Шкалова Наталья Александровна. Участие арбитражных заседателей в арбитражном процессе: диссертация ... кандидата Юридических наук: 12.00.15 / Шкалова Наталья Александровна;[Место защиты: ФГБОУ ВО Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации], 2017.- 211 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава I. Правовая регламентация института заседателей и иных лиц, осуществляющих правосудие на непрофессиональной основе, в историческом развитии гражданского и арбитражного судопроизводства СССР и России**

1 Место и роль института народных заседателей в гражданском судопроизводстве .18

2 Роль представителей предпринимательских кругов в разрешении экономических споров 39

**Глава II. Правовые основы участия арбитражных заседателей в арбитражном процессе**

1 Требования, предъявляемые к арбитражным заседателям 64

2 Порядок наделения полномочиями, прекращения и приостановления полномочий арбитражных заседателей 80

3 Привлечение арбитражных заседателей к участию в арбитражном процессе .101

**Глава III Правовой статус арбитражных заседателей как субъектов арбитражных процессуальных правоотношений**

1 Правовое положение арбитражных заседателей в арбитражном процессе 135

2 Гарантии процессуальной независимости арбитражных заседателей 153

Заключение 179

Список использованных источников 184

* [Место и роль института народных заседателей в гражданском судопроизводстве](http://www.dslib.net/civil-process/uchastie-arbitrazhnyh-zasedatelej-v-arbitrazhnom-processe.html#7715841)
* [Требования, предъявляемые к арбитражным заседателям](http://www.dslib.net/civil-process/uchastie-arbitrazhnyh-zasedatelej-v-arbitrazhnom-processe.html#7715842)
* [Привлечение арбитражных заседателей к участию в арбитражном процессе](http://www.dslib.net/civil-process/uchastie-arbitrazhnyh-zasedatelej-v-arbitrazhnom-processe.html#7715843)
* [Правовое положение арбитражных заседателей в арбитражном процессе](http://www.dslib.net/civil-process/uchastie-arbitrazhnyh-zasedatelej-v-arbitrazhnom-processe.html#7715844)

**Введение к работе**

**Актуальность** **темы** **исследования.** Важным показателем

эффективности правосудия является доверие граждан к судебной системе.

Выступая на IX Всероссийском Съезде Судей, Президент Российской Федерации В.В. Путин указал на необходимость повышения доверия к суду как главному защитнику прав любого человека.

Одним из действенных способов укрепления доверия общественности к судебной системе и неотъемлемой составляющей функционирования демократического государства является гарантированное частью 5 статьи 32 Конституции Российской Федерации право граждан участвовать в отправлении правосудия, которое, согласно действующему правовому регулированию, может быть реализовано в двух формах: в качестве присяжных и арбитражных заседателей.

В настоящее время совершенствованию института участия граждан в  
рассмотрении уголовных дел - присяжных заседателей уделяется  
повышенное внимание на государственном уровне. С 1 июня 2017 года (за  
исключением отдельных положений) вступит в силу Федеральный закон «О  
внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской  
Федерации в связи с расширением применения института присяжных  
заседателей», который был внесен в Государственную Думу Президентом  
Российской Федерации В.В. Путиным с целью дальнейшего развития и  
укрепления демократических основ уголовного судопроизводства,

повышения открытости правосудия и доверия общества к суду.

Применительно к участию граждан в рассмотрении гражданских дел ситуация обстоит иначе.

После упразднения института народных заседателей единственной формой участия граждан в отправлении правосудия по гражданским делам является институт арбитражных заседателей, который введен в России в 2001 году с принятием Федерального закона от 30 мая 2001 года № 70-ФЗ

«Об арбитражных заседателях арбитражных судов субъектов Российской Федерации».

Дела в арбитражных судах первой инстанции могут рассматриваться в составе профессионального судьи и двух арбитражных заседателей, являющихся, с одной стороны, гражданами, представителями общества, с другой - предпринимательских кругов. Институт арбитражных заседателей воплощает в себе как профессиональный элемент в правосудии, так и элемент народного представительства, поэтому его учреждение в российской правовой системе должно было способствовать повышению качества принимаемых судами решений и укреплению доверия граждан к суду.

Причем позитивное влияние арбитражных заседателей на доверие общества к правосудию заключается не только в «надзоре» за его процедурой, но и в способности повлиять на общественное мнение, складывающееся после принятия решения коллегиальным составом арбитражного суда с их участием, поскольку арбитражные заседатели являются своего рода связующим звеном между судом и обществом.

Кроме того, участие арбитражных заседателей в рассмотрении дел  
способствует повышению уровня правовой культуры граждан и призвано  
оказать воздействие в том числе на поведение участников гражданского  
оборота, так как гражданин, увидевший воочию процедуру

судопроизводства, столкнувшийся с конкретным правовым конфликтом, при аналогичной ситуации, которая может возникнуть в его практике предпринимательской и иной экономической деятельности, вероятнее всего изберет ту модель поведения, которая была признана арбитражным судом правомерной при рассмотрении определенного дела с его участием.

С момента введения института арбитражных заседателей в правовую  
систему государства он часто применялся в арбитражных судах субъектов  
Российской Федерации. Вместе с тем практическая деятельность выявила  
недостатки института, препятствующие его надлежащему

функционированию.

С целью совершенствования института арбитражных заседателей был принят Федеральный закон от 27 июля 2010 года № 228-ФЗ «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс РФ». Институт арбитражных заседателей получил дальнейшее развитие, о чем было отмечено на VIII Всероссийском съезде судей.

Однако в настоящее время институт арбитражных заседателей почти не используется при рассмотрении дел арбитражными судами.

Анализ статистических показателей работы арбитражных судов Российской Федерации с 2008 по 2015 год свидетельствует о том, что после 2010 года количество дел в арбитражных судах первой инстанции с участием арбитражных заседателей значительно сократилось, что может быть связано с изменениями Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 2010 года.

Сказанное обусловливает необходимость правового анализа

арбитражного процессуального законодательства, установления причин непопулярности института арбитражных заседателей в настоящее время, выявления проблем, препятствующих его должному функционированию, разработки возможных путей их разрешения, и свидетельствует об актуальности темы, которой посвящена диссертация.

Актуальность впервые проведенного исследования института

арбитражных заседателей заключается также в том, что участие граждан в рассмотрении и разрешении дел арбитражными судами Российской Федерации в качестве арбитражных заседателей имеет не только правовое, но и социальное значение для нашей страны.

**Степень** **научной** **разработанности** **темы** **исследования.**

Исследование вопросов участия представителей предпринимательских кругов в разрешении экономических споров в историческом развитии арбитражного судопроизводства невозможно представить без научных трудов ученых, которые внесли значимый вклад в процессуальную науку: Абовой Т.Е., Гапеева В.Н., Добровольского А.А., Каллистратовой Р.Ф.,

Лаптева В.В., Логинова П.В., Побирченко И.Г., Шакарян М.С., Юкова М.К. и Яковлева В.Ф.

