

На правах рукописи

Елисеев Николай Георгиевич

**ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКИХ И
АРБИТРАЖНЫХ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ**

Специальности: 12.00.03 - Гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право
12.00.15 - Гражданский процесс; арбитражный процесс

АВТОРЕФЕРАТ

диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

Москва – 2016

Работа выполнена на кафедре Международного частного и гражданского права Федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел Российской Федерации»

Официальные оппоненты:

Асосков Антон Владимирович

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет им. М.В.Ломоносова»

Боннер Александр Тимофеевич

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского процесса и административного судопроизводства ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет им. О.Е.Кутафина»

Загайнова Светлана Константиновна

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет»

Ведущая организация:

ФГБОУ ВПО «Воронежский государственный университет»

Защита состоится «24» мая 2017 года в 11 часов 00 минут на заседании диссертационного совета Д.002.002.06 по защите докторских и кандидатских диссертаций при Федеральном государственном бюджетном учреждении науки Института государства и права Российской академии наук по адресу: 119019, г. Москва, ул. Знаменка, д.10.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке и на сайте Федерального государственного бюджетного учреждения науки Института государства и права Российской академии наук по адресу: 119019, г. Москва, ул. Знаменка, д.10; <http://www.igpran.ru>

Автореферат разослан « » 2017 г.

Ученый секретарь

диссертационного совета

И.Н. Лукьянова

Общая характеристика работы

Актуальность темы диссертационного исследования обусловлена объективной необходимостью и принципиальной возможностью договорного регулирования гражданских процессуальных отношений¹.

Согласно Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) каждому гарантируется государственная, в том числе судебная, защита его прав и свобод (ч. 1 ст. 45, ч. 1 ст. 46). Обозначенный здесь принцип доступности правосудия, признаваемый международным сообществом в качестве фундаментального принципа, конкретизируется положениями Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. и Международного пакта от 16 декабря 1966 «О гражданских и политических правах» (предл. 1 п. 1 ст. 14), в соответствии с которыми каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым, беспристрастным и компетентным судом, созданным на основании закона, при соблюдении принципа равенства всех перед судом.

Российская Федерация как правовое государство и как участник указанных международных актов обязана обеспечивать эффективную защиту прав и свобод человека и гражданина, в том числе посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости, и надлежащего законодательного регулирования судебной деятельности.

В порядке исполнения этой обязанности 9 июня 2014 года Комитетом по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству была создана рабочая группа по унификации цивилистического (гражданского и арбитражного) процессуального законодательства. Первым важным результатом ее деятельности стала «Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» (далее – Концепция единого ГПК), которая была одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации РФ от 8 декабря 2014 № 124(1). Основной целью разработки Концепции единого ГПК явилось обеспечение доступного и справедливого правосудия, осуществляемого в разумные сроки с

¹ Здесь и далее под терминами «гражданские процессуальные отношения», «гражданское судопроизводство», «гражданский процесс» или «гражданское процессуальное право», как правило, понимается производство, осуществляемое судами, применительно к Российской Федерации судами общей юрисдикции и арбитражными судами, при рассмотрении гражданских, в том числе экономических дел; или право, регулирующее это производство, за исключением случаев, когда из контекста явно следует иное.

соблюдением процессуальных норм компетентными и независимыми судьями, гарантированное исполнение судебных актов.

Как свидетельствует зарубежный опыт, реформирование гражданского процессуального права – задача сложная, и ее решение может занимать ни одно десятилетие. Например, во Франции переход к новой модели регулирования гражданских процессуальных отношений был начат в 1975 г. и продолжался до 2007 г., в Англии новые правила гражданского судопроизводства поэтапно начали вводиться с 1998 г. и их обновление продолжается до сих пор. Надо полагать, что и в Российской Федерации преобразование цивилистического процессуального права потребует продолжительного времени.

Но даже при самой тщательной разработке законопроектов законодатель не в состоянии создать закон, в котором можно было бы предусмотреть любые жизненные ситуации, регламентировать все без исключения детали гражданского процесса. Законодательные процессуальные нормы нередко оказываются слишком общими для решения уникальных вопросов, возникающих в ходе судебного производства, а иногда, напротив, их конкретность и категоричность оказываются для суда и сторон обременительными, а потому не выполняют своего главного назначения – создавать благоприятные условия для правильного, экономичного и своевременного рассмотрения и разрешения дел. Дополнительные сложности возникают в случаях, когда процессуальные отношения выходят за рамки правовой системы государства, становятся трансграничными, например если спор подпадает под юрисдикцию двух или даже более государств или необходимо уведомить находящегося за границей ответчика. Не всегда имеется межгосударственный договор, позволяющий эти сложности преодолеть, да и правовые инструменты, предусматриваемые имеющимися международными договорами, в особых ситуациях могут оказаться малоэффективными. Нередко это ведет к прямому нарушению права на справедливое разбирательство дела.

Пробелы и недостатки в законодательстве и международном регулировании могли бы устраняться самими сторонами посредством процессуальных соглашений. Для некоторых ситуаций закон прямо предусматривает такую возможность. Например, стороны могут изменить территориальную подсудность дела или, распорядившись правом на обращение в государственный суд, заключить арбитражное соглашение. Для других ситуаций приемлемость договорных инструментов не так очевидна. Она даже исключается, если исходить из господствующей в российской доктрине концепции

процессуальных отношений как отношений публично-правовых, возникающих и осуществляющихся между судом и тем или иным участником процесса.

Тем не менее, договорное регулирование гражданских процессуальных отношений, в особенности при рассмотрении споров, возникающих в сфере предпринимательства, допустимо.

Свобода экономической деятельности, являясь одной из основ конституционного строя (ст. 8 Конституции РФ), невозможна без признания за каждым права на свободное использование своих способностей, права на свободное использование имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности (ст. 34 и 35 Конституции РФ). Из смысла указанных конституционных норм о свободе в экономической области вытекает конституционное признание свободы договора как одной из гарантируемых государством свобод человека и гражданина.

Свобода договора в первую очередь касается материальных гражданских отношений. Безоговорочно распространять ее на судопроизводство было бы неправильно, но также было бы ошибкой полностью отрицать ее присутствие в процессуальных отношениях. При всей автономности процесса он является формой осуществления гражданских прав, а потому ему свойственны и принципы гражданского права. Имманентная связь между материальным правом и процессуальным правом демонстрируется в постановлении Конституционного Суда РФ от 26.05.2011 № 10-П. По мнению Конституционного суда, свобода договора наряду с автономией воли участников предпринимательской и иной экономической деятельности обуславливает диспозитивные начала гражданско-правовых и гражданско-процессуальных отношений, и в особенности право на выбор способа разрешения гражданско-правовых споров, в том числе право на обращение в третейский суд. В Российской Федерации право сторон гражданско-правового спора на его передачу в третейский суд основано на ч. 2 ст. 45 Конституции РФ во взаимосвязи с ее ч. 1 ст. 8, согласно которой в Российской Федерации гарантируются свобода экономической деятельности и поддержка конкуренции, и ч. 1 ст. 34, закрепляющей право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности.

В данном постановлении речь идет о праве на обращение в третейский суд, которое является лишь одним из вариантов реализации права на выбор способа разрешения гражданско-правовых споров. Этот выбор не ограничивается выбором между судебным производством и арбитражным разбирательством или иной формой внесудебного

урегулирования спора. Право на выбор способа разрешения гражданско-правовых споров как продолжение свободы договора в широком понимании означает право сторон на модификацию судебной процедуры с учетом их индивидуальных потребностей и обстоятельств дела.

Содержание субъективных материальных прав и обязанностей часто напрямую зависит от процессуальных условий их осуществления. В свою очередь, договорные вариации этих условий также способны влиять на материальные отношения. Это открывает особые возможности для согласования и защиты экономических интересов сторон. Например, приемлемость для продавца поставлять товар в кредит может быть связана с правом предъявлять иск о взыскании задолженности по оплате товара в тот форум, который будет для него наиболее удобен; договоренность об отказе от иска может основываться на обещании ответчика предоставить некоторую услугу; соглашение о доказательствах позволяет снизить судебные расходы.

Таким образом, необходимость и возможность договорного регулирования процессуальных отношений как средства оптимизации судебного процесса с учетом индивидуальных особенностей дела и как особый вариант согласования и защиты материальных интересов сторон посредством процессуальных инструментов обосновывают актуальность данного диссертационного исследования.

Степень научной разработанности темы исследования. В российской доктрине имеется множество работ, посвященных отдельным разновидностям процессуальных соглашений. Наиболее детально исследованы арбитражные соглашения (арбитражная оговорка). Первым исследованием является работа Вицына А.И. «Третейский суд по русскому праву, историко-догматическое рассуждение» (1856 г.). Среди современных правоведов в этой области следует назвать Лебедева С.Н., Ануфриеву Л.П., Владимирову С. А., Гавриленко В. А., Жильцова А. Н., Комарова А.С., Казаченок С. Ю., Скворцова О.Ю., Карабельникова Б. Р., Котельникова А. Г., Муранова А.И., Мата О. В., Минакова А. И., Минину А. И., Николюкина С. В., Саушкина Д. В. Значительное внимание уделяется мировым соглашениям, например в работах Абдрашитова А. М., Базарова В.А., Давыденко Д.Л., Кочергина К.В., Лазарева С. В., Пилехиной Е.В., Князева Д.В., Захарьящевой И.Ю., Коробова О.А., Лазарева С.В., Олевинского Э. Ю., Черниковой О.С., Ясеновец И.А., Рожковой М.А. Соглашение о подсудности изучалось Грелем Я.В, Курочкиным С.А, Дергачевым С. А. Соглашение сторон по обстоятельствам дела исследовано Шеменевой О.Н.

Однако общее понятие процессуального договора, допустимость и границы его использования, особенно в тех случаях, когда закон прямо не предусматривает возможность договорного регулирования процессуальных отношений, в отечественной доктрине детально не исследовались, что лишает законодателя и практикующих юристов возможности более широко применять договорные инструменты.

