приобщении. Недаром ГПК РФ требует при представлении доказательств указать, кем, когда и при каких обстоятельствах они получены. Суд должен понимать, как лицо получило доказательства, от этого зависит их юридическая сила. Если адвокат собирает доказательства законным путем, то какие причины могут быть у следователя не принять их?

— В рамках уголовного процесса, особенно при рассмотрении дела с участием присяжных, бывает, что адвокат предъявляет доказательства,

которые суд признает недопустимыми, но информация о них все же оказывает психологическое воздействие и наверняка может повлиять на решение суда присяжных. Как быть в этом случае?

— Конечно, такие действия при доказывании оказывают психологическое воздействие. Как с этим бороться? В смысле противодействия, вероятно, никак. Формирование внутреннего убеждения происходит под влиянием многих факторов, в том числе и психологических. Разумеется, в основе внутреннего убеждения лежат знания. Но являются ли эти знания отражением действительности или у конкретного лица под влиянием различных факторов на основе знаний формируется только свой, субъективный образ действительности? Вот в чем вопрос. Есть ли ответ на него?

— В 1991 году звучала идея ввести по американскому образцу суд присяжных и в некоторых гражданских делах. Вы как к этому относитесь?

— Отрицательно. У нас был отдаленный аналог суда присяжных в советском процессе — народные заседатели. Но сегодня от этого института отказались по разным причинам. Одна из них заключается в том, что в большинстве гражданских дел требуются профессиональные знания в области права, а оценка субъективных факторов с точки зрения морали, нравственности, жизненного опыта и т.п., напротив, не требуется. Тогда какой смысл участия в таких делах представителей общественности? Народные заседатели — это плод идеи народного правосудия. Там, где оценка субъективных факторов действительно необходима, например по делам о воспитании детей, с этой задачей вполне справляются органы и организации, наделенные соответствующими функциями и полномочиями. Те же органы опеки и попечительства, дающие заключения в качестве лиц, участвующих в деле, или прокурор, который участвует в процессе по широкому кругу дел.

— Да, но заседатели вместе с судьей все же составляют коллегию. Присяжные бы выносили вердикт по существу без участия судьи, а суд уже применял бы право к фактам.

— Думаю, даже если бы такой суд присяжных появился у нас в гражданских делах, то его приме-

нение было бы очень ограничено. В то же время, с моей точки зрения, это сильно бы усложнило процесс.

— В нашем процессе есть возможность привлечь арбитражных заседателей. Такой отдаленный аналог шеффенского суда, который на практике практически не используется. Не вычеркнуть ли его тогда из Кодекса?

— Я бы сказал, что можно вычеркнуть. Сохранение арбитражных заседателей в Кодексе представляется мне данью некоей традиции. Известно, что этот институт появился в АПК РФ в 1995 году, а в 2001 году был принят Закон об арбитражных заседателях в арбитражных судах субъектов Федерации³. Какое-то время в начале 2000-х годов этот институт был востребован, и с участием арбитражных заседателей рассматривалось по несколько тысяч дел в год. Но сейчас, действительно, дела с арбитражными заседателями практически не рассматриваются. Вероятно, проверку временем этот институт не прошел.

— Как часто сейчас привлекают ученых к разработке процессуальных новшеств, поправок? Активно или недостаточно, как Вы считаете?

— Это явление не имеет массового характера. Как правило, инициатором изменений процессуальных норм выступает Верховный Суд, а при нем существует Научно-консультативный совет (НКС).

— Часто он собирается?

— Некоторые из наших коллег являются членами НКС, и они частенько в порядке профессионального обмена мнениями обсуждают с нами вопросы, стоящие в повестке дня. Из чего могу сделать вывод, что этот Совет — вполне рабочий орган.

— А по собственной инициативе Вы или кафедра можете написать заключение на какие-нибудь поправки, законопроекты?

³ Федеральный закон от 30.05.2001 № 70-ФЗ «Об арбитражных заседателях арбитражных судов субъектов Российской Федерации».

— Написать-то можно, но сложно спрогнозировать, какой эффект возымеет то, что кафедра напишет по своей инициативе.

— Какие есть меры процессуального принуждения стороны к тому, чтобы представить доказательство, которое она скрывает? Должна ли быть у сторон свобода выбора — представлять доказательство или нет?