Вопросы правового положения арбитражных заседателей в

арбитражном процессе затрагиваются в трудах современных ученых – процессуалистов: Григорьевой Т.А., Воронова А.Ф., Жилина Г.А., Клеандрова М.И., Треушникова М.К., Шерстюка В.М., Яркова В.В. и других.

Существуют и диссертационные исследования, в той или иной мере касающиеся института арбитражных заседателей. Это диссертации Романовой Ю.В. «Конституционное право граждан на участие в отправлении правосудия» (Челябинск, 2005.), Смирновой В.А. «Конституционное право граждан на участие в отправлении правосудия» (Хабаровск, 2006), Приходько А.И. «Проблема воспрепятствования разрешению дел в арбитражных судах» (2009), Трещёвой Е.А «Субъекты арбитражного процесса» (Москва, 2009), Лядновой Э.В. «Право граждан на участие в отправлении правосудия: конституционно-правовое содержание и механизм реализации» (Орел, 2010).

Вместе с тем данные научные работы в основном посвящены конституционным и судоустройственным основам правового положения арбитражных заседателей в судебной системе Российской Федерации, а диссертации по процессуальной тематике затрагивают лишь отдельные вопросы участия арбитражных заседателей в арбитражном судопроизводстве.

Анализу некоторых аспектов современного состояния института  
арбитражных заседателей уделяется внимание в научных статьях

современных процессуалистов, однако монографические исследования,  
посвященные участию арбитражных заседателей в разрешении

экономических споров, отсутствуют.

Настоящая работа является первым комплексным исследованием правовой регламентации института заседателей в арбитражном процессе.

**Цель** настоящего диссертационного исследования состоит в изучении законодательного регулирования участия заседателей в арбитражном

судопроизводстве, в том числе и в историческом развитии, выявлении и анализе практических проблем данного института и разработке предложений по совершенствованию его правовой регламентации. В соответствии с указанными целями определены следующие **задачи** работы:

- провести анализ правового регулирования участия лиц,  
осуществляющих правосудие на непрофессиональной основе, в историческом  
развитии гражданского и арбитражного судопроизводства, по результатам  
которого выявить особенности института заседателей в гражданском  
судопроизводстве, определить роль представителей предпринимательских  
кругов в разрешении экономических споров и выделить отличительные  
особенности института заседателей в арбитражном судопроизводстве России;

- рассмотреть требования, предъявляемые к кандидатам в арбитражные  
заседатели и определить их характерные черты;

- исследовать порядок наделения полномочиями арбитражных  
заседателей, прекращения и приостановления их полномочий с тем, чтобы  
определить их специфику и выявить возможные пробелы законодательного  
регулирования;

- провести анализ процессуального порядка привлечения арбитражных  
заседателей к рассмотрению дел и формирования состава суда с участием  
арбитражных заседателей, практики применения арбитражными судами  
процессуального законодательства, в результате которого выявить проблемы  
и противоречия в правовом регулировании, являющиеся причинами редкого  
использования института арбитражных заседателей в практике арбитражных  
судов, сформулировать предложения по их возможному разрешению и  
совершенствованию законодательства;

- проанализировать статус арбитражных заседателей как субъектов  
арбитражного процесса посредством выявления особенностей арбитражных  
заседателей как субъектов арбитражных процессуальных правоотношений,  
установления объема их процессуальных прав и обязанностей, а также  
исследования гарантий их процессуальной независимости.

**Объектом** диссертационного исследования являются общественные отношения, складывающиеся в связи с участием лиц, отправляющих правосудие на непрофессиональной основе, в рассмотрении экономических дел.

**Предметом** исследования являются нормы как ранее действующего, так и современного законодательства, регулирующие правовое положение заседателей в России, судебная практика и научные труды по исследуемому вопросу, а также зарубежный опыт разрешения экономических споров судами.

**Методологическую** **основу** диссертационного исследования

составляют общенаучный диалектический метод, исторический,

статистический методы, системно-структурный метод, формально -юридический и сравнительно-правовой методы. В работе над диссертацией применялись различные виды толкования правовых норм, выводы и аргументы иллюстрировались примерами судебной практики.

**Теоретическая основа исследования.** Ряд общетеоретических аспектов правового положения субъектов процессуальных отношений, а также основные особенности института народных заседателей в гражданском процессе затронуты в работах Абрамова С.Н., Амосова С.М., Анашкина Г.З., Бозрова В.М., Боннера А.Т., Воробьева М.К., Гурвича М.А., Добровольского А.А., Жуйкова В.М., Здановича А.А., Клеандрова М.И., Клейнмана А.Ф., Кривоносовой Л.А., Мозолина В.П., Нарутто С.В., Романовой Ю.А., Сахновой Т.В., Смирновой В.А., Теребилова В.И., Треушникова М.К., Тумановой Л.А., Чечиной М.А., Чечота Д.М., Фурсова Д.А., Шакарян М.С., Юдельсона К.С. и других.

Вопросы становления и развития экономического правосудия в России составляли научный интерес ряда ученых. Аспектам участия представителей предпринимательских кругов в разрешении экономических дел было уделено внимание в трудах Абовой Т.Е., Братуся С., Вальтера Г., Гапеева В.Н., Добровольского А.А. Каллистратовой Р.Ф., Квешовой Я., Лаптева В.В.,

Логинова П.В., Нарутто С.В., Нешатаевой Т.Н., Побирченко И.Г., Семигина Г.Ю., Смирновой В.А., Тадевосяна В.С., Тараненко В.Ф., Фурсова Д.А., Церетели Н.И., Шакарян М.С., Юдельсона К.С, Яковлева В.Ф. и других.

Отдельные правовые аспекты института арбитражных заседателей затрагиваются в работах Арестовой О.Н., Асеевой Е.А., Берегового В.В., Братановского С.Н., Бутько Л.В., Валеева Д.Х., Воронова А.Ф., Григорьевой Т.А., Жилина Г.А., Злобиной Е.А, Елисеева И.Н., Клеандрова М.И., Крашенинникова П.В., Кузнецова А.П., Кужаровой Н.И., Малешина Д.Я., Михайлова С.М., Наталюк Н.В., Новоселовой Л.А., Приходько А.И., Скутина А.Ф., Слесарева В.Л., Трещевой Е.А., Улетовой Г.Д., Фальковича М., Ходыкина Р.М., Черниковой Е.В., Шерстюка В.М., Юкова М.А., Яркова В.В., Яковлева В.Ф. и других.

В работе также уделяется внимание международному опыту участия лиц, не отправляющих правосудие на профессиональной основе, в разрешении экономических дел, основу при изучении которого составило зарубежное законодательство, переведенное на русский язык, а также работы ряда авторов. В частности, Андреевой И.А., Балод Р.К., Бергманна В., Дубовицкой Е.А., Елисеева Н.Г., Захватаева В.Н., Лафитского В.И., Маклакова В.В., Морщаковой Т.Г., Поповой А.А., Сидоровой И.М., Туманова В.А., Урьяса Ю.П.