Лишь в последние годы доступность гражданского процесса для договорного регулирования стала выделяться в качестве перспективного направления научных исследований. Значителен вклад в этой области М.А. Рожковой, а также правоведов кафедры гражданского процесса Уральской государственной юридической академии В.В. Яркова, К.Л. Брановицкого и в особенности С.А. Курочкина, фундаментальный труд которого «Частные и публичные начала в цивилистическом процессе» можно считать важным шагом на пути «контрактуализации» процессуальных отношений, а также Ивановой Е.А, подготовившей в 2016 г. к защите диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук по теме «Соглашение в сфере гражданской юрисдикции: процессуально-правовой аспект».

В зарубежном судопроизводстве процессуальные договоры используются более активно и в большем разнообразии. Прежде всего, это свойственно странам общего права, что в значительной мере обусловлено уникальностью этой правовой системы, спецификой в трактовке состязательных начал судопроизводства и природы процессуальных правил. В странах континентальной правовой системы также есть примеры позитивного отношения к процессуальному договору. Например, в германской школе права, которая чрезвычайно близка российской, этому институту уделяется большое внимание. Имеются многочисленные публикации, в которых теория процессуального договора является основным предметом исследования или составляет его значительную часть. Среди наиболее известных авторов Г. Баумгертель (Baumgärtel G.), Г. Вагнер (G. Wagner), Г. Шидермайр (G. Schiedermair), Г-Ю. Гельвиг (H.-J. Hellwig), В. Грунски (W. Grunsky), Д. Гольдшмидт (J. Goldschmidt). Высказанные ими идеи заслуживают внимания, дают повод для размышлений и выводов, применимых в российской правовой системе. Во французской школе права при всей ее традиционной сдержанности к договорной свободе в процессуальных отношениях также пробуждается интерес к возможностям контрактуализации гражданского судопроизводства.

Объектом диссертационного исследования являются гражданский и арбитражный процесс, международный гражданский процесс, гражданское процессуальное право, арбитражное процессуальное право и международное гражданское

процессуальное право, гражданское материальное право и коллизионное право в той их части, которая связана с использованием договора в качестве инструмента регулирования процессуальных отношений.

Предметом исследования являются межотраслевые и отраслевые принципы правового регулирования, обосновывающие, ограничивающие или исключаящие допустимость процессуальных договоров; коллизионные нормы, определяющие право, применимое к отношениям, связанным с заключением и осуществлением процессуального договора; правовые нормы, судебная практика и доктринальные положения, касающиеся этих отношений.

Цель исследования – дать теоретическое обоснование возможностей договорного регулирования гражданских процессуальных отношений, в том числе обремененных иностранным элементом, выработать научно-обоснованные рекомендации по решению проблем, связанных с использованием процессуального договора.

Для достижения указанной цели были поставлены следующие **задачи**:

- 1) определить общее понятие и значение процессуального договора;
- 2) выяснить, в какой мере гражданские процессуальные отношения доступны для договорного регулирования;
- 3) выявить специфику заключения процессуального договора и требования, которым должны отвечать его форма и содержание.
- 4) провести анализ сферы действия процессуального договора, его субъективных и объективных границы;
- 5) исследовать особенности осуществления процессуального договора и возможные меры ответственности за его нарушение;
- 6) установить, каким образом определяется содержание процессуального договора и дается толкование его условий.

Методологическую основу исследования составляет комплекс общенаучных и специальных, свойственных правовым исследованиям, методов и методик познания. Среди них аналитический, синтетический, формально-логический, диалектический, социологический, исторический, юридико-догматический, функциональный, сравнительно-правовой методы, а также методики системного и проблемного анализа.

Теоретическую основу исследования составили труды российских ученых в области договорного права, среди которых: Е.А. Березина, М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, В.В. Груздев, А.В. Костикова, М.В. Кратенко, К.С. Победоносцев, О.Н. Садилов, С.В. Сарбаш, Н.В. Степанюк, И.В.Цветков, Л.И.Шевченко.

Автор опирался на труды российских ученых-процессуалистов: Т.Е. Абовой, С.Н. Абрамова, Д.Б. Абушенко, М.Г. Авдюкова, Н.Т. Арапова, С.Ф. Афанасьева, А.Т. Боннера, Е.А. Борисовой, Д.Х. Валеева, Л.А. Ванеевой, Е.В. Васьковского, А.П. Вершинина, М.А. Викут, А.А. Власова, Ю.С. Гамбарова, А.Х. Гольмстена, В.М. Гордона, Р. Гукасяна, М.А. Гурвича, А.А. Добровольского, Е.В. Додина, П.Ф. Елисейкина, И.А. Жеруолиса, В.М. Жуйкова, С.К. Загайновой, И.М. Зайцева, Н.Б. Зейдера, О.И. Иванова, О.В. Исаенковой, А.Д. Кейлина, М.И. Клеандрова, А.Ф. Клейнмана, А.С. Козлова, К.И. Комисарова, Е.В. Кудрявцевой, С.В. Курылева, К. Малышева, А.А. Мельникова, В.А. Мусина, Е.А. Нефедьева, Е.И. Носыревой, Ю.К. Осипова, Г.Л. Осокиной, Ю.А. Поповой, И.А. Приходько, В.К. Пучинского, Е.Г. Пушкар, И.В. Решетниковой, В.А. Рязановского, Т.В. Сахновой, В.М. Семенова, М.С. Строговича, М.К. Треушников, Е.А. Трещева, Д.А. Фурсова, А.В. Цихоцкого, Н.А. Чечиной, Д.М. Чечота, М.С. Шакарян, В.М. Шерстюка, И.Е. Энгельмана, К.С. Юдельсона, Т.М. Яблочкова, В.Ф. Яковлева, В.В. Яркова и др.

Коллизионные проблемы, связанные с использованием процессуальных договоров, анализировались на базе работ А.В. Асоскова, М.М. Богуславского, Н.Г. Вилковой, В.В. Гаврилова, Л.Н. Галенской, Г.К. Дмитриевой, И.В. Елисеева, Н.Ю. Ерпылевой, А.Н. Жильцова, В.П. Звекова, Е.В. Кабатовой, В.А. Канашевского, В.М. Корецкого, С.Б. Крылова, С.Н. Лебедева, Л.А. Лунца, А.Л. Маковского, Н.И. Марышевой, Ю.Г. Морозовой, А.И. Муранова, Р.А. Мюллерсона, Т.Н. Нешатаевой, Н.Г. Перетерского, М.Г. Розенберга, А.А. Рубанова, О.Н. Садикова, Е.А. Суханова, В.Л. Толстых, И.О. Хлестовой.

Эмпирической базой исследования служили решения российских и зарубежных судов, в которых затрагивались проблемы договорного регулирования процессуальных отношений – изучено более 120 судебных актов; личная практика диссертанта в качестве судебного эксперта по правовым вопросам и арбитра Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации.

Научная новизна исследования состоит в том, что диссертация является первым комплексным монографическим исследованием, в котором обосновывается право сторон на договорное регулирование гражданских процессуальных отношений, определяются границы использования процессуального договора, решаются проблемы, связанные с заключением, соблюдением и принудительным исполнением процессуального договора, ответственностью сторон за нарушение его условий, установлением права, применимого к процессуальному договору, в том числе в случаях, когда процессуальные отношения обременены иностранным элементом.

Основные выводы, конкретизирующие научную новизну исследования, отражены в следующих **положениях, выносимых на защиту**:

1. В диссертации доказывается, что исход судебного разбирательства в значительной мере зависит от фактического поведения его участников и судейского усмотрения. Центральной категорией процесса являются юридические и фактические процессуальные действия. Соответственно от государства требуется создание таких условий их осуществления, при которых обеспечивается реальная достижимость целей правосудия, в особенности за счет предоставления сторонам возможности договорного регулирования процессуальных отношений.

2. Право на договорное регулирование гражданских процессуальных отношений основывается на свободе договора и является одним из условий свободной экономической деятельности. Процессуальный договор позволяет сторонам создавать дополнительные гарантии реализации обязательственных материальных отношений, придавать фактическим процессуальным действиям юридическую силу, создавать с учетом индивидуальных особенностей процессуальной ситуации и материальных отношений более эффективные варианты решения процедурных вопросов, чем те, которые предлагаются нормами процессуального права.

Кроме того, решение процессуальных вопросов посредством переговоров и компромисса положительно сказывается на социальном климате, способствует формированию общества, основанного на кооперации, сотрудничестве и взаимопонимании, развитию позитивных и продуктивных социальных связей.

3. Наибольшую значимость имеет договорное регулирование трансграничных процессуальных отношений. Арбитражное соглашение между сторонами, находящимися на территории разных государств, дает возможность выбрать более экономичный и быстрый способ разбирательства, а также получить решение, исполнимость которого за границей обеспечивается Конвенцией ООН о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. Соглашение о международной подсудности позволяет гарантировать рассмотрение спора в судах государства, праву которого подчинены отношения сторон, а исполнимость получаемых при этом решений обеспечивается Конвенцией в отношении соглашений о выборе суда 2005 г. Соглашения о порядке доставки судебных документов, фиксации и обмена доказательствами или об их совместном исследовании на стадии подготовки дела к судебному разбирательству позволяют избежать обременений, связанных с использованием трансграничных судебных поручений. Перспективными являются и договоренности об участии в судебном

заседании с использованием систем видеоконференц-связи. Комплексное использование такого рода процессуальных соглашений способно существенно повысить эффективность и экономичность средств судебной защиты, а тем самым и эффективность всего регулирования трансграничных экономических отношений.

4. Процессуальный договор как акт, создающий посредством соглашения сторон особые процессуальные отношения или процессуальные правила, должен подчиняться как общим положениям договорного права, так и основным принципам правового регулирования процессуальных отношений – основываться на принципе свободы договора, добросовестном соблюдении его условий и ответственности за их нарушение; обеспечивать справедливое судебное разбирательство, равенство сторон в отстаивании позиции, доступность и экономичность судебного разбирательства.

5. Процессуальный договор исключается или ограничивается в той мере, в какой он противоречит основным началам договорного права, целям судопроизводства, публичным интересам, принципу экономичности судопроизводства, либо нарушает условия справедливого судебного разбирательства. Ограничение доступности процессуального договора необходимо в особенности для защиты социально слабых участников правоотношений (потребителей, работников по найму, квартиросъемщиков). По общему правилу ничтожными или оспоримыми являются процессуальные оговорки, включаемые в договор присоединения.