— Есть два действия-бездействия: непредставление доказательств и их удержание. Если сторона не представляет доказательства в обоснование своих же доводов — это непредставление, а если не представляет доказательства, которые нужны другой стороне, — удержание. В обоих случаях это неисполнение требований суда. В первом случае суд общей юрисдикции применяет ч. 1 ст. 68 ГПК РФ напрямую, а арбитражный суд по аналогии закона. Напомню, что согласно ч. 1 ст. 68 ГПК РФ в случае, если сторона, обязанная доказывать свои требования или возражения, удерживает находящиеся у нее доказательства и не представляет их суду, суд вправе обосновать свои выводы объяснениями другой стороны.

Верховный Суд расценивает такую ситуацию как злоупотребление правами⁴, предписывая арбитражным судам и судам общей юрисдикции применять ч. 2 ст. 111 АПК РФ (судам общей юрисдикции по аналогии) о возложении на сторону, злоупотребляющую правами, судебных расходов.

Но больше внимания обращает на себя случай удержания доказательств. Согласно позиции Верховного Суда здесь также возможно применение ч. 1 ст. 68 ГПК⁵. При этом Суд разрешил судам применять штрафные санкции за удержание доказательств⁶.

— Но это же не означает, что если налицо факт удержания доказательства, то мнение противопо-

⁴ Пункт 38 Постановления Пленума ВС РФ от 23.12.2021 № 46 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в суде первой инстанции».

⁵ См. там же.

⁶ Пункт 18 Постановления Пленума ВС РФ от 04.06.2024 № 12.

**ложной стороны признается достаточно обоснованным и доказанным?**

— Не должно означать. Хотя Верховный Суд РФ истолковал ч. 1 ст. 68 ГПК РФ расширительно, фактически распространив ее последствия на случаи удержания доказательств. Но насколько обоснованно говорить о злоупотреблении правами в случае удержания доказательств? В соответствии со ст. 51 Конституции РФ никто не обязан свидетельствовать против себя. Другими словами, граждане имеют право не действовать себе во вред. Допустимо ли поуждение граждан к действиям против самих себя? Казалось бы, ответ очевиден: нет. С другой стороны, согласно ст. 17 Конституции РФ осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. Если я удерживаю доказательства, я нарушаю права другой стороны?

— Нарушаете.

— И как же выйти из этой ситуации? Мне кажется, выход в том, чтобы применять последствия ч. 1 ст. 68 ГПК РФ только при одном очень важном условии: если факт удержания доказан. При ином подходе это прямой путь к злоупотреблениям. В Уставе гражданского судопроизводства подобное положение содержалось в ст. 444.

— Какие они молодцы, всё у них уже было...

— По тем временам это был самый передовой акт во всей Европе, так как при его составлении был проанализирован и отобран лучший опыт европейского процессуального законодательства.

Хочу подчеркнуть, что случай непредставления/удержания доказательств демонстрирует возможности аналогии закона между гражданским, арбитражным процессом, которые использовал Верховный Суд РФ.

— Если широко использовать аналогию права, то и до слияния процессов недалеко.

— Нет-нет, слияния не нужно. Процессы наши в определенном смысле — символы, о чем мы уже говорили. Не надо их соединять. Но пользоваться возможностями аналогии, когда необходимо, — обоснованно и рационально. Система права-то единая у нас.

— Нужен ли какой-то специальный правовой режим для доказательств в электронной форме?

— Я не вижу, что с этим есть какие-то проблемы. По своей сути, с точки зрения классификации доказательств, электронные документы — это письменные доказательства. Помнится, в первоначальной редакции КАС РФ в качестве отдельного вида доказательств значился электронный документ, но вскоре его совершенно закономерно исключили из перечня. Электронный документ — это информация на определенном материальном носителе. И для всех видов судопроизводства важно не то, в какой форме документ существует, а то, доступен ли он для восприятия, для прочтения. Это требование вытекает из общих правил судопроизводства, предполагающих непосредственность восприятия судьями информации, содержащейся в источниках доказательств. Так что никаких особых проблем с электронными документами я не вижу.

— Насколько устные показания сторон вызывают доверие у наших судов?

— Прежде объяснения сторон (кроме собственного признания) доказательством никогда не являлись в силу того, что это свидетельство заинтересованного лица и нет никаких гарантий его достоверности.

