
**СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ
В РОССИИ**

**О ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ МЕХАНИЗМА
ФОРМИРОВАНИЯ СУДЕЙСКОГО КОРПУСА
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**© 2009 г. М. И. Клеандров¹

В России судебная власть, как известно, является одной из трех ветвей государственной власти. О понимании ее содержания, толковании, определении понятия и т.п. в научной юридической литературе высказано множество точек зрения² (а обзор их в динамике развития дан Н.А. Колоколовым³). Здесь автор считает важным отметить дополнительно, что, по его мнению, судебная власть также и трехсегментна: это судоустройственный, судопроизводственный сегменты и сегмент статуса лиц, непосредственно осуществляющий судебную власть. При этом сегмент ее людского субстрата, т.е. людей, непосредственно осуществляющих судебную власть (это и есть судейский корпус) является исключительно важным, доминирующим по отношению к двум другим, поэтому следует согласиться с В.Ф. Яковлевым в том, что статус судьи есть и статус судебной власти⁴.

Отсюда исключительно значима роль законодательного обеспечения механизма формирования судейского корпуса в нашей стране, в том числе организационно-правового механизма отбора кандидатов в судьи и наделения их судейскими полномочиями (вторая составляющая – часть первого, и она не включает: а) переназначение судей, уже назначенных на должность впервые на 3-х (или 5-ти)летний срок в конкурсном режиме на должность без ограничения срока; б) такое же переназначение руководителей судебных органов по истечении первого 6-летнего срока; в) “призыв”, по особой процедуре, к осуществлению правосудия судьи, находящегося в отставке).

Но законодательное обеспечение обеих названных механизмов нельзя рассматривать в отрыве от законодательного обеспечения других сегментов

судебной власти – судоустройственного и судопроизводственного, ибо судьи осуществляют правосудие в структуре судебной системы, а не вне ее (например, судья военного суда, гарнизонного или окружного правосудие осуществляет в суде, входящем в систему военных судов, которая как автономная подсистема входит в систему судов общей юрисдикции страны, входящая, в свою очередь, в качестве подсистемы в единую судебную систему РФ, и такое “системное” вхождение судьи очерчивает и сферу его полномочий, и место в судейской иерархии и пр.), и руководствуются при этом общим процессуальным законодательством, а не ими самими изобретенными процедурными нормами.

Сказать, что законодательное обеспечение российского судоустройства завершено и оно эффективно, пусть даже просто нормально, очевидно, нельзя. Основной пробел – отсутствуют федеральные конституционные законы о судах общей юрисдикции и о Верховном Суде РФ, законопроекты которых находятся в Государственной Думе уже (соответственно) 9 и 7 лет. 8 лет не движется и принятый в 2000 г. в первом чтении законопроект об административных судах. Нет даже концепции Федерального конституционного закона о Высшем Арбитражном Суде РФ (а ч. 3 ст.128 Конституции РФ предусматривает принятие именно такого закона) и т.д. В то же время понятно, что звенность системы судов общей юрисдикции должна быть оторвана от административно-территориального деления в стране, значит, мы должны получить в будущем иную конфигурацию этой системы, прообразом которой можно, видимо, считать подсистему военных судов. Но это означает признание нынешней конфигурации системы судов общей юрисдикции отсталой и подлежащей исправлению, т.е. в определенной мере как бы дефектной уже сегодня. В целом в отношении законодательного обеспечения судоустройственного сегмента судебной власти следует сказать: судебная реформа в этой сфере далека от завершения. Следует также добавить, что идеология мировой юстиции, по мнению автора, в ходе законодательного оформления и ее практической реализации была искажена. Мировая юстиция в идеале должна стать федеральной и одновременно не быть низшим звеном одной лишь системы судов

¹ Судья Конституционного Суда РФ, член-корреспондент РАН.

² См.: Судебная власть / Под ред. И.Л. Петрухина. М., 2003.

³ См.: Колоколов Н.А. Термин “судебная власть”: проблемы толкования и законодательного определения // Законодательная дефиниция: логико-гносеологические, политико-юридические, морально-психологические и практические проблемы. Материалы международного “круглого стола” (Черновцы, 21–23 сентября 2006 г.). Н. Новгород, 2007. С. 173–198.

⁴ См.: Яковлев В.Ф. Статус судьи есть статус власти // Гос. и право. 2004. № 11. С. 5–9.