Свобода процессуального договора может также ограничиваться по усмотрению суда. Суд вправе с учетом обстоятельств дела и целей судопроизводства допускать или исключать процессуальный договор, либо побуждать стороны договорному регулированию процессуальных отношений.

Предлагается предусмотреть в едином ГПК РФ положение о праве лиц, участвующих в деле, на заключение процессуального договора в целях упрощения и ускорения судопроизводства.

6. Процессуальный договор – сложная категория, состоящая из материальных и процессуальных элементов. Вопрос о его правовой природе и о праве, применимом к нему, следует решать дифференцированно с учетом того, о каком аспекте процессуального договора идет речь, в какой мере он урегулирован специальными нормами, применение какой системы правовых норм в наибольшей степени в конкретном случае соответствует основной цели правосудия – достижению справедливого решения с наименьшими затратами.

7. Обоснована необходимость законодательно закрепить обязанность суда создавать надлежащие условия для свободного и адекватного выражения воли при заключении процессуального договора. В порядке реализации этой обязанности суд вправе предложить стороне обратиться к адвокату за советом относительно условий договора или отказаться от признания процессуального договора, который заключен со стороной, не имеющей адвоката.

8. Доказано, что положения действующего процессуального законодательства, в соответствии с которым третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, не имеет права заключать мировое соглашение, ошибочно и не соответствует потребностям практики. В силу принципа свободы договора такое третье лицо, вступая в процесс и отстаивая в нем свои законные интересы, должно сохранять свободу наряду с истцом и ответчиком участвовать в выработке условий мирового соглашения, распоряжаться своими материальными и процессуальными правами и принимать на себя материальные и процессуальные обязанности.

Предлагается в едином ГПК РФ права этой категории третьих лиц определить следующим образом: *третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, вправе совершать любое процессуальное действие, если такое действие не противоречит действиям стороны, в поддержку которой это лицо выступает.*

9. Сфера действия процессуального договора при отсутствии прямых на этот счет нормативных предписаний определяется судом на основе общих положений договорного права, а также принципов гражданского судопроизводства с учетом согласованной воли сторон, связи между материальными и процессуальными условиями договора, а также целей правового регулирования процессуальных отношений.

По общему правилу процессуальный договор связывает заключившие его стороны и не распространяется на иных лиц. Из этого правила возможны исключения.

Соглашение о признании фактов (ч. 1, 2 ст. 70 АПК РФ), заключенное одним из соучастников, как акт, в котором выражаются знания сторон об обстоятельствах дела, распространяется на другого соучастника. В этом случае признанный факт не требует доказательств в процессуальных отношениях с этим соучастником. Действие такого соглашения может быть ограничено законодательно или его участниками в виде оговорки о том, что соглашение связывает только его стороны и только в данном процессе.

Третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, может быть привлечено к участию в деле, рассматриваемому в суде, компетенция

которого основана на соглашении сторон. Таким образом, оно оказывается подчиненным пророгационному соглашению сторон. Доказано, что третье лицо вправе оспорить привлечение его к участию в деле, если выбранное по договоренности сторон место суда для него явно неудобно, в особенности если оно находится за границей.

10. По общему правилу замена лица в гражданском правоотношении влечет за собой замену лица в процессуальном договоре, связанном с этим отношением. Доказано, что действие оговорки о подсудности дела определенному арбитражному суду, содержащейся в договоре экономического характера между предпринимателями, должно, как правило, распространяться на их универсальных правопреемников, даже если они не являются предпринимателями, а также и на ту сторону, которая после заключения соглашения, заявила о прекращении своей предпринимательской деятельности.

Правопреемство в процессуальном соглашении исключается, если основанные на этом соглашении процессуальные права и возможности, обязанности и обременения неразрывно связаны с индивидуальными свойствами его первоначальных участников.

11. В качестве норм, обеспечивающих исполнение процессуального договора, предлагается включить в единый ГПК РФ следующие положения:

Меры принуждения к соблюдению процессуального договора и меры ответственности за нарушение его условий применяются в том процессе, отношения в котором регулируются этим договором.

Процессуальное действие стороны, совершенное в нарушение обязанности, установленной процессуальным договором, должно отклоняться судом как недопустимое. До применения судом санкции за нарушение или несоблюдение условий процессуального договора сторона вправе оспорить этот договор или применимость его положений в сложившейся ситуации.

Основанное на процессуальном договоре право, осуществляется по просьбе стороны, обладающей этим правом. Просьба может быть прямо выраженной или следовать из поведения стороны.

12. Самостоятельные иски о принудительном исполнении процессуальных соглашений, как правило, недопустимы.

Исключение из этого правила демонстрирует судебная практика в странах общего права, в соответствии с которой по иску стороны соглашения о подсудности или арбитражного соглашения принимаются постановления, запрещающие вести процесса в нарушение условий соответствующего соглашения. Однако применение таких запретительных мер в международном гражданском процессе приводит к вторжению в

чужую юрисдикцию и коллизиям юрисдикционных актов. Альтернативный и более перспективный вариант осуществления процессуальных договоров обеспечивается на основе принципов независимости суда, «компетенции компетенции», *lis alibi pendens* и *res judicata*.

Применение запретительных мер возможно лишь в исключительных случаях, когда эти меры из-за отсутствия в отношениях между государствами взаимного признания юрисдикционных соглашений, принципов *lis alibi pendens* и *res judicata* необходимы для пресечения явного пренебрежения процессуальным соглашением и злоупотребления формальной доступностью параллельного разбирательства или пересмотра уже решенного вопроса.

13. Как правило, убытки, причиненные нарушением процессуального договора, могут компенсироваться в качестве судебных расходов по основаниям, в размере и порядке, которые установлены нормами процессуального права.

Предлагается законодательно закрепить следующее исключение из этого правила: *В случае недобросовестного нарушения процессуального договора потерпевшая сторона в соответствии с нормами материального права может требовать компенсации помимо судебных расходов других убытков, в том числе упущенной выгоды, а также морального вреда.*

Право стороны требовать возмещения судебных расходов, прочих убытков и морального вреда должно реализовываться в процессе, в котором допущено нарушение процессуального договора.

Целесообразно предусмотреть в едином ГПК РФ следующее исключение из этого положения:

Предъявление самостоятельного иска о возмещении убытков допустимо лишь в случаях, когда:

- *имело место недобросовестное нарушение процессуального договора;*
- *ранее принятое решение, вступившее в законную силу, не исключает установление факта такого правонарушения; и*
- *сторона по объективным причинам не могла заявить требование о возмещении убытков в суде, рассматривавшим дело.*

14. По общему правилу для установления содержания процессуального договора стороны вправе использовать любые доказательства, предусмотренные процессуальным законодательством.

Это право сторон ограничивается по соображениям экономии и публичного порядка. Если полномасштабное исследование доказательств окажется несопоставимым с ожидаемым полезным эффектом от предполагаемого процессуального договора или с важностью решаемого в нем вопроса, то правильнее будет отказаться от чрезмерно обременительной процедуры исследования такого договора и игнорировать его.

Если для соответствующего процессуального договора предусмотрена обязательная письменная форма, то применимы положения материального права, запрещающие ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания (п. 2 ст. 162 ГК РФ). Запрет на любые иные доказательства, помимо письменного текста договора, может быть установлен оговоркой о целостности договора, в которой стороны заявили, что все условия их договора целиком и полностью изложены исключительно в тексте подписанного ими документа.

Теоретическая значимость диссертационного исследования состоит в обосновании возможностей договорного регулирования в исковом производстве и выработке научно-обоснованные рекомендации по решению проблем, касающихся заключения, осуществления и толкования процессуального договора. В работе определен метод установления права, применимого к процессуальному договору, объясняются особенности его осуществления и применения мер ответственности за нарушение его условий.

При обосновании права сторон на процессуальный договор был проведен конструктивный критический анализ разработанной в германской доктрине динамической концепции гражданского процесса, что позволяет получить более реалистичное представление о процессуальных отношениях, чем в случае их трактовки как отношений исключительно юридических.

Практическая значимость работы состоит в том, что содержащиеся в ней выводы, предложения и рекомендации могут быть использованы при реформировании процессуального законодательства, в том числе посредством введения новых разновидностей процессуальных договоров и их специального регулирования; при разработке международных договоров, в особенности в части положений о праве сторон на выбор места суда; в предпринимательской деятельности при разработке и согласовании условий контрактов, взаимосвязанном регулировании их материальных и процессуальных условий; в судебной практике при решении вопроса о праве, применимом к процессуальному договору, определении сферы его действия, установлении его содержания и применении санкций за нарушение его условий; в учебном процессе

юридических вузов при преподавании договорного права, гражданского процессуального права, международного частного права, международного гражданского процессуального права; в научно-исследовательской работе.

Апробация результатов исследования. Материалы исследования использовались автором для подготовки программ, учебно-методических комплексов, лекций по дисциплинам «Гражданский процесс и арбитраж Российской Федерации», «Гражданское процессуальное право зарубежных стран» «Международное гражданское процессуальное право», преподаваемой автором на международно-правовом факультете Московского государственного института международных отношений (Университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации; в деятельности диссертанта в качестве арбитра Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации; при обсуждении проекта «Обзора судебной практики по некоторым вопросам, связанным с рассмотрением арбитражными судами дел с участием иностранных лиц» в заседании Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде Российской Федерации (2013 г.), в выступлениях на научных и научно-практических конференциях: «Актуальные проблемы международного частного и гражданского права», посвященная 120-летию Гаагской конференции по международному частному праву (МГИМО (Университет) МИД РФ, 2013 г.); «Разрешение международных коммерческих споров: Россия, СНГ» (Секция международного права Американской ассоциации адвокатов, Москва, 2012 г.); «Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования» (Российский университет дружбы народов, Москва, 2006 г.); «Трансграничный гражданский процесс» (МГИМО (Университет) МИД РФ, Международный институт унификации частного права, Американский институт права, Москва, 2002 г.); в предложениях по реформированию гражданского процессуального права, изложенных при обсуждении Концепции единого Гражданского процессуального кодекса в статьях «Конструктивная критика Концепции единого Гражданского процессуального кодекса на основе динамической теории права», «Договорная подсудность – какой ей быть в едином Гражданском процессуальном кодексе РФ», «Извещение ответчика, находящегося за границей».