**Нормативную и эмпирическую основу** исследования составили

нормы Конституции Российской Федерации, федеральные конституционные законы, федеральные законы, подзаконные акты, а также законодательство зарубежных государств. Автор проанализировал судебную практику, что позволило выявить некоторые проблемы института заседателей и предложить пути их устранения.

**Научная новизна диссертационного исследования** состоит в том, что  
проведенная автором работа является первым монографическим

исследованием на выбранную тему, проведен анализ причин редкого использования института арбитражных заседателей в практике арбитражных

судов, определены основные проблемы его функционирования и выдвинуты предложения по совершенствованию института.

**На защиту выносятся следующие положения:**

1. В результате исследования порядков рассмотрения  
коммерческих(хозяйственных) споров, существовавших в дореволюционный  
и советский период развития государства, выявлена закономерность участия  
в их разрешении лиц, обладающих специальными знаниями в определенных  
сферах экономической деятельности, формы которого были различны.

Современной формой привлечения представителей

предпринимательских кругов к разрешению экономических дел стал уже  
существовавший в судах общей юрисдикции институт участия

представителей общественности в разрешении гражданских дел в качестве заседателей.

Диссертантом выделены особенности института заседателей в арбитражном судопроизводстве, отличающие его от института заседателей в гражданском судопроизводстве:

- участие арбитражных заседателей только в судах первой инстанции -  
арбитражных судах субъектов Российской Федерации;

- законодательные ограничения по рассмотрению определенных  
категорий дел с участием арбитражных заседателей;

- реализация арбитражными заседателями только одной функции –  
участия в разрешении спора арбитражным судом;

- наличие специальных требований к арбитражным заседателям,  
связанных с их профессиональной квалификацией и опытом  
предпринимательской деятельности.

2. В работе проводится дифференциация требований,  
предъявляемых к арбитражным заседателям, на условия, которым должен  
соответствовать кандидат в арбитражные заседатели, и ограничения для  
арбитражных заседателей.

В результате проведенного анализа диссертант пришел к выводу о том, что условия относятся главным образом к профессиональным качествам кандидата, а ограничения связаны с его персональными характеристиками, необходимыми для объективного и беспристрастного рассмотрения дела.

Ограничения могут применяться как в отношении кандидата в арбитражные заседатели, так и к арбитражному заседателю, уже наделенному полномочиями. Исключение составляет требование в виде запрета быть арбитражным заседателем лицу, совершившему поступок, умаляющий авторитет судебной власти.

3. В диссертации выделены два вида полномочий арбитражного  
заседателя: статусные и процессуальные.

Статусные полномочия представляют собой предусмотренную законом  
возможность осуществлять права и обязанности в арбитражном процессе,  
процессуальные - реализацию данной возможности посредством

приобретения процессуальных прав и обязанностей.

Основаниями возникновения статусных и процессуальных полномочий  
арбитражного заседателя выступают разные юридические факты. Наделение  
арбитражного заседателя статусными полномочиями осуществляется с  
момента утверждения постановлением Пленума Верховного Суда

Российской Федерации списка с его кандидатурой. В то время как процессуальные полномочия арбитражный заседатель приобретает с принятием присяги в первом судебном процессе, в котором участвует.

Юридические факты прекращения и приостановления статусных и процессуальных полномочий совпадают.

4. Исследование процессуального законодательства,  
регулирующего участие арбитражных заседателей в разрешении  
экономических споров, и практики его применения арбитражными судами  
позволило выявить проблемы, существенным образом влияющие на  
эффективность института арбитражных заседателей.

Порядок привлечения арбитражных заседателей, предусматривающий возможность их участия в арбитражном процессе только в делах особой сложности и(или) в случае необходимости использования специальных знаний, ограничивает процессуальные права сторон арбитражного процесса на разрешение экономического спора коллегиальным составом суда с участием арбитражных заседателей и является главной причиной редкого использования института арбитражных заседателей в практике арбитражных судов.

Процессуальный порядок формирования состава суда с участием  
арбитражных заседателей с использованием автоматизированной

информационной системы препятствует учету специализации арбитражных заседателей, необходимой для разрешения конкретного дела, что приводит к невозможности реализации основополагающей цели института арбитражных заседателей - применения профессиональной квалификации представителей предпринимательских кругов для разрешения вопросов, требующих знаний и опыта в экономической деятельности.

5. В диссертации определены особенности правового положения

арбитражных заседателей как субъектов арбитражного процесса:

- арбитражные заседатели наделены полномочиями по осуществлению  
только одной, основополагающей функции судебной власти – отправления  
правосудия;

- арбитражные заседатели как субъекты арбитражного процесса  
реализуют полномочия по отправлению правосудия в арбитражных судах не  
всех звеньев системы арбитражных судов, а только в арбитражных судах  
первой инстанции(арбитражных судах субъектов Российской Федерации);

- арбитражных заседателей нельзя назвать обязательными субъектами  
арбитражных процессуальных правоотношений, поскольку состав  
арбитражного суда не всегда включает арбитражных заседателей(в отличие  
от судей), а лишь при удовлетворении судом (судьей) соответствующего  
ходатайства стороны арбитражного процесса при соблюдении определенных

АПК РФ условий;

- арбитражные заседатели осуществляют правосудие на

непрофессиональной основе.

Установленные в результате исследования особенности правового  
положения арбитражных заседателей позволили автору дополнить  
доктринальную классификацию субъектов арбитражного процесса, выделив  
в группе субъектов, разрешающих споры в арбитражном суде, две  
подгруппы: обязательные субъекты (судьи); факультативные

субъекты(арбитражные заседатели).

6. В работе исследованы и определены процессуальные права и

обязанности арбитражных заседателей на разных стадиях арбитражного процесса, проведен их сравнительный анализ с процессуальными полномочиями судьи арбитражного суда.

В отличие от судьи, арбитражные заседатели обладают

процессуальными правами и обязанностями не на всех стадиях арбитражного процесса, а вступают в процесс на стадии судебного разбирательства, не участвуя в подготовке дела к судебному заседанию, что лишает их ряда процессуальных полномочий.

На стадии судебного разбирательства арбитражные заседатели лишены права быть председательствующими в судебном заседании, что, по мнению автора, означает не только лишение их процессуальных полномочий по руководству судебным заседанием, но и полномочий в области доказывания.

При принятии решения арбитражные заседатели обладают таким же объемом процессуальных прав и обязанностей, что и судьи арбитражного суда, входящие в состав судебной коллегии, но не являющиеся председательствующими в заседании.

