

УДК 347.97/99

СУДЕБНОЕ ПРАВОТВОРЧЕСТВО В ПЕРИОД ПАНДЕМИИ (ОПЫТ АВСТРИИ И ФРГ)

Слабоспицкий Анатолий Сергеевич,

ст. преподаватель кафедры гражданского права и процесса,

e-mail: slabospitskyas@gmail.com,

Московский университет им. С.Ю. Витте, г. Москва

Потенциал аналогии права, позволивший найти новые формы и методы процессуального взаимодействия с тяжущимися, не исчерпан полностью и активно развивался в условиях пандемии. Пример Австрии и ФРГ говорит о том, что важно соблюсти золотую середину между прослеживающейся тенденцией к децеремонизации судебного разбирательства и необходимостью следования фундаментальным началам правосудия. Задача исследования – краткий обзор опыта судопроизводства по гражданским делам в условиях пандемии на примере Австрии и ФРГ, рассмотрение отдельных аспектов цифровизации правосудия. Цель исследования – осветить практические предложения зарубежных юрисдикций по повышению доступности правосудия, отразить преимущества и недостатки полученного опыта модернизации подходов использования информационных технологий. Методологической основой проведенного исследования стали: формально-юридический, сравнительно-правовой, а также общенаучные методы познания. Анализ зарубежного опыта работы законодателя и правоприменителя в кризисной ситуации позволяет сформулировать на будущее некоторые идеи, высветившиеся условиями пандемии и требующие публичной дискуссии. Показательно, что, несмотря на анализ опыта двух независимых систем, ряд механизмов, предложенных к внедрению, носит общие основополагающие черты: переход на активное использование видеоконференцсвязи, в том числе со сторонами, находящимися за границей, наличие выработанных механизмов приостановления процессуальных сроков в период чрезвычайных событий.

Ключевые слова: пандемия, гражданское судопроизводство, информационные технологии, дистанционное правосудие, процессуальные сроки

JUDICIAL LAW-MAKING DURING THE PANDEMIC (THE EXPERIENCE OF AUSTRIA AND GERMANY)

Slabospitsky A.S.,

senior lecturer at the department of civil law and procedure,

e-mail: slabospitskyas@gmail.com,

Moscow Witte University, Moscow

The potential of the analogy of law, which made it possible to find new forms and methods of procedural interaction with litigants, has not been fully exhausted and has been actively developing in a pandemic. The example of Austria and the Federal Republic of Germany suggests that it is important to keep the golden mean between the observed tendency towards de-ceremonization of court proceedings and the need to follow the fundamental principles of justice. The objective of the research is to provide a brief overview of the experience of civil law proceedings in the context of a pandemic using the example of Austria and the Federal Republic of Germany, and to consider certain aspects of the digitalization of justice. The purpose of the study is to highlight the practical proposals of foreign jurisdictions to increase the accessibility of justice, to reflect the advantages and disadvantages of the experience gained in modernizing approaches to the use of information technologies. The methodological basis of the study was: formal legal method, comparative legal method, as well as general scientific methods of cognition. An analysis of the foreign experience of the legislator and law enforcement officer in a crisis situation allows us to formulate for the future some ideas highlighted by the conditions of the pandemic and requiring public discussion. It is indicative that despite the analysis of the experience of two independent systems, a number of mechanisms proposed for implementation have common fundamental features: the transition to the active use of video conferencing, including with parties located abroad, the presence of developed mechanisms for the suspension of procedural deadlines during extraordinary events.

Keywords: pandemic, civil proceedings, information technology, remote justice, procedural deadlines

DOI 10.21777/2587-9472-2020-2-35-40

Кроме системы здравоохранения, на которую пришелся основной удар пандемии 2020 года, перестройке подверглись все общественные отношения, в том числе и судебная система, включая межгосударственные суды. Несмотря на наличие различных одновременно возникших запросов общества проблемы судопроизводства не отошли на второй план в исследуемых странах. Как показала практика, оперативные решения задач по организации правосудия были возложены на высшие судебные инстанции рассматриваемых стран.