По теме диссертационного исследования опубликовано 35 научных и научно-методических работ. 18 статей опубликованы в журналах, рекомендуемых Высшей аттестационной комиссией Министерства образования РФ для публикаций основных результатов диссертаций на соискание ученой степени доктора наук. Общий объем публикаций по теме диссертационного исследования - более 102 п.л.

Диссертация состоит из введения, шести глав, заключения, списка нормативных актов, судебных решений и использованной литературы. Система изложения основного материала близка традиционному плану исследования, посвященного договору: после изложения общих положений следует анализ вопросов, связанных с заключением, действием, исполнением и толкованием процессуального договора.

Содержание работы

Во **Введении** обосновывается актуальность избранной темы, указывается теоретическая и методологическая основа исследования, определяется предмет исследования, формулируются его цели и задачи, дается характеристика научной новизны и практической значимости, излагаются положения, выносимые на защиту, приводятся сведения об апробации результатов исследования.

В **первой главе «Значение договорного регулирования процессуальных отношений, понятие и общая характеристика процессуального договора»** определены возможность, необходимость и значение договорного регулирования процессуальных отношений, исследуются понятие, основные характеристики процессуального договора и его разновидности.

Договорное регулирование процессуальных отношений, позволяет сторонам не только создавать для себя процессуальные условия более удобные, чем те, которые установлены правовыми нормами, но и устранять необходимость вести судебный процесс. Стороны в силу принципа свободы договора прибегают к договорному регулированию процессуальных отношений в самых разнообразных ситуациях, не ограничиваясь теми договорами, которые прямо предусматриваются процессуальным законодательством. В зарубежной практике встречаются, например, соглашения о проведении ориентировочного процесса с распространением его результата на производства по аналогичным делам, об отказе от официальной процедуры вручения судебной повестки, об отказе от иска, о способе и размере обеспечения исковых требований, о порядке представления документов и ознакомления с вещественными доказательствами, о месте и времени предварительного допроса сторон и свидетелей, о сокращении процессуальных сроков, о способе доказывания и распределении бремени доказывания, об обязанности обжаловать судебное решение и об отказе от обжалования, об исключении или ограничении исполнительного производства, о времени, месте и способе проведения торгов для реализации имущества в ходе исполнительного производства, договорные обещания отозвать иск или не предъявлять иск, соглашение, по которому сторона обещает допустить принятия против нее заочного

решения.

Особую роль процессуальные договоры могут играть и играют в трансграничных отношениях. В частности, арбитражное соглашение дает возможность выбрать сравнительно более экономичный и быстрый способ разбирательства, а также получить решение, исполнимость которого за границей обеспечивается Конвенцией Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений от 10 июня 1958 года), действующей в 144 государствах. Соглашение о международной подсудности позволяет гарантировать рассмотрение спора в судах государства, праву которого подчинены отношения сторон, а Конвенция в отношении соглашений о выборе суда от 30 июня 2005 г. обеспечивает трансграничное признание и приведение в исполнение решений, которые приняты судом, наделенным сторонами исключительной компетенцией. Соглашения между сторонами, находящимися на территории различных государств, о порядке доставки судебных документов (например по электронной почте), фиксации и обмена доказательствами или об их совместном исследовании на стадии подготовки дела к судебному разбирательству не только позволяют избежать обременений, связанных с использованием трансграничных судебных поручений, но и создают предпосылки для примирения сторон, поскольку изучение доказательственного материала способствует устранению спорности обстоятельств дела. Перспективными являются и договоренности об участии в судебном заседании с использованием систем видеоконференц-связи. Комплексное использование такого рода процессуальных соглашений способно существенно повысить эффективность средств судебной защиты по спорам между сторонами, находящимися в различных юрисдикциях, а тем самым и эффективность всего регулирования трансграничных экономических отношений.

Возможность, а в ряде случаев юридическая обязанность для сторон решать процессуальные вопросы посредством переговоров и компромисса положительно сказывается на социальном климате. Создаются оптимальные условия для примирения и урегулирования конфликта и разногласий, в то время как судебное разбирательство нередко усугубляет вражду. Практика переговоров и договоров способствует формированию общества, основанного на кооперации, сотрудничестве и взаимопонимании, развитию позитивных и продуктивных социальных связей. Ведение судебной тяжбы и авторитарное решение спорных вопросов, напротив, имеют нередко противоположный эффект – они скорее стимулируют, а не смирят антагонизм.

Однако договорное регулирование процессуальных отношений также таит в себе серьезную опасность злоупотреблений, в особенности со стороны субъектов, обладающих

явным экономическим превосходством над своим контрагентом. Поэтому здесь необходим взвешенный подход. Полное отрицание процессуальных договоров также неразумно, как абсолютная свобода их использования, и золотая середина должна отыскиваться с учетом реальной обстановки.

В процессуальном договоре целесообразно выделить предмет договора, то есть те процессуальные правила, права и возможности, обязанности и обременения, которые осуществляются, изменяются или создаются посредством соглашения сторон; и объект – материальные отношения (дела, споры), для обслуживания которых предназначается процессуальный договор. Предмет и объект процессуального договора являются ключевыми понятиями в регулировании его допустимости и сферы действия. Например, запрещение договорного изменения родовой и исключительной территориальной подсудности выражает ограничение предмета соглашения о подсудности, в свою очередь исключительная подсудность устанавливается как ограничение по объекту соглашения в виде перечня дел, подсудность которых не может изменять по воле сторон.

Предмет и объект процессуального договора находятся в сложной взаимосвязи. В некоторых аспектах и ситуациях предмет независим от объекта, а в других между ними имеется связь. Так, соглашение о подсудности или арбитражное соглашение не зависят от действительности материального договора, который они обслуживают. В то же время, при выработке условий материального договора стороны могут исходить из специальных согласованных между ними процессуальных правил, так что отсутствие таких правил или правила иного содержания повлекли бы другие условия договора либо вовсе отказ от его заключения.

Специфика предмета процессуального договора дает основание для его автономного правового регулирования, отличного от того, которому подчинено обслуживаемое материальное правоотношение. Российское процессуальное законодательство не содержит общих положений о процессуальном договоре, а правила, касающиеся отдельных процессуальных соглашений, немногочисленны, лаконичны и чаще всего ограничиваются декларацией их допустимости.

Возникает проблема – на базе какой отрасли права должны восполняться пробелы в регулировании процессуальных договоров? Исходя из принципов процессуального права или норм договорного материального права, либо с учетом положений той и другой отрасли? Дополнительные сложности возникают в ситуации, когда материальные отношения сторон, по поводу которых заключается или уже существует процессуальное соглашение, подчинены

иностранному праву. На базе какой национальной правовой системы должны решаться вопросы, связанные с заключением и осуществлением таких соглашений?

В значительной своей части вопросы такого рода решаются через квалификацию договора, определение его правовой природы – является ли он материальным, процессуальным или договором особого рода.

Представляется обоснованным решать вопрос о правовой природе процессуального договора дифференцированно с учетом того, о каком его аспекте идет речь, в какой мере он урегулирован специальными нормами, применение какой системы правовых норм в наибольшей степени в конкретном случае соответствует основной цели правосудия – достижению справедливого решения с наименьшими затратами. При этом приемлемо руководствоваться идеей об универсальном характере договорного права, которое независимо от его позитивно-правового закрепления является базовым элементом правовой системы в целом и поэтому доступно для использования в любой ее отрасли, если в ней допускается договорное регулирование отношений и не исключается применение норм общего договорного права.

Из универсальности норм общего договорного права следует, во-первых, предположение, что эти нормы подлежат применению и к процессуальному договору; во-вторых, неприемлемость этих норм для регулирования процессуального договора требует обоснования. Другими словами, общие положения о договоре, закрепленные в гражданском законодательстве, применяются к любым договорам, в том числе к процессуальным, если это не противоречит специальным правовым нормам, относящимся к соответствующему виду договора, или особенностям предмета такого договора.

Вторая глава посвящена проблеме допустимости договорного регулирования гражданских и арбитражных процессуальных отношений. Эта проблема возникает, во-первых, когда используется процессуальный договор, который прямо не предусмотрен нормами процессуального права – в какой мере такой договор совместим с концепцией процессуальных отношений и с нормами позитивного права, которым они подчинены? Во-вторых, относительно договоров, возможность которых законом предусмотрена, однако в конкретном случае имеются основания предполагать, что процессуальное соглашение выходит за установленные границы его использования. Например, будет ли действительной оговорка о подсудности возможных споров в договоре займа, заключенном между банком и потребителем?

В первой ситуации проблема носит глобальный характер. Здесь необходимо выяснить, в какой мере процессуальные отношения доступны для договорного регулирования.

Согласно господствующему в российской доктрине советского и современного периода мнению судопроизводство осуществляется в форме элементарных процессуальных правоотношений публично-правового характера, возникающих между судом, который является их обязательным субъектом, и другим участником процесса; как отношений, в которых допускается лишь то, что прямо предусматривается законом. Такой подход сдерживал и сдерживает договорное регулирование процессуальных отношений за пределами тех соглашений, которые прямо допускаются законодательством.

Благоприятной для договорного регулирования процессуальных отношений является альтернативная – динамическая концепция гражданского процесса, детально разработанная германских правоведом Д. Гольдшмидтом в его труде «*Prozess als Rechtslage*» (Процесс как правовое положение). Из нее следует, что центральной категорией процесса является не правоотношение, а процессуальные действия. Это побуждает к созданию таких условий их осуществления, при которых обеспечивается реальная достижимость целей правосудия, в том числе за счет предоставления сторонам свободы в регулировании процессуальных отношений. В динамической концепции договорное регулирование процессуальных действий представляется не только доступным, но и желательным, поскольку оно позволяет создавать правила, которые необходимы для конкретного случая, но которые законом не предусмотрены. Процессуальный договор позволяет, с одной стороны, адаптировать предусмотренные законом процессуальные инструменты с учетом особенностей дела, а с другой стороны, переводить изначально внеправовые процессуальные отношения в разряд правовых, обеспечивая тем самым их определенность, стабильность и осуществимость.

Однако опираясь на динамическую концепцию процесса нельзя утверждать об абсолютной доступности договорного регулирования процессуальных отношений. Договор – институт юридический, а потому его использование необходимо согласовать с нормами процессуального права, установив те границы его применения, которые определяются диспозитивными и императивными началами, присущими этому праву.