В результате исследования процессуальных прав и обязанностей арбитражных заседателей диссертант пришел к выводу о том, что, вопреки установленному арбитражным процессуальным законодательством равенству прав и обязанностей арбитражных заседателей и судьи арбитражного суда,

объем процессуальных полномочий арбитражных заседателей уже, чем у судьи.

7. В диссертации определены гарантии процессуальной независимости арбитражных заседателей:

- процессуальный порядок формирования состава суда с участием  
арбитражных заседателей;

- институт отвода(самоотвода) арбитражных заседателей;

- неприкосновенность личности, неприкосновенность занимаемых  
жилых и служебных помещений, используемых им личных и служебных  
транспортных средств, принадлежащих ему документов, багажа и иного  
имущества, тайна переписки и иной корреспонденции;

- недопустимость привлечения арбитражного заседателя к какой-либо  
ответственности за выраженное им при осуществлении правосудия мнение и  
принятое судом решение;

- запрет на вмешательство в деятельность по осуществлению  
правосудия;

- процессуальный порядок принятия решения, исключающий  
присутствие лиц, не входящих в состав суда.

**Практическая значимость** исследования состоит в том, что сформулированные в диссертационной работе выводы и предложения могут быть использованы для совершенствования действующею законодательства. Положения настоящего исследования имеют определенную ценность для теоретической работы, преподавания курсов гражданского и арбитражного процессуального права, организации судебной власти, сравнительного правоведения. Результаты диссертационного анализа могут быть полезными для дальнейших теоретических разработок, связанных с углублением комплексных научно - практических исследований по проблемам регулирования института участия граждан в разрешении гражданских дел.

Предложения по совершенствованию законодательства об

арбитражных заседателях, направленные на повышение эффективности института и восполнение пробелов его законодательного регулирования:

1. Предложено определение отсутствующего в законодательстве об  
арбитражных заседателях понятия «поступка арбитражного заседателя,  
умаляющего авторитет судебной власти».

Под поступком арбитражного заседателя, умаляющим авторитет судебной власти, следует понимать виновное действие (бездействие), арбитражного заседателя, которые повлекли неисполнение обязанностей по отправлению правосудия и (или) нарушили положения кодекса судейской этики, утверждаемого Всероссийским съездом судей.

2. С целью необоснованного ограничения процессуальных прав  
сторон на рассмотрение дела с участием арбитражных заседателей  
предлагается следующая редакция абзаца 2 части 3 статьи 17 АПК РФ:

Не подлежат рассмотрению с участием арбитражных заседателей дела, предусмотренные пунктом 2 и 4 настоящей статьи, а также дела, возникающие из административных и иных правоотношений, и дела

3. Предложены следующие возможные(альтернативные) пути  
решения вопроса неэффективности процессуального порядка привлечения  
арбитражных заседателей к рассмотрению дела:

- Отказ от действующего процессуального порядка привлечения арбитражных заседателей к рассмотрению дел и установление конкретного перечня категорий дел, которые рассматриваются коллегиальным составом суда с участием арбитражных заседателей при заявлении сторонами соответствующего ходатайства.

Указанный перечень может быть общим для всех судов и  
устанавливаться на законодательном уровне, либо определяться

председателем каждого арбитражного суда субъекта Российской Федерации,

как это было предусмотрено в Положении об эксперименте по рассмотрению дел с привлечением арбитражных заседателей.

- Исключение из части 1 статьи 19 АПК РФ такого условия  
рассмотрения дела с участием арбитражных заседателей, как «особая  
сложность дела», поскольку необходимость в практическом опыте,  
специальных знаниях в различных сферах экономической,

предпринимательской и иных видах деятельности и свидетельствует об «особой сложности дела», а сохранение в статье 19 АПК РФ двух критериев только затрудняет для сторон обоснование необходимости привлечения арбитражных заседателей к рассмотрению дела.

4. Одной из причин нехватки кандидатур арбитражных заседателей  
является отсутствие императивно установленной обязанности общественных  
и профессиональных объединений представлять их кандидатуры в  
арбитражные суды. В отсутствие представленных кандидатур арбитражным  
судам не из кого составлять списки арбитражных заседателей для  
последующего утверждения Верховным Судом Российской Федерации.

Устранить данную проблему предлагается посредством внесения  
дополнений в ФЗ «Об арбитражных заседателях». В частности, после первого  
предложения пункт 1 статьи 3 ФЗ «Об арбитражных заседателях» дополнить  
следующим положением: «Указанные предложения должны быть

направлены торгово-промышленными палатами, ассоциациями и

объединениями предпринимателей, иными общественными и

профессиональными объединениями не позднее трех месяцев с момента получения соответствующего запроса арбитражного суда субъекта Российской Федерации».

5. Проблему учета специализации арбитражных заседателей  
предлагается разрешить путем изменения списков арбитражных заседателей,  
по которым происходит отбор их кандидатур автоматизированной  
информационной системой.

В частности**,** разделение заседателей на группы в зависимости от

специализации и случайная выборка автоматизированной

информационной системой кандидатур именно из списка той группы, специалисты в какой области необходимы для разрешения дела. При этом для формирования групп заседателей в зависимости от специализации полезным может стать положительный опыт Франции, где члены избирательной коллегии по выборам судей коммерческих судов подразделяются на профессиональные категории, соответствующие сфере коммерческой, промышленной деятельности или сфере услуг. Данный способ разделения специалистов мог бы применяться и при формировании списка арбитражных заседателей в арбитражных судах субъектов Российской Федерации.

Для того чтобы автоматизированная система выбирала кандидатуры из конкретного списка, считаем возможным предоставить сторонам право выбирать такие списки заседателей, поскольку заявляя ходатайство о рассмотрении дела с участием заседателей стороны осведомлены о том, специалисты какого профиля помогут в рассмотрении дела.

**Апробация результатов научного исследования**

Результаты исследования были обсуждены и одобрены на кафедре правового обеспечения рыночной экономики Института государственной службы и управления Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации».

Основные теоретические положения, выводы и предложения отражены в научных статьях, в том числе опубликованных автором в журналах, рекомендованных Высшей Аттестационной Комиссией Министерства образования и науки Российской Федерации.

**Структура диссертационного исследования:** обусловлена его целью и задачами, и включает в себя: введение, три главы, семь параграфов, заключение.

## Место и роль института народных заседателей в гражданском судопроизводстве

Статья 32 Конституции Российской Федерации1 провозглашает право граждан Российской Федерации на участие в отправлении правосудия.

В соответствии со статьей 1 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации» 1996 г. 2 (далее – ФКЗ «О судебной системе») граждане осуществляют судебную власть в качестве присяжных и арбитражных заседателей.

Однако до недавнего времени данная статья содержала еще одну форму участия граждан в отправлении правосудия – в качестве народных заседателей.

Поскольку участие народных заседателей в отправлении правосудия осуществлялось довольно продолжительное время, было проведено множество научных исследований на данную тему, то прежде, чем перейдем к рассмотрению института арбитражных заседателей, полагаем целесообразным остановиться на особенностях законодательного регулирования института заседателей в гражданском судопроизводстве.