Несмотря на то, что на межгосударственном и внутригосударственном уровне уже были разработки в сфере электронных технологий, которые факультативно оказались успешным решением в период пандемии 2020 года, но, тем не менее, этих механизмов, как и критериев применения таких механизмов, оказалось недостаточно.

В результате, в целях продолжения осуществления судопроизводства по гражданским и экономическим делам суд Международной торговой палаты был вынужден уже после возникновения проблем, связанных с пандемией, дополнительно 9 апреля 2020 года издать руководящую записку по международному третейскому разбирательству с протоколом о дистанционном рассмотрении судебных дел по гражданским и экономическим спорам [3]. Кроме того, в период пандемии 2020 года показали свою эффективность и уже действующие соглашения, так, государства-члены Конвенции о правах человека должны руководствоваться правом каждого на справедливое судебное разбирательство [11], а страны, входящие в состав Европейского союза, в частности, попадают под действие постановления Европейского союза № 1206 от 2001 года «О сотрудничестве между судами государств-членов в сборе доказательств по гражданским или экономическим спорам» [2] и регламента Европейского союза от 11 июля 2007 года № 861/2007 «Об установлении Европейской процедуры рассмотрения мелких претензий». Стоит отдельно отметить, что в соответствии с таким регламентом еще в 2007 году был выработан механизм дистанционного участия в судебном заседании лиц, участвующих в деле, находящихся за рубежом, т.е. за пределами государства, в котором рассматривается спор [5].

Переходя к опыту рассмотрения гражданских дел в Австрии, следует отметить, что в этой стране существует четыре уровня судов: районные, региональные, региональные суды высшей инстанции и Верховный суд Австрии [4]. Судебные процессы по гражданским и экономическим спорам начинаются либо в районном, либо в региональном суде, в зависимости от суммы исковых требований и категории дела. Иски на сумму до 15 000 евро, а также споры, вытекающие из семейного права, и споры между арендодателем и арендатором подлежат рассмотрению в районных судах, которые выступают в качестве судов первой инстанции. Апелляционные жалобы на судебные акты, принятые районным судом, рассматривают организационно обособленные апелляционные суды, тогда как жалобы на акты, принятые апелляционным судом, рассматривает Верховный суд Австрии, который является судом высшей инстанции [12].

Правила судопроизводства по гражданским делам кодифицированы в двух основных законах: в Гражданском процессуальном уложении Австрии в отношении дел, где имеется спор между тяжущимися, и в законе «О внесудебном разбирательстве». Под действие закона «О внесудебном разбирательстве» отнесены дела, не затрагивающие спор о праве [8]. Такая процедура менее формализована по сравнению с установленной в соответствующем процессуальном уложении. Кроме того, этот закон применяется при рассмотрении споров, возникающих из семейного права.

Суд в австрийских гражданских процессах играет активную роль. Суд открывает, направляет и закрывает разбирательство, предоставляет слово, допрашивает свидетелей. Более того, суд уполномочен дать указание сторонам в части представления объяснений и доказательств по делу, и в целом обеспечивает всестороннее рассмотрение дела.

С точки зрения организации рассмотрения дела в суде – как правило, стороны должны участвовать в судебном разбирательстве лично, присутствуя в зале судебного заседания. В части использования электронных технологий в процессе рассмотрения дела в Гражданском процессуальном уложении Австрии прямо говорится, что, принимая во внимание принцип процессуальной экономии, суд может, если это технически возможно, собирать доказательства с использованием технических средств для передачи слов и изображений, за исключением случаев, когда для сбора доказательств необходимо личное присутствие в суде. В то же время такое процессуальное уложение не содержит ограничений в отношении типов доказательств, которые могут быть получены с помощью видеоконференцсвязи. Одна-

ко могут быть практические ограничения, например, в отношении визуального осмотра доказательств. В этом процессуальном уложении также нет ограничений в отношении места проведения видеоконференции. Что касается тех категорий дел, которые подпадают под действие Закона «О внесудебном разбирательстве», то данный Закон вместо повторного описания по факту идентичной процедуры дистанционного судебного разбирательства содержит нормы, отсылающие к механизму, установленному в Гражданском процессуальном уложении Австрии.