Диспозитивные начала при регулировании процессуальных отношений очевидны и проявляются они в виде диспозитивных норм и односторонних уполномочивающих предписаний.

Допустимость договорного регулирования процессуальных отношений очевидна, когда договор основывается на диспозитивной норме, т.е. нормы, состоящей из двустороннего (адресуемого обеим сторонам) уполномочивающего предписания, например предусматривающего право сторон на заключение соглашения о подсудности, и восполняющего предписания, которое действует в случае отсутствия соглашения.

Для оценки процессуальной нормы, является ли она императивной или диспозитивной, требуется комплексный подход, учитывающий ее взаимодействие с основной задачей правосудия и логику регулирования судопроизводства.

С одной стороны, действующий в Российской Федерации принцип законности требует точного соблюдения норм процессуального права. С другой стороны, это требование существенно смягчается положением, согласно которому процессуальные нарушения, за исключением некоторых исчерпывающим образом перечисленных в законе случаев, не дают оснований для отмены судебного решения, если они не привели или не могли привести к неправильному разрешению дела. Это положение свидетельствует о том, что цель правосудия – не соблюдение процедуры, а правильное разрешение дела, и если она успешно достигнута, то допущенные при этом нарушения процедуры не должны давать повода для аннулирования полученного результата. Соответственно вышестоящие инстанции, выявляя то или иное процессуальное нарушение, оставляют в силе правильное по существу решение.

Другое свидетельство диспозитивности процессуальных правил следует из допустимости арбитражных соглашений.

Если законодатель допускает возможность изъять из компетенции государственных судов рассмотрение правового спора в полном объеме и передать его на рассмотрение третейского суда, то должны быть допустимы и соглашения гораздо менее радикальные, касающиеся лишь модификации отдельных вопросов официальной судебной процедуры. В особенности если учесть, что правила разбирательства в третейских судах доступны для модификации в довольно широком диапазоне – стороны могут по своему усмотрению договориться о процедуре ведения разбирательства третейским судом; а при отсутствии такой договоренности арбитры, за пределами основных, императивных процессуальных принципов, не связаны нормами процессуального права, действующими для государственных судов, и могут вести разбирательство так, как это представляется им надлежащим.

Специфика процессуальных правил состоит в том, что в них сравнительно редко используются явно выраженные диспозитивные нормы с присутствием в них

двустороннего уполномочивающего и восполняющего предписаний. Чаще всего они лишь наделяют соответствующий субъект возможностью или правом совершать процессуальное действие (например, предъявить иск, представить доказательства, отказаться от иска, признать иск, подать апелляционную или кассационную жалобу) без каких-либо указаний на допустимость договорной модификации. В этой связи возникает вопрос, могут ли стороны посредством соглашения распоряжаться процессуальными правами, предусмотренными односторонними уполномочивающими нормами, например правом подавать иск, представлять доказательства или обжаловать судебное решение.

Одно из возражений против свободы распоряжаться процессуальными правами посредством соглашений мотивируется необходимостью защитить субъекта от его собственных необдуманных действий и от злоупотреблений со стороны контрагента. Это возражение опровергается следующим аргументом: опасность необдуманного распоряжения субъективным правом, оправдывает не исключение договора, а установление более строгих правил его заключения, направленных на создание условий, при которых обеспечивается реальная свобода выражения воли.

Другое возражение – процессуальные правомочия сторон являются частью правоспособности и дееспособности и поэтому недоступны для договорного изменения – нейтрализуется доводами о том, что распоряжение некоторым субъективным правом не тождественно самоограничению дееспособности, поскольку лицо, осуществившее такое распоряжение, сохраняет за собой общую способность к юридическим действиям.

Главный критерий, на основе которого можно отличать недопустимое ограничение дееспособности от приемлемого распоряжения субъективным правом состоит в том, что в первом случае лимитируется относительно неопределенный объем прав, в то время как во втором распоряжение касается определенного субъективного права, существующего или ожидаемого. Необходимая степень определенности может варьироваться по аналогии с регулированием соглашений о подсудности и арбитражных соглашений: для отношений с участием предпринимателей допустимо распоряжаться теми субъективными процессуальными правами или возможностями, которые еще не возникли; в отношениях с участием потребителей для распоряжения доступны только те субъективные права или возможности, которые уже существуют.

Договорное регулирование процессуальных отношений ограничивается императивными нормами процессуального права. Императивность может определяться прямым указанием закона, например как это делается в случае исключительной подсудности, либо может выводиться из общих положений, лежащих в основе

регулирования процессуальных отношений, например из публичных интересов в экономичном правосудии, в охране интересов потенциально слабых участников правоотношений.

В третьей главе рассматриваются вопросы, связанные с заключением процессуального договора.

Порядок заключения процессуальных соглашений, поскольку в процессуальном законодательстве на этот счет нет особых правил, подчиняется соответствующим положениям гражданского права.

Применимость норм гражданского права не исключает существования особых правил, обусловленных спецификой предмета процессуального соглашения. Этот предмет непосредственно связан с осуществлением правосудия, властной публично-правовой функцией, что оправдывает право суда с учетом обстоятельств дела и целей правил судопроизводства допускать или исключать процессуальный договор, либо побуждать стороны договорному регулированию процессуальных отношений. Специфичны существенные условия, относительно которых стороны должны согласовать свою волю. Особые требования могут предъявляться к изложению предложения заключить процессуальное соглашение. Достижение соглашения по всем существенным условиям контракта или совершения конклюдентных действий, не означает, что вступают в действие «сопутствующие» процессуальные оговорки. Возможны оговорки контракта, имеющие скрытый процессуальный эффект. Например, оговорка о месте исполнения обязательства может иметь значение пророгационного соглашения, поскольку она способна изменить общую территориальную или международную подсудность в тех правовых системах, право которых предусматривает возможность предъявить иск по указанному в договоре месту исполнения обязательства; оговорка, обязывающая участника договора назначить своего представителя для получения судебных документов, в странах общего права тождественно соглашению о международной подсудности.

Допустимость и действительность процессуального договора зависят от наличия у сторон способности вступить в договорные отношения.

Дееспособность в смысле реальной способности к осознанным действиям – это необходимое условие для надлежащей реализации диспозитивных и состязательных начал гражданского судопроизводства, которые, в свою очередь, являются основным средством достижения справедливого решения правового спора. Судебное разбирательство с участием стороны, не обладающей этой способностью и не имеющей квалифицированного представителя, не обеспечивает осуществление целей правосудия.

Однако процессуальная дееспособность определяется не по реальными способностям конкретного лица к осознанному поведению, а по формальному признаку – достижению совершеннолетия, и это объясняется объективными причинами.

Вместе с тем, формальные признаки дееспособности часто заслоняют содержание этого понятия. Нередки ситуации, когда в правоотношение вступает лицо, которое юридически дееспособно, но в действительности соответствующими способностями не обладает, и тогда возникает опасность извращения сути правового регулирования: свобода договора или диспозитивность и состязательность процесса из инструментов позитивного назначения превращаются в средства ущемления прав и интересов такого лица. Преодолению проблемы способствуют разнообразные меры, в том числе судебная активность и квалифицированная адвокатская помощь. Полезным был бы судебный контроль над соблюдением принципа свободы выражения воли при заключении процессуального договора.

В диссертации критически оценивается положение российского процессуального законодательства, в соответствии с которым участвующие в деле третьи лица, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, не вправе подписывать мировое соглашение. Сделан вывод: третье лицо вправе заключать процессуальные договоры относительно собственных процессуальных прав и обязанностей, если договорное регулирование не наносит ущерб интересам основной стороны; и предложено включить в соответствующую статью проекта единого гражданского процессуального кодекса формулировку: *третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, вправе совершать любое процессуальное действия, если такое действие не противоречит действиям стороны, в поддержку которой выступает это лицо.*

Проблемными являются содержание требований относительно формы процессуальных соглашений в целом и последствия нарушения этих требований, в особенности, если исходить из их подчиненности нормам процессуального права. Процессуальное законодательство не содержит общих положений о договоре, в том числе о его надлежащих формах, но в нем имеются детализированные правила о формах различных процессуальных действиях. Следует ли распространить эти требования на процессуальные договоры? В процессуальных кодексах встречаются также правила о форме конкретных видах процессуальных соглашений. Можно ли этим правилам придать статус общих предписаний и применять их к иным процессуальным договорам?

Если исходить из свойственного российскому праву принципа свободы формы договора, то процессуальные правила, устанавливающие требования относительно формы соглашения определенного вида, представляются исключением из общего правила и не могут без достаточного юридического основания распространяться на прочие соглашения. Автономность процессуальных соглашений и принцип свободы формы таких соглашений указывают на допустимость любого варианта фиксации договоренности сторон, если специальное регулирование не устанавливает иного.

Решающим является наличие достоверных сведений о факте заключения договора и его условиях. В силу специфики процессуальных отношений, подчиненных задаче справедливого рассмотрения и разрешения спора с наименьшими затратами времени и материальных средств, длительные или даже специальные разбирательства для выяснения факта заключения процессуального договора и его условий могут оказаться неприемлемыми по причине их чрезмерной обременительности.

Не исключены ситуации, когда сторона при заключении процессуального договора не была способна понимать значение своих действий или руководить ими либо действовала в состоянии заблуждения, либо вступила в договорные отношения под влиянием обмана или угрозы. В этих случаях представляется целесообразным руководствоваться нормами гражданского права об оспаривании сделок, совершенных с пороками воли (ст. 177 и след. ГК РФ), поскольку применение правил судопроизводства, относящихся к процессуальным действиям, не дает положительного результата.

В силу требования о незамедлительном оспаривании процессуальных нарушений сторона, имеющая основания полагать, что процессуальный договор заключен с пороком воли, должна оспорить этот договор до того, когда будут реализованы предусмотренные в нем положения. Пассивность стороны означает ее отказ от оспаривания процессуального нарушения.

Требование определенности – один из принципов договорного права, в силу которого соглашение должно быть в достаточной мере определенным, как минимум настолько, насколько это необходимо для его осуществления, актуально и для процессуальных соглашений. При этом его значимость проявляется также в аспекте защиты от договорного произвола. Благодаря ему использование договорных инструментов ограничивается ситуациями, которые стороны в принципе должны быть в состоянии оценивать в плане выбора приемлемого для них варианта регулирования.