Думаю, не ошибусь, если скажу, что появление в отечественном законодательстве объяснений сторон в качестве вида доказательств было вызвано не фактической необходимостью, а причинами формального свойства. Дело в том, что впервые дефиниция доказательств появилась в Основах гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1961 года и ГПК РСФСР 1964 года: «Доказательствами по гражданскому делу являются любые фактические данные, на основе которых в определенном законом порядке суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств...» Но фактические данные содержатся не только в показаниях свидетелей, письменных доказательствах и др., но и в объяснениях сторон. Поэтому формально-логически они должны были быть включены в число видов доказательств, что и произошло.

При этом все и всегда признавали, что объяснения сторон не имеют самостоятельного доказательственного значения и содержащиеся в них утверждения о фактах обязательно должны быть подтверждены

сторонами ссылкой на другие доказательства, убеждающие в правильности этих утверждений.

— Получается, что это доказательство, которое само требует доказывания. Несколько противоречиво.

— Можно сказать так, а можно сказать, что это доказательство, но доказательство недостаточное, поэтому требующее подтверждения другими доказательствами.

— В таком случае нет ли смысла отказаться от дефиниции и исчерпывающего списка доказательств?

— Я думаю, что без нормативного определения понятия мы, как и наши дореволюционные предшественники, не испытывали бы непреодолимых трудностей. Но законодатель пошел по другому пути. По моему разумению, определенность все же лучше, чем неопределенность. Что касается перечня доказательств, то в АПК РФ он не исчерпывающий. Пока это не создавало каких-либо проблем.

— Нужно ли в российском процессуальном праве выделять такой вид доказательств, как слухи (*hearsay*), и специальным образом его регулировать?

— В соответствии со ст. 75 УПК показания, основанные на слухах или без указания источника осведомленности, являются недопустимыми доказательствами. В других процессуальных кодексах есть ограничения только относительно того, что не являются доказательствами сведения, сообщенные свидетелем, если он не может указать источник своей осведомленности.

— Выходит, что в уголовном процессе более жесткое отношение к этому источнику информации по сравнению с гражданским и арбитражным процессом?

— По классической классификации видов доказательств, слухи — это не что иное, как производное доказательство. Производное доказательство не запрещается принимать. Это то же самое, что копии документов.

— Но в уголовном процессе запрещается?

— Да, получается, так.

— Это нормальное решение, как Вам кажется?

— Я процитирую А.И. Вышинского. «Не следует пренебрегать производными доказательствами, хотя степень их достоверности и убедительности обратно пропорционально их удаленности от главного предмета доказывания. Чем больше расстояние, тем меньше эта достоверность... Свидетель, осведомленный о каком-либо событии третьими или десятками лицами, предполагается менее достоверным, чем очевидец»⁷. Не поспоришь.

— Наш уголовный процесс от Вышинского в этом смысле ушел?

— От своего советского отца-основателя фактически ушел. Но это выбор законодателя.

— Сейчас суды часто привлекают экспертов, специалистов, в том числе в громких уголовных делах, в которых требовалась лингвистическая экспертиза. Не кажется ли Вам, что порой суды чересчур полагаются на мнение экспертов, как бы отдавая решение вопроса им на откуп? Где должна проходить граница между знаниями судьи и знаниями эксперта?

— Суду, конечно, удобно опираться на мнение эксперта. Иногда бывает трудно понять, где нужны специальные знания, а где нет. Например, в одном из дел была назначена лингвистическая экспертиза для определения, является ли слово «холуй» оскорблением. Эксперт, исследовав этимологию слова, пришел к заключению, что не является. Хотя понятно, что в современном понимании это прямое оскорбление.

— По здравому смыслу суды присяжных как раз и должны такие дела рассматривать.

— А надо ли для таких неочевидных случаев сооружать пугающую гражданских процессуалистов

⁷ Вышинский А.Я. Теория судебных доказательств в советском праве. М., 1946.



вавилонскую башню суда присяжных? Судья вполне в состоянии с позиции здравого смысла проанализировать подобные заключения экспертов и дать им соответствующую оценку. Это в его компетенции.

Но здесь есть другой интересный вопрос. Если судья владеет необходимыми знаниями, может он не назначать экспертизу? Представим, что судья смог рассчитать стоимость какого-то объекта, оценить имущество. Какое доказательство это будет с точки зрения закона? Никакое, ибо нет такого вида доказательств. А значит, суд, несмотря на владение специальными знаниями, вынужден назначить экспертизу. Но он сможет, обладая этими знаниями, лучше оценить профессионализм эксперта.