С 2011 года все суды, прокуратуры и тюрьмы в Австрии оснащены как минимум одним комплектом оборудования для осуществления видеоконференцсвязи. Если обратиться к статистике, то в 2017 году видеоконференцсвязь использовалась примерно в 4000 судебных разбирательствах, из которых 12 % были рассмотрены с привлечением иностранных судов [14]. Кроме того, в настоящее время ведется работа по расширению возможности использования системы видеоконференцсвязи путем подключения к такой технологии не только в вышеприведенных государственных структурах, но и адвоката для того, чтобы последний мог участвовать в дистанционных заседаниях, находясь на своем рабочем месте.

Начиная с 22 марта 2020 года в Австрии вступил в силу так называемый «2-й Закон о COVID-19», который, среди прочего, вносит поправки для гражданских судебных процессов [9]. Вышеуказанный закон предусматривает, что, если необходимо осуществить непосредственное участие сторон в судебном процессе, то в этом случае под личным, т.е. непосредственным присутствием сторон в зале судебного заседания будет признаваться онлайн-присутствие таких лиц с применением соответствующих технических средств связи, а именно видеоконференцсвязи. Введенные таким законом меры носят временный характер, и действие закона прекращается с начала 2021 года.

Как отмечали К.Л. Брановицкий, И.Г. Ренц и В.В. Ярков, применительно к гражданскому судопроизводству в Австрии в качестве последствий пандемии было, в частности, приостановление всех процессуальных сроков, которые не истекли к 22 марта 2020 года, и течение процессуальных сроков должно было возобновиться заново с 1 мая 2020 года [7]. И в этом случае особенностью процессуального законодательства Австрии является то, что механизм «заморозки» процессуальных сроков был введен задолго до пандемии 2020 года, и предусматривает расширенный перечень оснований к его применению, в том числе и пандемию.

Вопрос закрытия конкретного звена судебной системы Австрии решается в индивидуальном порядке с учетом рисков распространения коронавирусной инфекции, а в исключительных случаях, когда рассмотрение дела не требует отлагательств, а суд, уполномоченный рассматривать дела, был закрыт, вышестоящая инстанция по ходатайству сторон вправе перенаправить дело в другой суд и, если вышестоящий суд также приостановил свою деятельность ввиду пандемии, решение по данному вопросу принимается непосредственно Верховным судом Австрии.

Приведенный опыт Австрии обращает на себя внимание следующими обстоятельствами: во-первых, соответствующие процессуальные уложения, с одной стороны, прямо не содержат ограничений в отношении места проведения видеоконференции, а с другой – на практике в Австрии к таким местам относятся суды, прокуратуры и тюрьмы, и в настоящее время ведется работа по предоставлению аналогичных условий и в отношении рабочего места адвоката. Во-вторых, обращает на себя внимание положительный опыт активного использования системы видеоконференцсвязи не только внутри страны, но и с привлечением зарубежных судов. В-третьих, гражданское процессуальное уложение Австрии предусматривает, что деятельность суда прекращается вследствие начала войны или иного события, в том числе и вследствие пандемии, т.е. происходит приостановление рассмотрения судебных дел на время этих чрезвычайных событий, как и «заморозка» процессуальных сроков [1].