общей юрисдикции. Она, думается, должна быть, причем существенно, более самостоятельным, чем сейчас низовым звеном обеих судебных систем – и общей юрисдикции, и арбитражной, где российский субъект малого предпринимательства, прежде всего и в особенности дислоцирующийся вдали от столиц субъектов РФ, сможет найти действенную защиту своих нарушенных прав и законных интересов в пределах, что называется, шаговой доступности. При этом нагрузку на мирового судью необходимо существенно снизить – за счет уменьшения судебных участков и за счет передачи части юрисдикции мировых судей в районные суды. Пока же мировые судьи перегружены, что на качестве осуществляемого ими правосудия не может не сказываться.

Не намного лучше обстоит дело и с законодательным обеспечением судопроизводственного сегмента судебной власти. Достаточно сказать, что суды общей юрисдикции разрешают административные споры по ГПК РФ с вкрапленными в него положениями об особенностях рассмотрения административных споров. Между тем административное судопроизводство прямо “прописано” в Конституции РФ, и, похоже, что Государственная Дума РФ не принимает Федеральный конституционный закон об административных судах прежде всего из-за отсутствия самостоятельной процессуальной основы их деятельности. Но предварительно необходимо решить принципиальный вопрос о месте подсистемы административных судов в судебной системе РФ. Ведь если эта подсистема войдет в систему судов общей юрисдикции и для нее будет принят специальный процессуальный закон (в форме, к примеру, Кодекса административного судопроизводства), то у нас появятся одновременно два кодифицированных законодательных акта об административном судопроизводстве: один названный новый для административных судов системы общей юрисдикции и второй – в форме АПК РФ (в той его части, которая регулирует разрешение экономических споров, возникающих из административных правоотношений) для арбитражных судов. Ну а недостатки действующих АПК РФ, ГПК РФ и УПК РФ широко известны. Конституционный Суд РФ вынес немало решений по этому поводу, постепенно эти недостатки так или иначе устраняются, но их наличие, причем подчас системное, также не способствуют качественному осуществлению российскими судьями правосудия.

Безусловно, на работу наших судей и на качество осуществляемого ими правосудия определенное влияние оказывает и ухудшившейся в последние годы уровень законопроектирования и всей законотворческой работы, отдельные примеры в

средствах массовой информации уже воспринимаются подчас как анекдоты⁵.

И при всем при этом: если бы корпус российских судей был идеальным, то недостатки законодательного обеспечения в судопроизводственной и судопроизводственной сферах судьями в процессе отправления правосудия минимизировались и так или иначе нивелировались. Но, наоборот, идеальные судопроизводство и судопроизводство не обеспечат высококачественное отправление правосудия, если судейский корпус не идеален. А если далеко не идеально законодательное обеспечение вкупе с неидеальной правоприменительной практикой всех трех сегментов судебной власти, то отрицательный эффект по логике должен быть столь коммутативным, что правосудие у нас вообще должно рухнуть. Уж раз оно есть, пусть и не столь эффективное, как хотелось бы, значит отрицательные проявления недостатков законодательного обеспечения всех трех сегментов судебной власти (наверняка снижаемые судебной – правоприменительной – практикой, и в этом – заслуга самого судейского корпуса) не столь уж велики, как это иногда представляют наши СМИ. Да и вообще, наши судьи, как настоящие, так и будущие – срез нашего общества, и задача состоит в том, чтобы отобрать лучших из лучших. Это, конечно, задача организационная, но, облекаемая в правовые формы, она требует серьезного, глубокого и многоаспектного научного обеспечения. В первую очередь – это научная проблема, причем не только юридической науки, но и сугубо правовых научных исследований в этой области на удивление мало, а, например, по проблематике органов судейского сообщества в нашей стране – уникальных образований в мировом масштабе, диссертационных исследований, наиболее прорывных в науке, насколько автору известно, не было вообще.

Характеризуя в целом судейский корпус в России, можно сказать, что в основном он профессионален, относительно независим и т.д. Есть, разумеется, и печальные исключения, но достаточно прочитать несколько номеров “Вестника Высшей квалификационной коллегии судей РФ”, чтобы уверенно сделать однозначный, безапелляционный вывод – с этими исключениями само судейское сообщество борется, причем борется целенаправленно, напористо и эффективно, вплоть до прекращения полномочий судей. Так, за период с января 2005 г. по июнь 2008 г. квалификационные коллегии судей, реализуя полномочия по привлечению судей к дисциплинарной ответственности, досрочно прекратили полномочия 278 судей и руководителей судов и предупредили 1157 судей (при этом отказали в привлечении к дисциплинарной ответственности 406 судей). Кроме того, за этот

⁵ См.: Наше время. 2007. № 46 (68). С. 14.

период дали согласие на возбуждение уголовных дел в отношении 62 судей и руководителей судов⁶. Известны и случаи осуждения судей судами на немалые и отнюдь не условные сроки.