Институт народных заседателей являлся формой участия граждан в отправлении правосудия в судах общей юрисдикции как по уголовным, так и по гражданским делам.

Введение данного института связано с возникновением советского государства и кардинальным изменениям судебной системы страны. Ранее действующие суды были упразднены и заменялись судами, «образуемыми на основании демократических выборов»,3 создана система общих судов (местные и окружные народные суды) и революционных трибуналов.4

Одним из принципов, лежащих в основе вновь созданных судов, являлся принцип участия народа в отправлении правосудия.

Заместителем Председателя Верховного Суда РСФСР Г.З. Анашкиным положительно характеризовалось введение указанного принципа в отечественную правовую систему: «Участие народа в отправлении правосудия – одно из важных завоеваний Великой Октябрьской социалистической революции, результат длительной борьбы народа за свои права». 5

Л.А. Кривоносова о роли народных заседателей говорила следующее: «…участие в деятельности судебных органов народных заседателей является одним из наиболее ярких и глубоких проявлений связи органов правосудия с широкими слоями общественности…, в институте народных заседателей органически сочетаются государственное и общественное начало»6.

Местные суды, пришедшие на смену института мировых судей, рассматривали гражданские дела до трех тысяч рублей и действовали в составе постоянного местного судьи и двух очередных заседателей, приглашаемых на каждую сессию по особым спискам, утверждаемым уездными, городскими и губернскими Советами Рабочих, Солдатских и Крестьянских депутатов. Очередь явки заседателей на сессию также определялась Советами.7

Дела, превышающие подсудность местных судов, рассматривались окружными народными судами в составе трех постоянных членов и четырех народных заседателей. Общие списки народных заседателей окружных народных судов составлялись губернскими и городскими Советами Рабочих, Солдатских, Крестьянских и Казачьих Депутатов на основании списков кандидатов, представляемых местными районными и волостными Советами. Очередные списки каждой сессии составлялись путем жеребьевки Исполнительными комитетами Советов.8

Впоследствии Декретом Совета народных комиссаров РСФСР от 20 июля 1918 года №3 «О суде»9 были перераспределены полномочия между местными и окружными народными судами. Гражданские дела ценою до десяти тысяч рублей относились к ведению местных судов. Рассмотрение гражданских дел в окружных народных судах стало осуществляться судебной коллегией в составе председательствующего или члена гражданского отделения и четырех очередных заседателей.

Следует отметить, что ввиду нестабильной политической ситуации в стране судебная система того времени постоянно подвергалась изменениям, менялась подсудность дел, порядок их рассмотрения, создавались новые судебные органы.

Так, Декретом ВЦИК от 30 ноября 1918 года «О народном суде Российской социалистической федеративной советской республики»10 в пределах РСФСР учреждался единый народный суд. В составе одного постоянного народного судьи и двух народных заседателей рассматривались все гражданские дела, за исключением дел о расторжении браков и дел в порядке бесспорного производства.

Таким образом, с первых дней формирования республик, а в дальнейшем и образования советского государства, участию народа в гражданском судопроизводстве отводилась важная роль. Несмотря на то, что в первую Конституцию СССР 1924 г.11 институт народных заседателей не был включен, он предусматривался «Основами судоустройства Союза ССР и союзных республик» 1924 г.12 В 1936 г. институт народных заседателей был закреплен во второй Конституции СССР13 (Статья 103), затем Законом СССР от 16 августа 1938 г. «О судоустройстве СССР, союзных и автономных республик»14(статья 14).

Принцип участия народных заседателей в осуществлении правосудия получил дальнейшее развитие в «Основах законодательства о судоустройстве Союза ССР, союзных и автономных республик» от 25 декабря 1958 г.15, «Основах гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик» от 8 декабря 1961 г.16, был закреплен и в Конституции СССР 1977 г.17

В период существования СССР судебная система подвергалась реформированию, принимались многочисленные законодательные акты как на уровне республик, так и союзные18. Менялись требования, предъявляемые к судьям и народным заседателям, возрастной ценз, порядок отбора заседателей, но главным оставалось то, что институт народных заседателей прочно вошел в советскую правовую систему, в стране действовал принцип коллегиальности рассмотрения гражданских дел во всех судах по первой инстанции с участием судьи и народных заседателей. Народные заседатели принимали участие в рассмотрении дел в судах всех уровней судебной системы.

Порядок отбора народных заседателей строился на основах выборности. В районные (городские) народные суды народные заседатели избирались на два года путем открытого голосования на собраниях граждан по месту их работы или жительства, военнослужащих – по воинским частям, в Верховный Суд СССР, Верховные суды союзных республик, окружные, областные, краевые суды и суды автономных республик и областей – открытым голосованием на сессиях Советов депутатов трудящихся сроком на пять лет.

Особенностью правового положения народных заседателей на всех этапах развития правовой системы Советского государства являлось равенство их процессуальных прав с судьями. Народные заседатели рассматривали дела в составе судебной коллегии и наделялись равными правами с председательствующим в судебном заседании. 19

Важное значение придавалось подготовке дела к судебному разбирательству. В обязанности народного судьи входило предварительное ознакомление народных заседателей с материалами дела, действующим РСФСР». Ведомости ВС РСФСР, 1960, N 40, ст. 588; Закон РСФСР от 11.06.1964 «Об утверждении Гражданского процессуального кодекса РСФСР» (вместе с Кодексом). Свод законов РСФСР, т. 8, с. 175, 1988 г.Ведомости ВС РСФСР, 1964, N 24, ст. 407; Закон СССР от 16.08.1938 «О судоустройстве СССР, союзных и автономных республик». Ведомости ВС СССР, 1938, N 11. М.: Госюриздат, 1954; Закон СССР от 25.12.1958 «Об утверждении Основ законодательства о судоустройстве Союза ССР, союзных и автономных республик» (вместе с Основами законодательства). Ведомости ВС СССР, 1958, N 1, ст. 12; «Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о судоустройстве» (приняты ВС СССР 13.11.1989). Свод законов СССР, т. 10, с. 7, 1990 г. Ведомости СНД СССР и ВС СССР, 1989, N 23, ст. 441.// СПС «Консультант Плюс». законодательством и практикой применения, а также оказание народным заседателям в ходе рассмотрения судебного дела иной помощи.

## Требования, предъявляемые к арбитражным заседателям

Являясь одной из форм реализации конституционного права граждан на участие в отправлении правосудия, институт арбитражных заседателей имеет свою специфику, поскольку полномочиями по осуществлению правосудия в арбитражных судах могут быть наделены не все граждане Российской Федерации, а лишь соответствующие определенным критериям(требованиям), среди которых важное место занимает критерий профессиональный.