В зависимости от субъектного состава и вида правоотношения необходимая степень определенности может варьироваться. Например, в отношениях с участием

потребителей эта степень наибольшая: изменение подсудности допускается только в отношении конкретных, уже возникших споров, а в сфере предпринимательской деятельности она минимальная. Здесь признаются допустимыми оговорки о подсудности всех дел, которые могут возникнуть из определенных правоотношений между сторонами.

Процессуальные договоры под условием. Участники материальных правоотношений обладают свободой связывать возникновение, изменение или прекращение своих прав с наступлением срока или условия (ст. 157 ГК РФ). Поведение участников судопроизводства подчинено иным принципам. Процессуальные действия могут совершаться под условием лишь в ограниченных случаях, а возможность связывать наступление их последствий с произвольно установленным сроком исключается полностью, что объясняется требованием определенности процессуальных отношений и императивностью процессуальных сроков. Какому из этих двух режимов должны преимущественно подчиняться процессуальные договоры?

В силу принципа свободы договора стороны могут связывать возникновение, изменение или прекращение своих договорных процессуальных прав или обязанностей с наступлением срока или условия. Но поскольку процессуальные отношения подчинены императивным предписаниям о сроках и стадиях судопроизводства, то договоренности об условиях и сроках допустимы в той мере, в какой эти предписания соблюдаются. Например, стороны вправе увязать действие подписанного соглашения в оценке доказательств (ч. 1 ст. 70 АПК РФ) с представлением определенных документов или объяснений в течение некоторого срока, который не должен выходить за пределы срока, установленного судом в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 135 АПК РФ; договоренность о проведении экспертизы может быть поставлена в зависимость от ее стоимости, а соглашение о сроках ее проведения не должно нарушать установленные судом сроки для подготовки дела к судебному разбирательству (ч. 1 ст. 147 ГПК РФ).

Четвертая глава посвящена действию процессуальных договоров. Процессуальные договоры действуют в определенных границах, имеющих субъективный характер – действие процессуального договора по лицам; и объективный характер – в виде тех материальных отношений, дел или споров, которые обслуживает процессуальный договор (объективные границы). Кроме того, действие процессуального соглашения, являющегося частью материального договора, зависит от характера юридической связи между такими соглашением и договором.

Субъективные границы действия процессуальных договоров. Процессуальный договор связывает заключившие его стороны, порождает особые отношения между его

участниками и, по общему правилу, не распространяется на иные лица. Однако это правило не является абсолютным и допускает исключения. Такие отступления связаны, в частности, с процессуальными институтами соучастия и третьих лиц, а также с переменой лиц в обязательстве или изменением статуса стороны, например с утратой статуса предпринимателя.

При факультативном процессуальном соучастии процессуальный договор связывает только заключивших его лиц. Например, в случае мирового соглашения соответчик, на которого оно не распространяется, может продолжить процесс.

В случае обязательного процессуального соучастия, когда соучастники должны действовать совместно, процессуальный договор также должен заключаться всеми соучастниками. Однако обязательные соучастники, как и факультативные, могут находиться и в автономных процессуальных отношениях. В той мере, в какой речь идет о распоряжении индивидуальными правами, процессуальный договор возможен с одним соучастником или некоторыми из них. При этом действие такого договора не распространяется на иных соучастников.

Действие процессуального договора в отношении третьих лиц, привлекаемых к участию в деле. По общему правилу, третьи лица как самостоятельные субъекты процесса не связаны процессуальными соглашениями сторон, но могут становиться участниками соглашений, создавая для себя особые процессуальные права и возможности, или (и) принимая на себя особые процессуальные обязанности и обременения.

Проблема действия процессуального договора в отношении третьих лиц актуальна, прежде всего, в случае соглашений о подсудности и арбитражных соглашений. Например, допустимо ли в производстве, которое осуществляется в выбранном сторонами суде или третейском суде, привлекать третье лицо посредством ходатайства или иска? Вправе ли третье лицо заявить возражение против привлечения его к процессу, на том основании, что по соглашению, заключенному стороной процесса и третьим лицом, соответствующие требования должны рассматриваться только в ином суде или третейском суде?

В некоторых случаях ответ на подобные вопросы получить нетрудно. Так, из договорной основы третейского разбирательства следует, что привлечение к нему третьего лица допустимо только с согласия этого лица.

Соглашение о подсудности, в отличие от арбитражного соглашения, может распространяться на третьих лиц. Это следует из положений процессуального законодательства, предоставляющих сторонам и суду право привлекать к участию в деле третьих лиц (предл. 2 ч. 1 ст. 43 ГПК РФ, предл. 2 ч. 1 ст. 51 АПК РФ). Каких-либо

ограничений данного права для процесса в суде, чья компетенция основывается на договоренности сторон, законом не устанавливается.

Однако выбранный сторонами суд может оказаться для третьего лица неудобным, например, по причине удаленности от места жительства (нахождения) этого лица. Неудобство приобретает качественно иное значение, когда третье лицо подпадает под юрисдикцию иностранного государства и должно подчиниться действующим там процессуальным правилам и нормам коллизионного права. В подобных случаях интересы третьего лица могли бы быть защищены правилом, разрешающим ему отказаться от участия в процессе по причине явно неудобного для него места суда.

В связи с правопреемством возникает вопрос: если по поводу определенных материальных отношений заключен процессуальный договор, распространяется ли его действие на правопреемника в этих материальных отношениях?

Иной аспект действия процессуального договора по субъектам связан с тем обстоятельством, что в ряде случаев допустимость процессуального договора или возможность совершения процессуального действия, которое предусмотрено таким договором, связывается с наличием у лица определенных качеств. Если эти качества утрачиваются после заключения процессуального соглашения сохраняется ли его действие? Например, когда в контракте между предпринимателями имеется соглашение о подсудности возможных споров определенному арбитражному суду, и одна из сторон утрачивает статус предпринимателя – сохраняется ли действие такого соглашения с учетом того, что данный спор с участием гражданина, не являющегося предпринимателем, по общему правилу, не находится в ведении арбитражного суда?

В связи с правопреемством в материальных правоотношениях возникает вопрос: распространяется ли действие процессуального договора, касающегося этих отношений, на правопреемника?

Этот вопрос решается различным образом в зависимости от того, произошло ли правопреемство до или после возбуждения судебного производства.

Процессуальные последствия замены лица в материальном правоотношении, произошедшей с момента начала судебного производства по делу до его завершения, подчиняется правилам о процессуальном правопреемстве. Правопреемник связан и процессом, начатым его предшественником, и результатом этого процесса. При отсутствии иной договоренности он связан также условиями процессуального соглашения, заключенного правопреемником.

Действие процессуального договора при замене стороны или при изменении ее статуса до возбуждения судебного производства определяется преимущественно на основе норм материального права. Замена лица в материальном отношении, при отсутствии иной договоренности сторон или иного предписания объективного права, влечет за собой замену лица в процессуальном договоре, связанном с этим отношением. Это правило следует из объективной связи материального и процессуального аспектов правоотношения. Эквивалентность договорных отношений не ограничивается лишь эквивалентностью товара и его стоимости, взятых изолированно. Значение имеют и юридические (в том числе касающиеся процессуальных вопросов) условия контракта, которые могут непосредственным образом увеличивать или снижать его материальную ценность.

Другой принцип правопреемства, применимый к процессуальному соглашению – правопреемство исключается в правоотношениях, которые неразрывно связаны с личностью их участников.

Объективные границы действия процессуального договора могут устанавливаться нормами позитивного права (и) или самим договором. Правовые нормы ограничивают действие процессуального соглашения, определяя прямо или косвенно, в каком виде производства и относительно каких дел такие соглашения допустимы, или (и) запрещая их для определенного производства либо для определенной категории дел.

Объективные границы процессуального договора, установленные правовыми нормами, конкретизируются соглашением сторон. Стороны могут, например, договориться об изменении территориальной подсудности или о передаче на рассмотрение третейского суда уже возникшего спора, всех или определенных споров, которые могут возникнуть из контракта либо целой серии контрактов.

Принципиальное значение имеет вопрос, какой вариант толкования процессуального соглашения в части определения объективных границ его действия является предпочтительным: ограничительный или расширительный?

Ограничительное толкование следует из традиционного взгляда на судопроизводство как деятельность, подчиненную императивным нормам публичного права, осуществляемую под девизом: *в процессе запрещено все, что прямо не разрешено*.

Расширительное толкование обосновывается либеральной концепции процессуального права, согласно которой в процессе может быть разрешено все, что не запрещено и не противоречит основным задачам правосудия.

Детальный анализ отдельных проблем, связанных с объективными границами процессуальных договоров, представлен на примере соглашений о подсудности и арбитражных соглашений в разделах 4.2.1- 4.2.3 диссертации.

Определить последствия недействительности договора для содержащегося в нем процессуального соглашения не всегда просто. С одной стороны, процессуальные соглашения, выполняя функции «обеспечивающего обязательства», демонстрируют свойства акцессорной сделки, что дает повод применить правило: недействительность основного обязательства влечет недействительность обеспечивающего его обязательства (п. 2 ст. 329 ГК РФ). С другой стороны, недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей (ст. 180 ГК РФ).

Относительно арбитражных соглашений в судебной практике и на законодательном уровне закреплён принцип принципом автономности, в соответствии с которым такие соглашения, будучи частью материального договора, обладают самостоятельностью и сохраняют правовое значение в условиях, когда материальный договор недействителен. Автономность не является уникальным свойством арбитражного соглашения. В принципе она присутствует в любом комплексе правоотношений, созданном по воле сторон (ст. 180 ГК РФ).

Автономности не противоречит приведенным утверждению о связи процессуального соглашения с обслуживаемым материальным правоотношением. Оба свойства обнаруживаются в различных контекстах: процессуальные соглашения автономны и применяются в процессах об определении последствий недействительности договора, который они обслуживают, но они связаны с ним при решении вопроса о правопреемстве или при толковании его условий.