Таким образом, сказать, что судейский корпус нашей страны способен и склонен к самоочищению своих рядов и это уже делает, не только не будет преувеличением, наоборот – это полностью соответствует реальному положению вещей. И делается это в самых разных формах, в том числе, что представляется наиболее эффективным средством, на бытовом уровне, когда, например, в суде, где “проявился” нечистоплотный судья, непроизвольно создается атмосфера непринятия этого судьи, морально-этического его отторжения. Правда, не всегда и не везде и идеализировать наш нынешний судейский корпус не стоит.

Одновременно представляется, что и критика его должна быть конструктивной, и предложения – внятные, реализуемые... А то ведь М. Делягин, директор Института проблем глобализации, предлагает: “Надо одномоментно обновить состав судей всех судов, включая арбитражные, подобно проведенному де Голлем во Франции”⁷. Де Голль менял судейский корпус Франции сразу после ее освобождения от фашистской оккупации, этот пример не корректен. Но главное: кем заменить “одномоментно обновляемый” наш судейский корпус? По каким критериям, параметрам и признакам не годятся сегодняшние судьи, по каким нужно подбирать новых? Вообще – каким характеристикам, каким формализованным требованиям, цензовым и иным ограничениям и т.п., должен отвечать идеальный, в том числе с точки зрения критиков современного российского судейского корпуса, судья?

Бороться с недостатками (а они – разнообразны, разноплановы и имеют различные причины) в судейской среде можно и нужно двумя способами: а) очищением судейской среды от негодных к судейской работе судей и б) недопущением в судейский корпус негодных к этому претендентов. Второй путь более эффективен, и при этом следует отметить исключительно важное обстоятельство: бороться за чистоту судейских рядов сегодня намного проще, чем еще даже несколько лет назад, поскольку за последнее время невероятно, особенно в сравнении с периодом до 1991 г., возрос престиж должности судьи в сознании юристов-профессионалов. Это позволяет сделать безусловный вывод: острого, хронического кадрового голода в судьях сейчас у нас нет. Сегодня есть из кого выбирать. Дело за проработкой и решением двух проблемных взаимосвязанных вопросов: а) по каким критериям и параметрам отбирать; б) какой орга-

низационно-правовой механизм отбора кандидатов в судьи и наделения их судейскими полномочиями и более широко – механизм формирования судейского корпуса необходим сегодня.

С точки зрения теоретического осмысления проблемы первый из названных способов борьбы – очищение судейской среды от судей, дискредитирующих это звание, представляется борьбой в форме тактики, борьбой с последствиями негативных явлений, способных влиять на их причины лишь опосредованным образом. Тогда как второй способ – это борьба в форме стратегии, борьба на уровне причин возникновения негативных явлений, и результатом этого может стать в скором будущем (относительно скором, конечно, – в год Президент РФ назначает на должность от 3.5 – до 4 тыс. федеральных судей) – полное отсутствие в судейской среде лиц, способных к негативным проявлениям. И здесь требуется жесткий научный анализ всего механизма законодательного обеспечения формирования судейского корпуса.

И, главное, нужно концептуально определиться в чрезвычайно важном вопросе о механизме осуществления права гражданина РФ быть судьей и, соответственно, общество и государство обязаны реализацию этого права обеспечить. Здесь можно обозначить наличие широкого спектра мнений, крайними из которых выступают: а) мнение, абсолютизирующее данное право, допускающее по этому занятию должности судьи человеком, которому это, с точки зрения сегодняшнего менталитета и сложившихся обыкновений (а также довольно невнятных, к сожалению, правовых предписаний) недопустимо по анкетно-биографическим, психофизиологическим, морально-этическим и другим причинам; б) мнение полярно противоположное предыдущему, сводящемуся к тому, что у общества есть право воспрепятствовать к занятию должности судьи человеком, которому по названным причинам нельзя быть судьей.

Итак, каково же законодательное обеспечение механизма формирования судейского корпуса в современной России и какие в нем недостатки, устранение которых требует научной проработки проблемы и решений на законодательном уровне?

Первый уровень названного механизма законодательного обеспечения – непосредственно конституционный уровень, прежде всего ст. 119 Конституции РФ.

В принципе конституционно-правовой статус судей (в России он определен прежде всего ст. 119–122 Конституции РФ) предопределяется тем, что судьи осуществляют публично-правовые задачи судебной власти, представителями которой являются. В нашей стране судья призван осуществлять свои полномочия независимо от чьих-либо пристрастий и посторонних влияний, и в этих целях Конституция РФ закрепляет специальные требо-

⁶ См.: Вестник Высшей квалификационной коллегии судей РФ (далее – Вестник ВККС РФ). 2008. № 4(18). С. 7.