При создании института арбитражных заседателей учитывался не только накопленный исторический опыт участия представителей предпринимательских кругов в разрешении экономических дел в СССР и России, но и практика зарубежных государств130. В связи с этим полагаем целесообразным при исследовании института арбитражных заседателей проводить его краткий сравнительно-правовой анализ с зарубежной практикой отправления правосудия по рассмотрению экономических дел с участием представителями предпринимательских кругов, поскольку, на наш взгляд, изучение иностранного опыта может оказаться полезным для дальнейшего развития института арбитражных заседателей в России.

Для правового исследования выбраны страны романо-германской системы права – Франция и Германия, чье судоустройство наиболее соответствует судоустройству России и особое внимание уделяется участию представителей предпринимательских кругов в рассмотрении экономических (коммерческих) дел.131

Прежде, чем перейти к анализу требований к кандидатурам лиц, осуществляющих правосудие на непрофессиональной основе в России и зарубежных странах, рассмотрим формы их привлечения к разрешению экономических споров в судебных системах данных стран с тем, чтобы определить место непрофессиональных судей в составе суда и установить его взаимосвязь с требованиями к кандидатурам.

В России арбитражные заседатели принимают участие в рассмотрении экономических споров в арбитражных судах субъектов Российской Федерации в составе судебной коллегии( два арбитражных заседателя и профессиональный судья, являющийся председательствующим в судебном заседании).

Во Франции экономические (коммерческие) споры разрешают торговые трибуналы (коммерческие суды) – le tribunal de commerce, которые являются специализированными судами (трибуналами).132

Деятельность торговых трибуналов регулируется Торговым (Коммерческим) кодексом Франции, который был принят Ордонансом правительства от 18 сентября 2000 г. № 2000 – 912 9. (далее - Коммерческий кодекс). 133

В настоящее время во Франции действуют 135 торговых трибунала, образованных в ходе проведенной во Франции судоустройственной реформы, в результате которой среди прочего в 2008 году было упразднено 55 трибуналов (30% от общего числа) и создано 5 новых, что позволило перераспределить кадровый состав и увеличить среднее число дел, рассматриваемых одним трибуналом в год, до 950.134

Адвокат Сидорова И.М. отмечает, что «…характерной чертой торговых судов является относительно быстрое разрешение дела (в среднем, от полугода до года в зависимости от загруженности суда и сложности дела), а также довольно небольшой уровень опротестования решений, который не превышает 20 %...., и доступность торговых судов в финансовом отношении…».135

Отличительной особенностью состава суда, разрешающего споры в торговых трибуналах (коммерческих судах), является рассмотрение дел без участия профессиональных судей, исключительно представителями общества, избранными или назначенными из сфер, в которых возникают споры, то есть, судьями, не осуществляющими правосудие на профессиональной основе (judge consulaire). Они являются специализированными профессионалами, должным образом ориентирующимися в сути возникшего вопроса.

Следует отметить, что в связи с масштабной ликвидацией предприятий во Франции и увеличением числа дел, рассматриваемых в коммерческих судах, Правительство Франции с 2000 года безуспешно пытается реформировать коммерческие суды, полагая, что коммерческие споры должны разрешаться с участием профессиональных судей. Реформа подверглась резкой критике со стороны судей коммерческих судов. Председатель одного из них отмечает, что «если профессиональные судьи будут управлять действиями судей торгового суда, которые делают всю работу, кандидатов на пост последних будет не так и много». Другим предложением Правительства стало обеспечение участия профессиональных судей только в разрешении дел определенных категорий, например, при рассмотрении дел о банкротстве, о защите интеллектуальных прав. Но и такой проект реформы не был реализован.136

В отличие от России и Франции, в Германии специализированного суда по рассмотрению экономических дел нет. Разрешение предпринимательских споров относится к ведению судов общей юрисдикции - судов Земель, в которых создаются палаты по торговым делам, организации которых посвящен 7 раздел Закона о судоустройстве Германии от 27 января 1877 г. (Gerichtsverfassungsgesetz)137.

Создание торговых палат относится к полномочиям правительства Земли. В случае если такие палаты не образованы, торговые дела рассматриваются палатой по гражданским делам.

Согласно 1 и 45а Немецкого закона о судьях от 8 сентября 1961 г. судебную власть осуществляют профессиональные судьи и судьи, выполняющие судейские обязанности на общественных началах. Судьи, выполняющие судейские обязанности на общественных началах в судебных палатах по торговым делам, именуются «судьями по торговым делам» (Handelsrichter).138

Палаты по торговым делам заседают в составе члена суда земли в качестве председательствующего и двух равноправных с ним непрофессиональных судей139.

Таким образом, процессуальные формы участия в разрешении экономических споров лиц, не осуществляющих правосудие на профессиональной основе, в выбранных для сравнительного анализа странах различны. Во Франции экономические дела рассматриваются исключительно представителями предпринимательских кругов, без привлечения профессиональных судей; в Германии, напротив, в состав судебной коллегии, помимо профессиональных судей входят заседатели, обладающие специальными знаниями по рассматриваемому вопросу, что сближает российскую модель отправления правосудия с немецкой.

В России и зарубежных странах (Франции и Германии) к непрофессиональным судьям (арбитражным заседателям, судьям торговых трибуналов и судьям на общественных началах соответственно) предъявляются определенные требования.

Согласно статье 1 ФЗ «Об арбитражных заседателях» арбитражными заседателями арбитражных судов субъектов Российской Федерации являются граждане Российской Федерации, наделенные в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, полномочиями по осуществлению правосудия при рассмотрении арбитражными судами субъектов Российской Федерации в первой инстанции подведомственных им дел, возникающих из гражданских правоотношений.

Требования, предъявляемые к арбитражным заседателям, установлены статьей 2 ФЗ «Об арбитражных заседателях». При этом пункт части 1 указанной статьи содержит требования, позволяющие кандидату стать арбитражным заседателем, а пункт второй – ограничения, запрещающие быть арбитражным заседателем. Поэтому требования, предъявляемые к арбитражным заседателям, можно дифференцировать на условия, которым должен соответствовать кандидат в арбитражные заседатели, и законодательные ограничения.

К условиям, позволяющим кандидату стать арбитражным заседателем пункт 1 статьи 2 ФЗ «Об арбитражных заседателях» относит:

1) гражданство Российской Федерации;

2) определенный возраст кандидата (от 25 до 70 лет);

3) безупречную репутацию;

4) наличие высшего образования;

5) наличие стажа работы в сфере экономической, финансовой, юридической, управленческой или предпринимательской деятельности не менее пяти лет.

## Привлечение арбитражных заседателей к участию в арбитражном процессе

Экономические споры и иные дела, возникающие из гражданских и иных правоотношений, с участием арбитражных заседателей рассматриваются только в первой инстанции арбитражного суда.