Кстати, предпочтение экспертиз в качестве доказательства можно объяснить с позиций теории аргументации, где одним из аргументов для обоснования вывода считается обращение к авторитету.

— Однако схоласты считали обращение к авторитету слабейшим из доводов.

— Я согласен. Но в систему доказывания это вполне вписывается, поскольку суд обращается не просто к экспертизе — авторитетному мнению, а к экспертизе — судебному доказательству.

— Как должны оцениваться заключения, в которых нет однозначного ответа на поставленный вопрос, например заключения о рыночной стоимости объекта, где определяется диапазон возможных цен?

— Не берусь судить о достоверности приводимых в разных публикациях данных, но по некоторым из них чуть ли не 50% заключений экспертов содержат вероятностный вывод. Негативное отношение к вероятным экспертным выводам было порождено известным постановлением Пленума Верховного Суда СССР⁸, в котором указывалось, что «вероятное заключение эксперта не может быть положено в основу приговора». Сейчас, во всяком случае в гражданском судопроизводстве, нет абсолютного

отрицания доказательственного значения таких заключений.

Я присоединяюсь к тем, кто считает их косвенным доказательством. Какой смысл исключать его из процесса? Исследование проведено, и если заключение не противоречит другим доказательствам, то зачем им пренебрегать и не использовать в качестве дополнительного доказательства? Да, строить вывод на одном этом заключении, разумеется, нельзя, но как косвенное оно вполне пригодно.

— В судебных актах все чаще встречается понятие стандартов доказывания. Как Вы считаете, этот институт уже сложился в российском процессуальном праве?

— Это модная сейчас тема. Я отношусь к той части коллег-процессуалистов, для которых стандарты доказывания — явление не только не сложившееся в гражданском процессуальном праве, но и не имеющее научно определенного содержания, признаков и осмысленной терминологии. Известно, что оно пришло к нам из-за рубежа, где стандарт доказывания — это баланс вероятностей, определенная степень уверенности в том, что обстоятельства по делу установлены и суд может вынести решение. Баланс вероятностей должен быть соблюден и при вынесении окончательного решения, и при решении по отдельным каким-то фактическим обстоятельствам дела. Если доказательство таково, что суд присяжных может сказать: мы знаем, что это более вероятно, чем нет, то бремя доказывания выполнено, но если вероятности равны, то бремя доказывания не выполнено.

Стандарты доказывания — это явление из области нечеткой логики. Если в классической логике, на которой базируется судопроизводство, используются величины «истина» и «неистина», то в нечеткой логике используются величины степени вероятности и выполняются рассуждения с неопределенностью: событие скорее было, чем не было; вероятность отсутствия события все еще сохраняется, но она уже гораздо ниже, чем при использовании первого стандарта; и т.п. Другими словами, между истиной и неистинной находятся различные степени вероятности.

⁸ Постановление Пленума ВС СССР от 16.03.1971 № 1 «О судебной экспертизе по уголовным делам».

Наверное, использование таких приемов облегчает деятельность присяжных (для чего стандарты и были придуманы) и даже самого суда, но это относится к уголовному процессу, и я этой теме касаться не буду. В процессе гражданском данная проблема совсем не частного характера, имеющая отношение только к удобству судебного доказывания. Она имеет концептуальное значение и непосредственным образом касается вечной проблемы истины в гражданском судопроизводстве.

Может ли в субъективном сознании авторитет судебного решения, свойства законной силы, неизменности, неопровержимости, исключительности, преюдициальности основываться не на его истинности, а на предположении «скорее истинно, чем нет»? С моей точки зрения, едва ли.

— Есть ощущение, что стандарты доказывания всегда были, просто назывались по-другому. Наши суды традиционно претендуют на то, что пришли к тому или иному выводу вне всяких разумных сомнений. Но внутренне этот вывод в любом случае конструируется по принципу «скорее да, чем нет».

— Для этого у нас есть понятие достаточности доказательств. Достаточность суд определяет по своему внутреннему убеждению. Давайте проведем историческую аналогию. Еще в 1920–1930-е годы был очень модным вопрос, может ли суд достичь истины. Как известно, в философском смысле истина бывает относительной и абсолютной. Философская аксиома — абсолютная истина недостижима (а далее следует цепочка логических рассуждений). Значит, суд может достичь истины, но только относительной. Если суд постигает только относительную истину, значит, судебное решение — не истина в последней инстанции. В таком случае решение суда можно поправить. А кто поправит? Да кто угодно, государственные органы, например. И мы знаем из нашей истории, что правосудие вершили не только суды.