⁷ См.: Наше время. 2007. 5–11 февр.

вания, предъявляемые к кандидатам на должности судей и порядку их назначения, гарантирует несменяемость, независимость и неприкосновенность судей, чем обеспечивается самостоятельность судебной власти. Наличие такой регламентации на конституционном уровне, как указал Конституционный Суд РФ в п. 2 Постановления по делу о проверке конституционности п. 3 ст. 16 Закона РФ “О статусе судей в Российской Федерации” от 7 марта 1996 г., отличает правовой статус судей от статуса граждан и тех должностных лиц, которые согласно ст. 91 и 98 Конституции РФ, обладают неприкосновенностью.

Но непосредственно в ст. 119 Конституции РФ закреплены четыре основных – базовых – требования, предъявляемые к судье. Это – первый уровень рассматриваемого механизма, и здесь, по мнению автора, не все однозначно.

1. Наличие гражданства РФ. Отсутствие гражданства РФ, безусловно, означает невозможность назначения судей. На всей планете исключения здесь крайне редки, хотя и имеют место, например, в Княжестве Андорра предпочтение при назначении на судебские должности, кроме постов магистратов, отдается гражданам Андорры, однако при отсутствии таких кандидатов на эти посты могут назначаться на паритетной основе также граждане Испании и Франции. Кандидаты в судьи там должны иметь испанскую ученую степень бакалавра юриспруденции или французскую степень магистра юриспруденции⁸. Прекращение гражданства РФ в силу п.п. 6 п. 1 ст. 14 Закона РФ “О статусе судей в Российской Федерации” является основанием досрочного прекращения полномочий судьи. Вместе с тем о таком основании в отказе назначения судей, как наличие двойного гражданства либо о таком основании прекращения полномочий судьи, как приобретение второго гражданства (подданства) в действующем российском федеральном законодательстве ничего не говорится. В юридической литературе высказывается мнение о возможности назначения в нашей стране судьями граждан с двойным гражданством – в комментариях к Конституции РФ отмечается: “Что касается гражданства, то, как представляется, судья может быть и гражданином Российской Федерации, имеющий одновременно гражданство другого государства”⁹. Однако, исходя из роли, значения и места в системе государственной власти РФ, занимаемого судьей как носителем судебной власти; принимая во внимание, что судья в силу ч. 1 ст. 120 Конституции РФ независим и подчиняется только Конституции РФ и федеральному российскому закону, а наличие второго гражданства неизбежно налагает допол-

нительную обязанность исполнения конституции и законов и иного (второго) государства и исполнения указаний его руководящих должностных лиц, учитывая (по аналогии) закрепление в ст. 16 Федерального закона “О государственной гражданской службе Российской Федерации” положения, согласно которому лицо, имеющее гражданство другого государства или других государств, не может быть принято на гражданскую службу, а уже работающий гражданский служащий не может находиться на данной службе, следует прийти к выводу о невозможности наличия у российского судьи иного, помимо российского, гражданства. Но предлагаемый (и для судьи) запрет должен быть закреплен законодательно.

2. Достижение 25-летнего возраста. По мнению автора, столь низкий возрастной ценз для занятия должности судьи, путь даже суда самого низового уровня (по этой шкале почему-то судья арбитражного суда субъекта РФ приравнен к мировому судье и к судье районного суда системы судов общей юрисдикции) нежелателен, ибо позволяет эту важную и ответственную должность занять молодому человеку с малым, явно недостаточным для осуществления правосудия жизненным опытом. Про таких говорят: жизни не знает или: жизнь знает только по книгам. Может быть, такой возраст для судьи был необходимо приемлем в 1993 г., когда принималась Конституция РФ и когда смена прежнего корпуса отечественных судей, воспитанных в прежней, отвергнутой идеологии, была целесообразной (и то не абсолютной), но сегодня в этом уже нужды нет. К тому же общеизвестный инфантилизм нашей современной молодежи для обретения необходимого любому судье элементарного жизненного опыта низшую возрастную планку отодвигает еще дальше.

3. Наличие высшего юридического образования. Речь идет о высшем профессиональном именно юридическом образовании по специальности “Юриспруденция” или “Правоведение” вне зависимости от формы обучения (очное, очно-заочное (вечернее), заочное, экстернат), полученном в вузе, имеющем государственную аккредитацию и подтвержденном дипломом государственного образца. Естественно, сюда же относятся и советские вузы, и современные российские вузы, действующие в правовом поле до введения государственной аккредитации вузов, и вузы иностранных государств (в этом случае необходимо представление документа о нострификации диплома; но ведь в иностранном юридическом вузе изучают право иностранного государства, российские же судьи должны, по определению, знать российское право со всеми вытекающими из этого для окончившего иностранный вуз дипломированного юриста, желающего стать судьей в России).