При этом законодатель ограничил перечень дел, к рассмотрению которых могут привлекаться арбитражные заседатели. Так, не подлежат рассмотрению с участием арбитражных заседателей дела, рассматриваемые коллегиальным составом судей в первой инстанции арбитражного суда. Согласно статье 17 АПК РФ к таким делам относятся:

1) дела об оспаривании нормативных правовых актов;

2) дела, направленные в арбитражный суд первой инстанции на новое рассмотрение с указанием на коллегиальное рассмотрение;

3) дела, решения о коллегиальном рассмотрении которых приняты председателем судебного состава в связи с их особой сложностью на основании мотивированного заявления судьи;

4) дела, относящиеся к подсудности Суда по интеллектуальным правам.

Кроме того, не подлежат рассмотрению с участием арбитражных заседателей дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, дела особого производства, а также дела о несостоятельности (банкротстве).

Б.Я Полонский справедливо выделяет особенности компетенции коллегиального состава арбитражного суда первой инстанции, состоящего из одного профессионального судьи и двух арбитражных заседателей: «Во-первых, коллегия в данном составе не вправе рассматривать дела, которые подлежат рассмотрению коллегиальным составом судей. Во-вторых, она полномочна рассматривать в качестве суда первой инстанции не все дела, которые могут быть предметом единоличного рассмотрения судьей, а лишь экономические споры и иные дела, возникающие из гражданских и иных правоотношений».179

Как уже говорилось в настоящей работе, модель состава суда в арбитражных судах России аналогична немецкой: в торговых палатах суда Земли коммерческие споры рассматриваются коллегиально – профессиональным судьей суда Земли и двумя судьями на общественных началах.

В отличие от России, законодательство Германии не содержит перечня дел, в которых участие судей на общественных началах было бы запрещено.

Согласно Закону о судоустройстве Германии к коммерческим спорам относятся, например, гражданские иски к коммерсанту (лицу, занимающемуся деятельностью, которая разрешена и направлена на увеличение прибыли, и носит постоянный характер); обусловленные векселями или иными ордерными бумагами; возникающие из правоотношений между членами торгового товарищества или кооператива и другие иски.180

Во Франции Коммерческим кодексом к подсудности коммерческих судов отнесены, например, споры относительно обязательств между коммерсантами, между кредитными учреждениями, между коммерсантами и кредитными организациями; споры, связанные с коммерческими товариществами; споры, связанные с коммерческими бумагами и другие.181

В целом можно отметить, что к ведению торговых палат в Германии и коммерческих судов во Франции относятся споры между коммерсантами и коммерческими предприятиями, дела, связанные с предпринимательской деятельностью, сделки, направленные на извлечение прибыли, а не на удовлетворение нужд потребителя.

Таким образом, во Франции и Германии нет ограничений в рассмотрении экономических споров непрофессиональными судьями.

В российском законодательстве изъятие некоторых категорий дел из компетенции коллегиального состава суда с участием арбитражных заседателей, на наш взгляд, является оправданным. Однако перечень этих дел можно было бы ограничить.

Сомнение вызывает ограничение участия арбитражных заседателей в рассмотрении дел, решения о коллегиальном рассмотрении которых приняты председателем судебного состава в связи с их особой сложностью на основании мотивированного заявления судьи (пункт 5 части 2 статьи 17 АПК РФ).

Анализ судебной практики позволяет сделать вывод, что судьи очень часто оперируют данным термином, не раскрывая его содержания.182 С одной стороны, особая сложность дела является основанием привлечения арбитражных заседателей к участию в рассмотрении дела (часть 1 статьи 19 АПК РФ), с другой – ограничением (пункт 5 части 2 статьи 17 АПК РФ).

Таким образом, налицо противоречия в использовании категории «особой сложности дела» в части 1 статьи 19 АПК РФ и в пункте 5 части 2 статьи 17 АПК РФ.

Указанное противоречие правовых норм можно устранить путем изъятия ссылки на «особую сложность» дела из пункта 5 части 2 статьи 17 АПК РФ.

Однако полагаем, что установленное пунктом 5 статьи 2 статьи 17 АПК РФ ограничение участия арбитражных заседателей в рассмотрении дела на основании мотивированного заявления судьи арбитражного суда в целом является нарушением принципа диспозитивности и существенно ограничивает процессуальные права сторон арбитражного процесса. Поэтому наиболее предпочтительным вариантом, на наш взгляд, будет исключение ограничения участия арбитражных заседателей по основанию, установленному пунктом 5 части 2 статьи 17 АПК РФ.

Также представляется необоснованным установленное пунктом 6 части 2 статьи 17 АПК РФ ограничение участия арбитражных заседателей в делах, относящиеся к подсудности Суда по интеллектуальным правам, являющегося специализированным арбитражным судом, рассматривающим дела о защите интеллектуальных прав.183

Из пояснительной записки «к проекту Федерального конституционного закона «О внесении изменений в Федеральные конституционные законы «О судебной системе Российской Федерации» и «Об арбитражных судах в Российской Федерации» в связи с созданием в системе арбитражных судов Суда по интеллектуальным правам» следует, что его образование в судебной системе государства было обусловлено увеличением числа споров, связанных с интеллектуальными правами, и объективной потребностью создания профессионального специализированного арбитражного суда, способного рассмотреть спор качественно не только с правовой точки зрения, но и с учетом специфики того или иного интеллектуального права, подлежащего защите. При этом предполагалось, что рассмотрение таких споров требует наличия специальных знаний (восполнить отсутствие которых у суда не может и проведение экспертизы, так как сама по себе экспертиза по таким делам нуждается в очень серьезной оценке) и создание такого суда позволит повысить эффективность системы защиты интеллектуальных прав в Российской Федерации с учетом международных стандартов184.

В настоящее время в Суде по интеллектуальным правам существует (помимо экспертизы) две формы использования специальных знаний: запросы и консультации специалистов. Надо отметить, что институты запроса и специалиста появились в АПК РФ именно с образованием в судебной системе страны Суда по интеллектуальным правам185.

Для дачи консультаций Суд по интеллектуальным правам (как и арбитражный суд) может обратиться к специалисту, обладающему необходимыми знаниями по соответствующей специальности. В Суде по интеллектуальным правам такими специалистами могут выступать советники аппарата специализированного арбитражного суда, обладающие квалификацией, соответствующей специализации суда (статьи 55.1 и 87.1 АПК РФ).

Запросы направляются Судом в целях получения разъяснений, консультаций и выяснения профессионального мнения ученых, специалистов и прочих лиц, обладающих теоретическими и практическими познаниями по существу разрешаемого спора и являются обязательными для всех органов, организаций и лиц, которым они адресованы. Запросы должны быть рассмотрены и ответ по результатам их рассмотрения должен быть направлен в специализированный арбитражный суд в течение месяца со дня получения этих запросов, если иной срок не указан специализированным арбитражным судом (часть 1.1. статьи 16 АПК РФ).