В пятой главе **«Осуществление процессуальных договоров»** исследуются проблемы, возникающие в ситуациях, когда условия процессуального договора не соблюдаются. В частности, где допустимо добиваться исполнения процессуального договора или применения мер ответственности за его нарушение: исключительно в том процессе, отношения в котором регулируются либо предположительно должны регулироваться этим договором (такой процесс именуется первичным) или в ином самостоятельном (вторичном) процессе посредством предъявления иска, например, об исполнении или взыскании убытков?

Как правило, соблюдение процессуального договора можно добиваться только в первичном процессе. При этом наиболее сложным является вопрос об осуществлении обязывающего процессуального договора, т.е. договора, в соответствии с которым

сторона обязуется к некоторому поведению, например не подавать апелляционную жалобу или отозвать иск.

Противоречащие условиям соглашения действия стороны должны отклоняться судом как недопустимые. Для этого достаточно выяснить факт заключения соглашения и его содержание.

Самостоятельные иски о принудительном исполнении процессуальных договоров, как свидетельствует практика германского судопроизводства, используются крайне редко. Если возражение, основанное на процессуальном соглашении, в первичном процессе не дало положительного для кредитора эффекта, удовлетворение иска об исполнении договорной процессуальной обязанности чаще всего оказывается запоздалым и не может изменить достигнутый результат первичного производства.

Иная картина наблюдается в странах, относящихся к системе общего права. Здесь считается, что коль скоро то или иное лицо находится в границах власти определенного суда, то этот суд вправе в силу присущей ему власти принимать в отношении этого лица постановления, запрещающие ему совершать неправомерные действия, в том числе нарушающее договорное обязательство. Это открывает широкие возможности для принуждения к исполнению процессуального договора посредством вторичного процесса, в особенности когда речь идет о пророгационном или арбитражном соглашении, о соблюдении претензионного порядка или иных примирительных процедур, которые должны предшествовать обращению в суд либо арбитраж. Исполнение такого рода соглашений обеспечивается посредством адресуемого стороне судебного запрета на возбуждение производства или ведение процесса вопреки установленных в них условий.

Практика использования запретительных мер, с одной стороны, демонстрируют реальную возможность посредством вторичного процесса добиваться соблюдения процессуальных, что способствуют повышению эффективности договорного регулирования. Но с другой стороны, эти меры являются вмешательством в компетенцию иного юрисдикционного органа или юрисдикцию иностранного государства.

В странах континентальной системы отношение к запретительным мерам преимущественно негативное. Они недопустимы, поскольку не предусмотрены законом, по своей сути является вмешательством в чужую юрисдикцию, ведут скорее к усугублению юрисдикционной коллизии, чем к ее устранению.

Альтернативным и более перспективным вариант защиты прав из юрисдикционных соглашений возможен на основе принципов независимости суда, «компетенции

компетенции», *lis alibi pendens* и *res judicata*. Последовательное соблюдение этих принципов снижает риск коллизии юрисдикций.

Возмещение убытков, причиненных нарушением процессуального договора. Право стороны, которой в результате нарушения процессуального договора были причинены убытки, потребовать их возмещения убытков, не вызывает возражений. При этом возникает вопрос, следует ли эти убытки рассматривать в качестве судебных расходов и исчислять их по соответствующим нормам процессуального права, или правильнее будет руководствоваться нормами материального права об ответственности за нарушение обязательств?

В процессуальном законодательстве Российской Федерации речь идет об убытках, которые в гражданском праве именуется реальным ущербом, но не о потерях от неполучения ожидаемых имущественных доходов, которые могли и должны были быть получены при надлежащем исполнении норм гражданского права. Как правило, исключается и компенсация за фактическую потерю времени. Она допускается только в случае особых процессуальных нарушений, а именно, когда сторона недобросовестно заявила неосновательный иск или спор относительно иска либо систематически противодействовала правильному и своевременному рассмотрению и разрешению дела (ст. 99 ГПК РФ). Своеобразие процессуального закона состоит и в том, что он не предусматривает возможность компенсации в качестве судебных расходов морального вреда, хотя степень нравственных и даже физических страданий, которые приходится испытывать сторонам судебного процесса, может быть высокой и заслуживать стоимостной оценки.

Специфика исчисления судебных расходов объясняется необходимостью облегчить бремя судопроизводства, создать благоприятные условия для осуществления фундаментального права – права на участие в судебном процессе. Одна часть этого бремени компенсируется за счет стороны, чье поведение в споре признано неправомерным, другая остается не возмещенной. Она представляет собой потерю от судебных рисков. Эти потери не вызываются правонарушением, и они падают на потерпевшую сторону.

Иммунитет от полного возмещения убытков и компенсации неудобств судебного процесса не является абсолютным. Он распространяется на лиц, независимо от того, выиграли они процесс или проиграли его, но при условии, что они, участвуя в судебном производстве, действовали добросовестно. Своим недобросовестным и тем более злонамеренным поведением сторона лишает себя данного иммунитета.

Не всякое нарушение процессуального договора является злоупотреблением процессуального права или результатом недобросовестного поведения, а поэтому в одних случаях возникшие из-за этого убытки могут возмещаться как судебные расходы, а в других взыскиваться в большем размере. Например, истец может добросовестно заблуждаться относительно условий соглашения о подсудности и предъявить иск в суд, который по соглашению наделен компетенцией. В этой ситуации ответчик вправе рассчитывать лишь на возмещение судебных расходов, исчисляемых в соответствии с нормами процессуального права, а истец – на защиту от требований компенсировать иные убытки и неудобства от ошибочного судебного производства.

Иные последствия имеет злоумышленное нарушение процессуального соглашения, например если сторона идет на сознательное игнорирование процессуального соглашения с единственной целью, создать для противника неудобства и обременения. В этом случае потерпевшая сторона должна иметь права требовать полного возмещения убытков, размер которых не ограничивается судебными расходами и исчисляется в соответствии с нормами гражданского права.

Применимость норм материального права не дает оснований для предъявления самостоятельного иска о взыскании убытков. Вопрос об ответственности за процессуальные нарушения находится в компетенции суда, рассматривавшего дело по существу. Потерпевшему надлежит защищать свой интерес в процессе, где имело место нарушение соглашения, и в той форме, которая предусмотрена процессуальным законом. Исследование и оценка соответствующих обстоятельств, в том числе возможной встречной вины заявителя, выявление причинно-следственной связи с убытками и установление их размера должно осуществляться именно в этом суде, поскольку речь идет о поведении в процессе, находящемся под его исключительным контролем. Выводы суда оформляются в виде решения, который как *res judicata* не может быть пересмотрен в новом исковом производстве.

В шестой главе «Установление содержания и толкование процессуального договора» рассматриваются общие положения о толковании договора, установление текста договора, методы и алгоритм толкования.

Процессуальный договор может отвечать признаку определенности как одному из условий его действительности, тем не менее, для практического применения его положения нередко оказываются недостаточно ясными и стороны спорят, в каких именно пределах они своим соглашением установили, изменили или прекратили субъективные права либо обязанности.

Ответы на эти вопросы зависят от того, во-первых, было ли между сторонами достигнуто соглашение об отнесении к компетенции третейского суда в том числе дел о неосновательном обогащении, о наделении выбранного ими суда исключительной компетенцией или об отказе от обжалования определения; либо, во-вторых, от содержания дополняющего эти соглашения правового регулирования в виде законодательной нормы, обычая, судебной практики.

Задача первой альтернативы установить общее (согласованное) намерение сторон, выраженное в той или иной форме; задача второй – отыскать наиболее справедливое, отвечающее сути согласованного намерения восполняющее регулирование для тех ситуаций, относительно которых стороны прямо своего общего мнения не высказывали, поскольку, например, они вообще не принимались ими во внимание при заключении договора.

Основная задача толкования в рамках судебного разбирательства – устранить либо восполнить неопределенности или пробелы договорного регулирования, установить правовое положение, применимое для разрешения спора, которое возникло из договорного отношения.

В типичной последовательности действий по рассмотрению спора после изучения обстоятельств дела исследуются применимые к ним правовые нормы и договорные условия в виде прочтения, анализа и осмысления соответствующего текста. Как правило, о толковании договора или иного юридического положения говорят в ситуации, когда в этом тексте обнаруживаются некоторые неопределенности, и поэтому его первичное исследование не считается толкованием. Однако заслуживает внимание другое мнение, согласно которому толкование имеет место уже при первичном прочтении документа. Ясность документа не исключает необходимости его толкования, поскольку сама эта ясность является результатом толкования. Толкование в широком смысле позволяет выделить его промежуточную цель. Она состоит в установлении спорности, неопределенности договорного условия или пробела в договорном регулировании.

Объектом толкования являются система знаков, в которых выражена воля сторон, а также восполняющие волю сторон правовые положения. Поскольку воля сторон и воля правотворческого органа, как правило, выражается и фиксируется в словесной форме, то объектом толкования чаще всего являются слова, фразы, фрагменты текста или в целом весь текст договора. Причем это относится как к письменному, так и к устному договору. Воля сторон может выражаться и конклюдентными действиями, следовать из их

поведения. Соответственно, такое поведение сторон также может быть объектом исследования и оценки.

При определении объекта толкования исходным является вопрос об идентификации (установлении) текста договора. Его решение предшествует толкованию, поскольку очевидно, что прежде чем приступить к осмыслению некоторого текста, необходимо этот текст иметь. В типичной ситуации, когда представляется единый документ, подписанный сторонами, текст договора очевиден. Сложности могут возникнуть, если договор заключен путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, и он состоит из нескольких документов, которые к тому же могут находиться у различных лиц. Здесь необходимо обеспечить представление всех составных частей и их адекватную компоновку. Сложности могут значительно усугубиться, когда возникает спор, какие документы действительно являются актами, содержащими условия договора, а какие – лишь его проекты. Еще более трудной является задача определить текст устного соглашения, например если письменная договоренность отозвать иск или апелляционную жалобу, связана с устным обещанием предоставить некоторую компенсацию. В подобных ситуациях спорность текста соглашения как вопрос факта должна устраняться посредством исследования соответствующих доказательств и доводов сторон. При этом предварительно нужно выяснить: допустимо ли ссылаться на устные соглашения, которые дополняют или изменяют письменный договор? Какие доказательства стороны вправе использовать для выяснения факта заключения таких соглашений?