⁸ См.: Судебные системы европейских стран. Справочник / Пер. с франц. и с англ. М., 2002. С. 47–48.

⁹ Комментарий к Конституции Российской Федерации / Общ. ред. Ю.В. Кудрявцева. М., 1996. С. 486.

Сложнее определиться в вопросе о праве быть судьей юристу, имеющему диплом бакалавра, свидетельствующему, как это следует из ст. 6 и 7 Федерального закона “О высшем и послевузовском профессиональном образовании”, об освоении бакалавром основных программ высшего профессионального образования. Министерство образования и науки РФ полагает, что наличие у кандидата на должность судьи диплома о присуждении ему степени бакалавра юриспруденции свидетельствует о получении претендентом высшего юридического образования и предоставляет право на занятие должности судьи¹⁰. Органы судейского сообщества России придерживаются иного мнения и полагают, что только при наличии диплома о присуждении степени дипломированного специалиста или магистра юриспруденции гражданин может претендовать на занятие должности судьи¹¹. Судебной практики по данной коллизии нет, законодательно же этот вопрос следует решить в соответствии с мнением судейского сообщества.

Можно, конечно, сказать: какая разница, ведь каждый кандидат в судьи сдает соответствующий квалификационный экзамен комиссии, созданной органом судейского сообщества. Это так, но сегодняшний механизм квалификационной проверки профессиональных знаний кандидатов в судьи очень несовершенен.

Почему, например, кандидат в судьи сдает квалификационный экзамен один раз? Внешне это вроде бы верно: соответствует требованиям к судье, если сдал, мол, данный экзамен и все, а статус у всех судей России един. Но ведь задачи, решаемые судьями разных судебных систем и даже разных уровней звенности одной системы различаются весьма значительно. Арбитражный судья субъекта РФ, при назначении его судьей Верховного Суда РФ будет осуществлять уже иное, не экономическое правосудие, от него потребуются профессионализм совсем иного профиля. Кто и когда сможет определить (и вообще – сможет ли, а если сможет, то как зафиксирует и какова форма юридической легализации последствий такой фиксации) профессиональную непригодность этого уже назначенного судьи Верховного Суда РФ? Разумеется, автор имеет ввиду не конкретную, а абстрактную, сугубо гипотетическую ситуацию, но вариантов и горизонтального, и вертикального перемещения судей со сменой профессионального, в рамках общесудейского, предмета их деятельности может быть много, и с развитием рынков жилья и труда подобных проблемных ситуаций будет все больше. Пока же у нас исключена (по определению) ситуация, имеющая место во Франции, где, как отмеча-

ется в литературе, “распространено участие судей более высокого уровня в рассмотрении дел на нижестоящем уровне, т.е. судья, будучи судьей конкретного суда, работает не только в нем”¹². Ведь сдающий экзамен кандидат в судьи сдает не общесудейский экзамен – в силу п. 3.1 Положения об экзаменационных комиссиях по приему квалификационного экзамена на должность судьи (утвержденного Высшей квалификационной коллегией судей (ВККС) РФ 15 мая 2002 г.¹³) “содержание экзаменационных билетов и письменного задания предопределяется тем, на должность судьи суда какого вида и уровня претендует кандидат”. Получается, что сдавший (в мединституте) экзамен на гинеколога не может работать стоматологом – без переподготовки и сдачи “стоматологического” экзамена, а сдавший экзамен на судью арбитражного суда субъекта РФ может работать судьей Верховного Суда РФ без всякой переподготовки и без экзамена на должность судьи Верховного Суда РФ (вообще судьи любого суда общей юрисдикции).

Или: кандидат на должность председателя (заместителя председателя) любого федерального суда квалификационный экзамен не сдает. То есть если речь идет о кандидате “извне” судебной системы, он сдает квалификационный экзамен на соответствие должности судьи того суда, где он, как предполагается, будет руководителем, ибо любой руководитель суда – прежде всего судья. Но в данном случае речь идет не о квалификационной проверке кандидата в судьи, а о квалификационной проверке (или, если угодно, ее составляющей) кандидата в руководители суда, причем – конкретного суда и конкретной должности, ибо должности первого заместителя председателя суда (например, субъекта РФ, и неважно – арбитражный это суд или суд общей юрисдикции) и заместителя председателя этого же суда (а по должности он в таком качестве почти всегда председатель одной из двух коллегий) по своим функциональным обязанностям различаются изрядно. И как раз такой квалификационной проверке на наличие (или отсутствие) профессиональных знаний (не навыков, не способностей, а лишь только теоретических знаний по профессии, точнее, по руководящей составляющей профессии) ни в какой форме, в том числе и в первую очередь в форме квалификационного экзамена, ни один из претендентов на должность любого руководителя всех федеральных судов страны не подвергался и не подвергается и, получается, не должен подвергаться.