Позднее правоведа единодушно решили: суд достигает абсолютной истины в смысле соответствия выводов суда действительным обстоятельствам дела, и точка. Ревизию решений судов может проводить только сам суд. Иной подход чреват перспективой

вмешательства в осуществление судебной власти, если, повторюсь, вспомнить историю.

— Следовательно, по общему правилу всегда предполагается максимальный стандарт доказывания?

— Конечно, суд выносит решение на основе внутреннего убеждения, сформированного на базе исследования и оценки относимых, допустимых, достоверных и достаточных доказательств, и это решение истинно с точки зрения соответствия выводов суда действительным обстоятельствам дела. При таком понимании достижение истины в гражданском судопроизводстве — это не «желаемое за действительное», не иллюзия, а достижимый результат судебной деятельности.

— Как Вы относитесь к идее внедрения программного обеспечения (искусственного интеллекта) в процесс принятия судебных решений?

— Относиться к ней можно по-разному, но это данность, и не только наша, а общемировая. Глобально новые технологии внедряются в разных направлениях — это и переход от бумажных документов к цифровым, а от очных судебных заседаний к видеоконференциям и онлайн-слушаниям, и создание онлайн-платформ... Сюда же смарт-суды, блокчейн-технологии, метавселенные и т.д. Читал, что в Китае в качестве эксперимента уже используется судья-бот Сяо Чжи, который в режиме реального времени помогает судье-человеку с обобщением документов, оценкой доказательств и рекомендациями по вынесению решений.

— Интересно, до каких пределов дойдет это развитие?

— Не берусь делать прогнозы. Важно, что сегодня и в нашей стране активно работают в направлении использования технологий ИИ в судебной практике. Например, на недавней научной конференции в рамках Московской юридической недели наши коллеги из Южного федерального университета представили очень интересный доклад «Алгоритмизация подготовки дел к судебному разбирательству с помощью ИИ» о разработанной ими программе на базе искусственного интеллекта.



— Требуются ли какие-то изменения, поправки в процессуальные кодексы сейчас?

— С момента принятия ГПК в 2002 году в него внесено около или даже более 500 дополнений и изменений разного масштаба. Мне кажется, что пора бы уже сделать паузу. Пусть Кодекс окрепнет в практике, давайте дадим ему поработать в полную силу. Хватит его тренировать и пытаться усовершенствовать. Я, откровенно говоря, не вижу насущных проблем, которые нужно было бы решать прямо сейчас изменениями в законе.

— Может быть, требуется больше разъяснений от Верховного Суда?

— Не в моей компетенции давать рекомендации Верховному Суду, но есть очень важные вопросы, где сегодня необходима четкая позиция высшей судебной инстанции. Не скажу, что их много, но они есть. Например, теперь факты, установленные нотариальными действиями, освобождены от доказывания (ч. 5 ст. 61 ГПК РФ, ч. 5 ст. 69 АПК РФ). Эта проблема чрезвычайно неоднозначна. Причем Конституционный

Суд занимает одну позицию, а Верховный Суд фактически иную. Видов нотариальных действий много — неужели любое из них создает безусловное доказательство факта, приобретающего свойство преюдициальности? Такой вывод не укладывается в голове, но именно он буквально следует из отдельных высказываемых высшей судебной инстанцией суждений⁹. Так что сегодня совершенствоваться надо, скорее, не закон, а толкование и правоприменение.

— Какими должны быть судебные пошлины и можно ли уже оценить их недавнее повышение?

— Это, конечно, было шоковое повышение. Трудно судить, чем руководствовались те, кто принимал это решение. Мы не владеем всей информацией. Наверное, были к этому какие-то основания. Первый вопрос, который возникает, — насколько это повлияет на доступность судебной защиты? Сейчас сложно сказать. В начале, может быть, мы увидим уменьшение количества дел в судах, но потом, скорее всего, произойдет адаптация, ситуация выровняется и не будет восприниматься столь остро.⁹

⁹ Пункт 30 Постановления Пленума ВС РФ от 30.06.2020 № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде кассационной инстанции».