Исходные положения в решении указанных проблем определяются автономностью процессуальных соглашений и принципом произвольности формы таких соглашений. Это означает, что по общему правилу для установления факта заключения процессуального соглашения и его содержания стороны вправе использовать любые доказательства, предусмотренные нормами процессуального законодательства. Действие общего правила может ограничиваться. Если для соответствующего процессуального соглашения предусмотрена обязательная письменная форма, то применимы положения материального права, запрещающие ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания.

Методы толкования представляют собой способы достижения соответствующих целей – установление спорности или пробелов в договоре, выяснение согласованной общей воли. Прежде всего, речь может идти о разнообразных способах интеллектуальной деятельности, например, в виде буквального, логического, систематического,

телеологического, исторического анализа текста. Кроме того, поскольку необходимость толкования процессуального договора, как правило, возникает в ходе судебных разбирательств, методы его осуществления могут быть предметом правового регулирования и проявляться в применении тех или иных процессуальных принципов, форм или средств, например состязательности либо исключительно по судебному усмотрению, допустимости либо недопустимости определенных доказательств, способов их исследования.

Толкование процессуальных договоров, с одной стороны, подчинено общим принципам и правилам толкования правовых актов, в том числе договоров, а с другой стороны, имеет свою специфику. Поскольку процессуальный договор является одним из средств регулирования процессуальных отношений, то при устранении его неопределенности или при восполнении пробелов предпочтительны те положения, которые отвечают общим целям процессуальных правил: создать наиболее оптимальные условия для справедливого разбирательства; обеспечить равенство сторон в отстаивании позиции; урегулировать или разрешить спор с наименьшими затратами и в более краткий срок.

Алгоритм толкования процессуального договора в тех случаях, когда стороны придерживаются различных версий его интерпретации, можно представить в виде последовательности следующих действий:

(1) Установить, является ли формулировка текста соглашения о подсудности достаточно ясной, однозначной для того, чтобы определить, мнение какой стороны является правильным; или неопределенной, неоднозначной и этого сделать не позволяет.

(2) Если условие договора окажутся неопределенными, необходимо выяснить выраженное в тексте договора общее намерение сторон, посредством буквального толкования этого условия, обращаясь к другим условиям договора, смыслу договора в целом, но без использования дополнительных доказательств;

(3) Реже, и это более сложный вариант выяснения общего намерения сторон, спор о смысле договоренности сторон решается как вопрос факта с использованием дополнительных (помимо текста договора) доказательств.

(4) Неопределенность формулировки договорного условия может компенсироваться диспозитивной нормой. Для этого необходим анализ соответствующего нормативно-правового регулирования, и если обнаруживается подходящая норма, она применяется для решения спорного вопроса.

При выполнении первого шага алгоритма стороны должны иметь возможность излагать и обосновывать свое мнение по вопросу о достаточной ясности договора, в том числе о соответствии его сформулированных условий общей воле участников, а суду необходимо оценить обоснованность и убедительность представленных мнений и доказательств. Бремя доказывания несет сторона, которая ссылается на несоответствие буквального смысла текста договора согласованному намерению или на особое значение использованных терминов, то есть опровергает презумпции, обосновывающие приоритет буквального толкования.

Поскольку в данном случае решается лишь предварительный вопрос о содержании договора – является ли оно достаточно ясным? – допустимо руководствоваться сниженным критерием доказанности, в соответствии с которым договорное условие считается неопределенным, если обосновано реальное сомнение в его однозначности (определенности или ясности). По этой же причине и по соображениям процессуальной экономии исследование соответствующих доводов и доказательств, представленных сторонами, могло бы осуществляться судьей вне заседания.

Исходя из принципа автономии воли сторон и сути договора согласованная воля сторон является решающей в определении объема и содержания договорных прав и обязанностей. Таким образом, если обнаруживаются неопределенности в формулировке условий договора, необходимо обращаться к выяснению их действительного намерения.

В ряде случаев пробелы и неопределенности в договорных условиях могут устраняться прямым регулированием, предусмотренным диспозитивными нормами. Это могут быть общие нормы договорного права, а также специальные правила, установленные для конкретных разновидностей процессуальных соглашений. Например, договоренность сторон о назначении экспертизы, помимо прочего, может предусматривать, кто из сторон вносит на депозит суда денежные суммы, подлежащие выплате эксперту. Если эта оговорка отсутствует, то по закону требуемые денежные суммы вносятся сторонами на депозитный счет арбитражного суда в равных частях (предл. 2 ч. 1 ст. 108 АПК РФ).

В **Заключении** подводятся основные итоги работы и формулируются основные выводы.

Основные положения диссертации отражены в следующих работах автора общим объемом 119,2 п.л.

Монография

Процессуальный договор. – М.: Статут, 2015. – 23 п.л.

Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых научных журналах, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертации на соискание ученой степени доктора наук:

1. На пути к адвокатской монополии // Цивилист. - 2004. - № 1. – 0,5 п.л.
2. От чего зависит разумность сроков // Закон. - 2004. - № 6. – 0,5 п.л.
3. Современные формы обработки информации и коммуникации в гражданском судопроизводстве (опыт ФРГ и других стран) // Цивилист. - 2005. - № 4. – 0,5 п.л.
4. Понятие процессуального правового отношения в российском и зарубежном праве // Арбитражный и гражданский процесс. - 2006. - № 1. – 0,5 п.л.
5. Процессуальные договоры // Цивилист. - 2006. - № 1. – 0,5 п.л.
6. Ответственность исполнителя перед третьими лицами по договорам об оказании аудиторских услуг и услуг по оценке // Законы России. - 2006. - № 8. – 0,5 п.л.
7. Основные понятия доказательственного права // Законы России. 2007. № 1. – 1 п.л.
8. Процессуальные действия. // Закон. - 2007. - № 3. – 0,5 п.л.
9. Допустимость процессуальных договоров в российском и зарубежном праве // Хозяйство и право. - 2007. - № 8. – 0,5 п.л.
10. Разрешение коллизий подведомственности // Законы России. - 2007. № 8. – 0,8 п.л.
11. Добросовестность и разумность в гражданском праве и процессе // Закон. - 2010. - № 9. – 0,5 п.л.
12. Процессуальные проблемы легализации самовольной постройки // Законы России. - 2011. - № 9. – 0,5 п.л.
13. Опционные оговорки о месте разрешения коммерческих споров // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2013. - № 3. – 0,8 п.л.
14. Право третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, на мировое соглашение // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2013. - № 5. – 0,5 п.л.

15. Многократные убытки за нарушение антимонопольного законодательства: перспективы появления в российском законодательстве // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. - 2013. - № 8. – 0,5 п.л.
16. Раскрытие доказательств // Закон. - 2014. - № 10. – 0,5 п.л.
17. Договорная подсудность – какой ей быть в едином Гражданском процессуальном кодексе РФ ? // Закон. - 2015. - № 12. – 0,5 п.л.
18. Извещение ответчика, находящегося за границей // Закон. - 2016. - № 6. – 1,4 п.л.

Статьи в иных изданиях

1. Комментарий Раздела V. ГПК РФ Производство по делам с участием иностранных лиц // Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации: постатейный комментарий, научно-практический / Под ред. М.А. Видука. – М.: Тон-Дэкстро, 2003 – 2,5 п.л.
2. Las acciones colectivas en Russia (Class action in Russia) // Procesos colectivos: La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada / Coordinadores: A.Gidi, E.F. Mac-Gregor. México: Editorial Porrúa, 2003. – 0,7 п.л.
3. (совместно с Д. Дратлером) Commercial litigation in Russia // Encyclopedia of International Commercial Litigation / Gen. Edit. The Hon. Sir Anthony Colman. London: Graham&Trotman, 2005, Volume 2. – 4 п.л.
4. Унификация международной подсудности гражданских и торговых дел в странах Европейского Союза // Актуальные проблемы международного частного и гражданского права // Сборник статей к 80-летию В.А.Кабатова / Под ред. проф. Лебедева С.Н. М.: Статут, 2006. – 0,7 п.л.
5. Краткий комментарий к Гражданскому процессуальному уложению Германии. СПС Гарант, 2006. – 3,5 п.л.
6. Подсудность дел, связанных с недвижимостью // Объекты гражданского оборота. Сборник статей / Отв. ред. Рожкова М.А. М.: Статут. 2007. – 2,5 п.л.
7. Международная подсудность исков о правах на недвижимость // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / Под общей редакцией Л.Ф. Лесницкой и М.А. Рожковой. М.: Статут 2008. – 1,4 п.л.

8. Соглашение о международной подсудности // Договорное право. Соглашения о подсудности, международной подсудности, примирительной процедуре, арбитражное (третейское) и мировое соглашения / Под общ. ред. Рожковой М.А. М.: Статут, 2008. – 9,0 п.л.
9. На пути к европейскому частному праву. (Совместно с Беляевой Н.К.) [электронный ресурс] // Интернет-журнал «Вся Европа.ru». Выпуск 6(45). 2010. URL: http://alleuropa.ru/index.php?option=com_content&task=view&id=1638 – 0,5 п.л.
10. Доказывание в судебном производстве и арбитражном разбирательстве // Вестник Международного коммерческого арбитража.- № 2.- 2010. – 2,2 п.л.
11. Мировые соглашения под условием // Трансграничный торговый оборот и право: *Liber Amicorum* в честь 50-летия А.Н.Жильцова. Москва, Берлин: Инфотропик Медиа, 2013. – 0,4 п.л.
12. Конструктивная критика Концепции единого Гражданского процессуального кодекса на основе динамической теории прав // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 8. – 0,5 п.л.

Учебные и учебно-методические пособия:

1. Гражданское процессуальное право зарубежных стран. М.: Проспект, 2004. – 39 п.л.
2. Договор подряда // Гражданское и торговое право зарубежных государств / Отв. ред. Васильев Е.А., Комаров А.С. / Т. 2 Москва: Международные отношения, 2005. – 1,5 п.л.
3. Договор подряда // Учебник по публичному и частному праву. Том II. Частное право. Под общ. ред. Костина А.А. М.: Статут, 2008. – 0,5 п.л.
4. Разрешение споров в государственных судах // Учебник по публичному и частному праву. Том II. Частное право / Под общ. ред. Костина А.А. М.: Статут, 2008. – 0,5 п.л.
5. Международное гражданское процессуальное право. (Совместно с Вершининой Е.В.) Москва: Проспект, 2011. – 12,5 п.л.