Но ведь абсолютно ясно, что далеко не каждый судья, работающий на высоком профессиональ-

¹⁰См.: Бюллетень Министерства образования РФ. 2003. № 11. С. 57–58.

¹¹См.: Вестник ВККС РФ. 2005. № 6. С. 21.

¹²Автономов А.С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Учебник. М., 2008. С. 428.

¹³См.: Вестник ВККС РФ. 2006. № 2 (8). С. 38–41.

ном уровне, став руководителем суда, именно руководящие функции способен осуществлять эффективно. Если наличие лидерских качеств, органически присущих хорошему руководителю (вообще, и в судебных органах в том числе), можно заметить многими способами, то наличие профессиональных знаний, необходимых даже среднему руководителю (знание психологии, в том числе коллективной, знание основ межличностной коммуникации, основ бухгалтерского учета, трудового права и много иного) можно подтвердить (или не подтвердить!) только посредством соответствующего квалификационного – дополнительного к судебскому – экзамена. Это означает: именно на председателя каждого судебного органа возложена персональная ответственность за то, чтобы в руководимом им суде все – материально-ресурсная, организационная, кадровая, информационная, социально-бытовая и пр. – сферы были полностью отлажены и обеспечивали бы возможность полного и эффективного осуществления правосудия в данном суде. А для этого у руководителя суда и его заместителей должны наличествовать, как минимум, теоретические знания по осуществлению соответствующих разносторонних, разнообразных и многоцелевых руководящих функций.

Более того – и при проведении существующего сегодня судебского квалификационного экзамена претендента на руководящую судебскую должность никак (в плане проверки наличия теоретических знаний) не выделяют, т.е. считается, что для руководителя судебного органа достаточным является уровень профессиональных знаний, соответствующий судье того же суда. Но ведь это будет не авторитетный в конкретном суде руководитель – средний уровень профессиональных знаний не позволит такому руководителю даже квалифицированно вести заседания президиума суда, где зачастую профессиональное обсуждение правовых вопросов ведется на куда более высоком, чем средний, теоретическом уровне. А практикуемые среди “общих” руководителей методы нагнетания на совещаниях истерии, общего “закручивания гаек”, запугивания и иного давления на заседаниях президиумов судов, где обсуждается конкретная судебная практика, не проходит, там “побеждает” именно судебский профессионализм.

Главное – другое: квалификационный экзамен кандидаты в судьи сдают в режиме рядового семестрового экзамена вуза (и при этом не всегда сдают, например, с момента утверждения в 2002 г. Положения об экзаменационных комиссиях по приему квалификационного экзамена на должность судьи экзаменационная комиссия при ВККС на 71 заседании приняла экзамены у 689 претен-

дентов, 60 из которых (8.7%) получили “неудовлетворительно”, а 118 (17%) – “удовлетворительно”¹⁴), даже не в режиме госэкзамена, тем более не в режиме экзамена, в просторечии именуемого кандидатским минимумом. При том проверяются (в основном) лишь остаточные теоретические знания. И это удивительно: если новоиспеченный юрист (равно юрист с опытом, желающий сменить амплуа) решит стать следователем, он вначале должен будет шесть месяцев стажироваться, а затем будет подвергнут аттестации на следователя; если захочет стать адвокатом или нотариусом – практически то же самое, и т.д. Подобное происходит и с выпускниками медицинских вузов – по окончании медвуза выпускник должен по закону год учиться в интернатуре и сдать экзамен, лишь потом реально будет допущен к “телу больного”. Одна лишь юридическая должность – судебская, во всем мире считающаяся пиком юридической карьеры (да и у нас по престижности приближающаяся к таковому восприятию), не требует ни предварительной стажировки (хотя в доперестроенное время годичная стажировка при назначении судьи у нас была обязательной, так что отечественный опыт в этом деле имеется), ни предварительной же, после стажировки, но до назначения на должность аттестации.