Обращаясь к опыту немецкого законодательства, следует отметить, что споры, вытекающие из гражданских правоотношений, осуществляют суды земель и федеральные суды: местные окружные, региональные, высшие региональные суды и Федеральный суд Германии [13]. Компетенция суда по гражданским делам начинается с местного окружного суда или регионального суда, и зависит от цены иска. Акты, принятые такими судами, могут быть обжалованы соответственно в региональный или вышестоящий суд, а высшей судебной инстанцией является Федеральный суд Германии. Из-за смешения судов земель и федеральных судов, а также различий в бюджетах земель, техническое оборудование для проведения дистанционных судебных процессов может быть доступно не в каждом суде.

Суд в немецком гражданском процессе, как и в Австрии, играет активную роль. Суд открывает судебное разбирательство и направляет его ход, допрашивает свидетелей, предоставляет им право выступить и закрывает судебное разбирательство, когда суд считает, что вопрос был всесторонне рассмотрен. Кроме того, судья ведет обсуждение со сторонами обстоятельств и фактов рассматриваемого дела [6].

Переходя к механизмам осуществления правосудия по гражданским делам, следует отметить, что, как правило, стороны должны лично присутствовать в зале судебного заседания. Однако статья 128а Гражданского процессуального кодекса Германии предусматривает, что в некоторых случаях судебное разбирательство и сбор доказательств могут осуществляться с помощью видеоконференцсвязи. Кроме того, переводчики могут участвовать в судебных процессах посредством видеоконференцсвязи, а звук и видео должны использоваться одновременно. В отличие от ряда других стран Европейского союза слушания только по телефонной связи в Германии не допускаются.

Стороны по делу обладают правом на подачу ходатайства суду о проведении судебного разбирательства в режиме видеоконференцсвязи, кроме того, суд может по своей инициативе провести заседание в режиме видеоконференцсвязи, и для этого не требует согласия сторон.

В постановлении суда о проведении видеоконференцсвязи должно быть определено место, из которого стороны будут участвовать в судебном заседании. Как отмечает Хендрик Шульцки, закон не ограничивается местом проведения видеоконференцсвязи только залом судебных заседаний, это может быть и адрес юридической фирмы или публичная площадка, позволяющая технически осуществить видеоконференцсвязь. Однако это место должно находиться на территории Германии [15]. В части возможности осуществления трансграничной видеоконференцсвязи через механизм оказания судебной помощи такая процедура предусмотрена межгосударственным соглашением: разделом 8 европейского регламента процедуры рассмотрения мелких претензий [5].

Несмотря на описанную выше возможность применения видеоконференцсвязи, немецкий законодатель не прописал правила в отношении дистанционного исследования судом письменных оригиналов документов и похожих процедур.

Используемое на практике программное обеспечение также разнообразно, например, Высший региональный суд Ганновера использует программу «Skype для бизнеса». Однако императивного права сторон на проведение видеоконференцсвязи законом не установлено. В результате, как отмечает Аннели Кауфман, Высший окружной суд Дрездена еще не проводил судебное разбирательство с применением видеоконференцсвязи, в то время как Высшие окружные суды Дюссельдорфа и Берлина часто используют видеоконференцсвязь. Такая неоднозначная тенденция вызвана и тем, что, как правило, видеоконференцсвязь в судах Германии используется в тех случаях, когда ожидается, что разбирательства будут короткими [10].

В отличие от процессуального законодательства ряда зарубежных стран в Германии допускается проведение дистанционного судебного заседания путем применения именно видеоконференцсвязи и не допускается использование только аудиосвязи, что вступает в противоречие с регламентами, заключенными в рамках Европейского союза. Что касается места, откуда стороны могут участвовать в судебном заседании по видеоконференцсвязи, то тут закон ограничивается лишь территорией Германии, а не залами судебных заседаний, местом нахождения прокуратуры и тюрьмы, как это определено в Австрии, что касается механизма «заморозки» процессуальных сроков, то и в Германии, и в Австрии процессуальное законодательство четко определило критерии их применения на время этого чрезвычайного события, в том числе пандемии.