## Правовое положение арбитражных заседателей в арбитражном процессе

В рамках арбитражных процессуальных правоотношений, возникающих в ходе рассмотрения подведомственных арбитражному суду дел, происходит процессуальная деятельность субъектов арбитражного процесса233, которые в теории процессуального права традиционно делятся на группы.

Например, М.И. Клеандров проводит следующую классификацию участников арбитражного процесса(субъектов арбитражно-процессуальных правоотношений), в основу которой положены различия в объеме прав и обязанностей: арбитражный суд; лица, участвующие в деле; участники, обеспечивающие осуществление правосудия234.

А.Ф. Вороновым, Т.А. Григорьевой и В.В. Ярковым субъекты арбитражных процессуальных правоотношений в зависимости от их роли в процессе разделяются на четыре группы: арбитражный суд; лица, участвующие в деле; лица, содействующие осуществлению правосудия; иные лица (представители).235

М.К. Треушников обусловливает классификацию субъектов арбитражных процессуальных правоотношений их статусом (процессуальным положением в арбитражном процессе) и делит на четыре группы: арбитражный суд; лица, участвующие в деле; лица, содействующие осуществлению правосудия арбитражным судом; посторонние лица, которые своими действиями(бездействиями) препятствуют осуществлению правосудия.236

Несмотря на некоторые различия в классификации субъектов арбитражного процесса приведенные выше авторы единодушно относят арбитражных заседателей наряду с судьями к первой группе субъектов, разрешающих споры в арбитражном суде, то есть осуществляющих судебные полномочия.

Однако правовое положение арбитражных заседателей в арбитражном процессе имеет особенности, и, с одной стороны, приближено к правовому положению судьи, с другой – имеет существенные отличия. В связи с этим правовое положение арбитражных заседателей как субъектов арбитражного процесса представляет интерес для исследования.

Главной характеристикой процессуальных правоотношений является то, что в таких правоотношениях обязательным субъектом является суд (в арбитражных процессуальных отношениях – арбитражные суды различных инстанций)237.

Арбитражные суды являются органами государственной(судебной) власти, важнейшей функцией(полномочием) которой является правосудие, способом осуществления которого является разбирательство и разрешение конкретных дел в судебных заседаниях посредством арбитражного судопроизводства. При разрешении судами дел и принятии при этом решений проявляются властные полномочия суда в подчинении участников судебного разбирательства суду и безусловном исполнении его постановлений всеми государственными органами, должностными лицами и гражданами на всей территории Российской Федерации.238

Однако кроме осуществления правосудия, судебная власть имеет и ряд других, принадлежащих исключительно ей и реализуемых судами полномочий, среди которых Петухов Н.А. и Мамыкин А.С. выделяют, например, такие функции, как конституционный контроль, участие в формировании судейского корпуса, разъяснение действующего законодательства на основе изучения и обобщения судебной практики, обеспечение судебной деятельности и иные полномочия, право на законодательную инициативу и другие239.

Представляется, что особенностью правового положения арбитражных заседателей является то, что, в отличие от судей, они наделены полномочиями по осуществлению только одной, основополагающей функции судебной власти – отправления правосудия.

Арбитражные суды составляют систему арбитражных судов Российской Федерации: арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды); арбитражные апелляционные суды; арбитражные суды первой инстанции в республиках, краях, областях, городах федерального значения, автономной области, автономных округах (далее - арбитражные суды субъектов Российской Федерации); специализированные арбитражные суды240.

Судьи как субъекты арбитражного процесса реализуют свои полномочия по отправлению правосудия в арбитражных судах всех звеньев системы арбитражных судов241. В то время, как арбитражные заседатели участвуют в отправлении правосудия только в арбитражных судах первой инстанции(арбитражных судах субъектов Российской Федерации).

Кроме того, судья является обязательным и неотъемлемым субъектом процессуальных правоотношений242. Состав арбитражного суда, разрешающего спор, в обязательном порядке включает судью арбитражного суда, арбитражных заседателей - лишь при удовлетворении судом же (судьей) соответствующего ходатайства стороны арбитражного процесса при соблюдении определенных АПК РФ условий.

Поэтому полагаем, что арбитражных заседателей, в отличие от судей, нельзя назвать обязательными субъектами арбитражных правоотношений.

Данное обстоятельство обусловлено еще одной особенностью их статуса как субъектов арбитражного процесса: арбитражные заседатели, в отличие от судей, не осуществляют правосудие на профессиональной основе.

Институт арбитражных заседателей является формой реализации права граждан на участие в отправлении правосудия по гражданским делам, установленного статьей 32 Конституции Российской Федерации, а также частью 1 статьи 8 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации». В то же время согласно части 2 статьи 8 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», пункту 5 статьи 1 ФЗ «Об арбитражных заседателях» участие граждан в осуществлении правосудия в качестве арбитражных заседателей является их гражданским долгом.

В теории права юридические категории «субъективное право» и «долг» имеют разное содержание.

В юридическом словаре под редакцией Малько А.В. под субъективным правом понимается мера юридически возможного поведения, позволяющая субъекту удовлетворять его собственные интересы. Предназначение субъективного права состоит в заключенной в нем возможности удовлетворения какого-либо интереса достижения определенного блага, ценности. Субъективное право всегда конкретно и детально не определено, от него можно отказаться или передать другим.243

В юридическом энциклопедическом словаре под редакцией Крутских В.Е. субъективное право - предусмотренная законом и обеспеченная государством мера возможного (дозволенного) поведения лица по реализации своих законных интересов. В отличие от объективного права, представляющего собой совокупность юридических норм, субъективное право выступает как право, принадлежащее определенному субъекту и реализуемое не иначе как только по усмотрению этого лица. Предпосылкой субъективного права является правоспособность, то есть общая (абстрактная способность иметь права).244

Под долгом (лат. debetium; англ. debt) в широком смысле в юридической энциклопедии под редакцией Тихомирвоа М.Ю. понимается любая обязанность, вытекающая из какого-либо юридического или нравственного обязательства, налагаемого договором, законом, общественным мнением и т.п.245

В толковом словаре Ожегова С.И. долг также является синонимом обязанности, под которой понимается круг действий, возложенных на кого-либо и безусловных для выполнения.246

Согласно статье 59 Конституции Российской Федерации защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации.

Таким образом, долг и обязанность гражданина Российской Федерации являются разными понятиями. Так в чем отличие гражданского долга и обязанности?

В законодательстве Российской Федерации данные термины встречаются редко. Федеральный закон от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе»247 (далее – ФЗ «О воинской обязанности и военной службе») использует понятия конституционный долг и обязанность по защите Отечества. Рассмотрим значение данных терминов по смыслу названного федерального закона.

Гражданский долг по защите Отечества исполняется несением воинской обязанности, под которой понимается прохождение военной службы по призыву, от которой гражданин отказаться не вправе и может быть освобожден только в исключительных случаях по основаниям, предусмотренным ФЗ «О воинской обязанности и военной службе».