В результате зачастую уже только после назначения на должность судьи (как судья субъекта РФ, так и федеральный) впервые в своей жизни открывает настоящее, а не учебное уголовное дело, по которому ему сразу же нужно вести судебное следствие и выносить приговор (либо берет в руки материалы арбитражно-судебного дела – с теми же целями). И т.д. В результате – классическим, хотя и несколько анекдотическим примером общей непригодности существующего ныне (и прошлого) механизма экзаменационной проверки профессиональной пригодности претендента на должность судьи может послужить пример, приведенный в СМИ: судья (из суда в Москве!) своим решением “выдворил гражданина Чувашии за пределы РФ”¹⁵. Как минимум, для этого надо не знать базовых положений такого школьного предмета, как география, изучаемого обычно в пятом классе. И, что важно, этот судья наверняка сдал, и сдал успешно квалификационный судебский экзамен. Но ведь объективно он не должен был стать судьей и препятствием ему в прохождении к этой должности должен бы служить именно экзамен на профессионализм. На длительном этапе совокупных процедур надления претендента судебскими полномочиями именно этап экзаменационной проверки профес-

¹⁴См.: Вестник ВККС РФ. 2008. № 4 (18). С. 8.

¹⁵См.: Росс. газ. 2005. 24 марта.

сиональной пригодности любого и каждого из кандидатов должен выявить подобные, и даже существенно меньшие лакуны не только профессиональных, но и общеобразовательных знаний претендента в российские суды.

Здесь встает вопрос о специализации судей, упирающийся, в конечном итоге, в проблему специализированной юстиции. Одной из важнейших задач юридической науки, формулирующей вектор развития судебной системы на длительную перспективу и в силу этого становящейся стратегической, является определение: дальнейшее дробление системы на относительно автономные специализированные подсистемы в различных организационных формах, это благо или зло? По мнению автора, – благо, прежде всего потому, что любое дело, требующее высокой квалификации, лучше выполнит специалист узкого профиля – профессионал именно в этом деле, а не специалист широкого профиля, знающий обо всем понемножку. Само же специализированное правосудие будет тогда по-настоящему эффективным, когда оно будет осуществляться судьями, специализирующимися на рассмотрении именно этих категорий дел, действующими в соответствии со специальной процессуально-процедурной основой и опирающимися на созданную (или приспособленную) именно для выполнения этой специальной функции материально-техническую, организационную, информационную и иную базу.

В ФРГ существует, как известно, пять федеральных судебных систем, специализированных на разрешении различных категорий дел, и это благо для развитого федеративного государства. Можно привести довод за и от противного: будет ли во благо объединение существующих в России сегодня всех трех самостоятельных ветвей судебной власти в одну судебную систему с образованием в Верховном (Высшем?) Суде РФ (и, соответственно, по всей вертикали вниз) дополнительных к существующим судебным коллегиям по конституционным и по экономическим делам? Отрицательный ответ очевиден, хотя отдельные одобряющие эту идею высказывания имеют место.

4. Наличие стажа работы по юридической специальности не менее пяти лет. В данный стаж, как это установлено Законом РФ “О статусе судей в Российской Федерации” (п. 2 ст. 4), включается время работы на требующих юридического образования ряда государственных и иных должностей, но не включены некоторые существующие сегодня должности в судах, нет там и должностей научных сотрудников научно-исследовательских подразделений правового профиля вузов и т.д.

Особенности учета и исчисления данного стажа определяются в соответствии с рекомендациями, одобренными Комиссией при Президенте РФ по предварительному рассмотрению кандидатур на

должности судей федеральных судов, рекомендациями ККС РФ, Инструкцией о порядке определения стажа работы по юридической профессии для кандидатов на должности судей федеральных судов (утверждена Министерством юстиции РФ, Верховным Судом РФ и Высшим Арбитражным Судом РФ 27 декабря 1996 г. и т.д., и понятно, что механизм определения данного стажа нуждается в улучшении, а сами параметры требований к стажу – в законодательном, не ниже, закреплении.

Сказанное относится к ответу на вопрос: кто может быть в России судьей? – лишь с точки зрения содержания первого предложения ст. 119 Конституции РФ. Именно там закреплены четыре квалифицированных требования к любому судье, являющиеся минимальными. Можно сказать: это первый фундаментальный, именно конституционный уровень, квалифицирующий требования к занятию должности российского судьи.

Во втором же предложении ст. 119 Конституции РФ сказано: “Федеральным законом могут быть установлены дополнительные требования к судьям судов Российской Федерации”. Такими федеральными законами (в совокупности составляющими второй уровень рассматриваемого механизма) в настоящее время являются: 1) федеральные конституционные законы: о судебной системе РФ, о Конституционном Суде РФ, об арбитражных судах в РФ, о военных судах РФ; 2) федеральные законы: о статусе судей в РФ, о мировых судьях в РФ, об органах судейского сообщества в РФ; 3) Закон РСФСР “О судостроительстве РСФСР” от 8 июля 1981 г. (в ред. с изм. и доп. от 20 августа 2004 г.) в части, не противоречащей действующему законодательству РФ.