Список литературы

1. Брановицкий К.Л., Ренц И.Г., Ярков В.В. Судебное правотворчество в условиях пандемии коронавируса: нонсенс или необходимость? // Закон. – 2020. – № 5. – С. 107–117.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с Протоколом № 1 (подписан в Париже 20.03.1952), Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней (подписан в Страсбурге 16.09.1963), Протоколом № 7 (подписан в Страсбурге 22.11.1984)) // Собрании законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 2. – Ст. 163.

3. *Annelie Kaufmann*. Richter, anwalt und zeuge beim Skype-chat, LTO [Электронный ресурс] // 2020. – Jan. 2. – URL: <https://www.perma.cc/7CKY-J4PV> (дата обращения: 20.04.2020).
4. Consolidated Version of European small claims procedure regulation [Электронный ресурс] // 2007. – O.J. (L 199) 1, art. 8. – URL: <https://www.perma.cc/42MQ-45GB> (дата обращения: 25.06.2020).
5. Council Regulation 1206/2001 [Электронный ресурс] // 2001. – O.J. (L 174) 1. – URL: <https://www.perma.cc/T6Z3-PWH2> (дата обращения: 20.04.2020).
6. Court Constitution Act [GVG] [Электронный ресурс] // Federal Law Gazette [BGBl.] – 1975. – 9 May. – I at 1077, as amended, § 12. – URL: <https://www.perma.cc/C34R-J8QY> (original), <https://www.perma.cc/9CDT-A3WA> (дата обращения: 25.07.2020).
7. COVID-19-Gesetz [Электронный ресурс] // BGBl. – 2020. – Nr. 16. – URL: <https://www.perma.cc/CCV2-62Z7> (дата обращения: 20.06.2020).
8. Federal constitutional law [B-VG] [Электронный ресурс] // Federal Law Gazette [BGBl.] – No. 1/1930 as promulgated in BGBl. – No. 194/1999, as amended, art. 92, para. 1. – URL: <https://www.perma.cc/93CR-JJ7W> (дата обращения: 25.07.2020).
9. Federal Ministry of constitutional affairs, reforms, deregulation and justice, IT applications in the Austrian justice system 35 [Электронный ресурс] // 2018. – Dec. – URL: <https://www.perma.cc/D8LN-JRJF> (дата обращения: 25.08.2020).
10. *Hendrik Schultzky*. Videokonferenzen im zivilprozess // Neue Juristische Wochenschrift [NJW]. – 2003. – Vol. 56. – P. 313, 314.
11. International Court of Arbitration. ICC guidance note on possible measures aimed at mitigating the effects of the COVID-19 pandemic [Электронный ресурс] // 2020. – Apr. 9. – URL: <https://www.perma.cc/MMQ4-TLFE> (дата обращения: 25.06.2020).
12. Jurisdiktionsnorm [JN], Reichsgesetzblatt [RGBL.] [Электронный ресурс] // Nr. 111/1895, as amended, § 1. – URL: <https://www.perma.cc/FPJ3-KW8J> (дата обращения: 20.06.2020).
13. *Musiellak H.-J.* Kommentar zur zivilprozessordnung. – Verlag Franz Vahlen, 2019. – § 245.
14. See non-dispute proceedings, oesterreich.gv.at [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.perma.cc> (дата обращения: 10.06.2020).
15. Zivilprozessordnung [ZPO] [Электронный ресурс] // BGBl. – 2005. – Dec. 5. – I at 3202; BGBl. – 2006. – I at 431; BGBl. – 2007. – I at 1781, as amended, § 136. – URL: <https://www.perma.cc/F24M-2D2L> (original), <https://www.perma.cc/HT5P-X2FN> (дата обращения: 20.06.2020).

References

1. *Branovickij K.L., Renc I.G., Yarkov V.V.* Sudebnoe pravotvorchestvo v usloviyah pandemii koronavirusa: nonsens ili neobhodimost'? // *Zakon*. – 2020. – № 5. – S. 107–117.
2. Konvenciya o zashchite prav cheloveka i osnovnyh svobod (zaklyuchena v Rime 04.11.1950) (s izm. ot 13.05.2004) (vmeste s Protokolom № 1 (podpisan v Parizhe 20.03.1952), Protokolom № 4 ob obespechenii nekotoryh prav i svobod pomimo tekh, kotorye uzhe vklyucheny v Konvenciyu i pervyj Protokol k nej (podpisan v Strasburge 16.09.1963), Protokolom № 7 (podpisan v Strasburge 22.11.1984)) // *Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii*. – 2001. – № 2. – St. 163.
3. *Annelie Kaufmann*. Richter, anwalt und zeuge beim Skype-chat, LTO [Elektronnyj resurs] // 2020. – Jan. 2. – URL: <https://www.perma.cc/7CKY-J4PV> (data obrashcheniya: 20.04.2020).
4. Consolidated Version of European small claims procedure regulation [Elektronnyj resurs] // 2007. – O.J. (L 199) 1, art. 8. – URL: <https://www.perma.cc/42MQ-45GB> (data obrashcheniya: 25.06.2020).
5. Council Regulation 1206/2001 [Elektronnyj resurs] // 2001. – O.J. (L 174) 1. – URL: <https://www.perma.cc/T6Z3-PWH2> (data obrashcheniya: 20.04.2020).
6. Court Constitution Act [GVG] [Elektronnyj resurs] // Federal Law Gazette [BGBl.] – 1975. – 9 May. – I at 1077, as amended, § 12. – URL: <https://www.perma.cc/C34R-J8QY> (original), <https://www.perma.cc/9CDT-A3WA> (data obrashcheniya: 25.07.2020).
7. COVID-19-Gesetz [Elektronnyj resurs] // BGBl. – 2020. – Nr. 16. – URL: <https://www.perma.cc/CCV2-62Z7> (data obrashcheniya: 20.06.2020).

8. Federal constitutional law [B-VG] [Elektronnyj resurs] // Federal Law Gazette [BGBl.] – No. 1/1930 as promulgated in BGBl. – No. 194/1999, as amended, art. 92, para. 1. – URL: <https://www.perma.cc/93CR-JJ7W> (data obrashcheniya: 25.07.2020).
9. Federal Ministry of constitutional affairs, reforms, deregulation and justice, IT applications in the Austrian justice system 35 [Elektronnyj resurs] // 2018. – Dec. – URL: <https://www.perma.cc/D8LN-JRJF> (data obrashcheniya: 25.08.2020).
10. *Hendrik Schultzky*. Videokonferenzen im zivilprozess // Neue Juristische Wochenschrift [NJW]. – 2003. – Vol. 56. – P. 313, 314.
11. International Court of Arbitration. ICC guidance note on possible measures aimed at mitigating the effects of the COVID-19 pandemic [Elektronnyj resurs] // 2020. – Apr. 9. – URL: <https://www.perma.cc/MMQ4-TLFE> (data obrashcheniya: 25.06.2020).
12. Jurisdiktionsnorm [JN], Reichsgesetzblatt [RGBL.] [Elektronnyj resurs] // Nr. 111/1895, as amended, § 1. – URL: <https://www.perma.cc/FPJ3-KW8J> (data obrashcheniya: 20.06.2020).
13. *Musielak H.-J.* Kommentar zur zivilprozessordnung. – Verlag Franz Vahlen, 2019. – § 245.
14. See non-dispute proceedings, oesterreich.gv.at [Elektronnyj resurs]. – URL: <https://www.perma.cc> (data obrashcheniya: 10.06.2020).
15. Zivilprozessordnung [ZPO] [Elektronnyj resurs] // BGBl. – 2005. – Dec. 5. – I at 3202; BGBl. – 2006. – I at 431; BGBl. – 2007. – I at 1781, as amended, § 136. – URL: <https://www.perma.cc/F24M-2D2L> (original), <https://www.perma.cc/HT5P-X2FN> (data obrashcheniya: 20.06.2020).