Конституционный Суд РФ в определениях от 8 июня 2004 г. и от 2 февраля 2006 г. сформулировал правовую позицию, согласно которой конституционный термин “дополнительные требования” означает, что законодательству предоставлена возможность закреплять как требования, в Конституции РФ не упоминаемые (как это сделано, например, в ст. 8 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”), так и требования, повышенные, по сравнению с установленными непосредственно Конституцией РФ, что относится как к судьям федеральных судов, так и к судьям судов субъектов РФ. Действующее федеральное законодательство закрепляет дополнительные требования к судьям в обоих смыслах – по возрасту, стажу работы по юридической профессии, репутации и т.п., иногда даже к месту проживания кандидата в судьи. Законами же субъектов РФ для мировых судей и судей конституционных (уставных) судов закрепляются требования, как прямо отсылающие к федеральному законодательству, так и повышенные, по

сравнению с установленными им, и также в обоих смыслах.

Но это все требования статусного характера. А требования не статусного характера, предъявляемые к должности судьи, и составляющие третий уровень рассматриваемого механизма, можно сгруппировать в четыре вида, и все они охватываются: а) принципом 10 “Квалификация, подбор и подготовка” Основных принципов независимости судебных органов (приняты на VII Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями в Милане 28 августа – 6 сентября 1985 г. и одобрены Резолюцией Генеральной ассамблеи ООН от 13 декабря 1985 г.¹⁶), в силу которого лица, отобранные на судебные должности, должны иметь высокие моральные качества и способности, и б) п. 3.2 Европейской хартии о статусе судей (Страсбург, 8–10 июля 1998 г.), который установил: “...статус определяет положения, в которых предшествующая деятельность кандидата или деятельность, осуществляемая его близкими, является препятствием ввиду сомнений, которые она может законно и объективно вызывать в отношении беспристрастности или независимости, при назначении в суд”¹⁷.

По мнению автора, наличие требований к судебской должности, включая дополнительные к названным выше, должно в принципе соответствовать элементарному здравому смыслу и отвечать прежде всего на вопрос: способствует ли оно осуществлению правосудия либо препятствует (блокирует и т.д.) этому. Другими словами, не соответствующий конкретному требованию кандидат в судьи, будучи назначенным судьей, сможет или не сможет осуществлять независимое, непредвзятое и т.п. правосудие? Например: не только судимых в прошлом кандидатов судьями не назначают в принципе, но и тех, у кого близкие родственники были судимы, так же не “пропускают” в судебский корпус. Причина естественная: такой судья может быть зависим от преступного мира. Но если близкий родственник кандидата был судим за ДТП, осужден условно, арестован до суда не был и, таким образом, никакой связи с преступным миром не имеет, как в принципе может преступный мир влиять на судью? Кстати, само требование к несудимости близких родственников кандидата в судьи нигде нормативно не закреплено. А, например, в Мексике, в соответствии с ч. 4 ст. 95 ее Конституции (! – М.К.) для занятия должности члена Верховного суда Республики (! – М.К.) необходимо “не быть осужденным за преступление, которое влечет тюремное заключение на срок более года (! –

М.К.), не совершать преступления, связанного с хищением имущества, мошенничеством, подлогом, злоупотреблением доверием или другими преступлениями, которые серьезно дискредитируют в общественном мнении данное лицо независимо от характера наказания”. Может быть такое мексиканское регулирование нам не подходит, но, безусловно, логика в нем присутствует...

Однако и с закрепленными нормативно требованиями здесь у нас положение дел далеко от благополучного.

Одно такое дополнительное требование (к состоянию здоровья судьи) введено Федеральным законом от 15 декабря 2001 г. и им закреплено в качестве обязательного требования ко всем будущим судьям в РФ прохождение медицинского освидетельствования, необходимость которого обусловлена целью подтверждения отсутствия у претендента на должность судьи заболеваний, препятствующих назначению на должность судьи. Цель, безусловно, верная, но она не достигнута. Статьей 4.1 Закона РФ “О статусе судей в Российской Федерации” установлено, что Перечень заболеваний, препятствующих назначению на должность судьи, утверждается решением Совета судей РФ на основании представления федерального органа исполнительной власти в области здравоохранения, этот же федеральный орган утверждает форму документа, свидетельствующего об отсутствии заболеваний, препятствующих назначению на должность судьи. Такой Перечень 26 декабря 2002 г. по представлению Министерства здравоохранения РФ был утвержден Советом судей РФ, он содержит 32 наименования болезней. Но, с точки зрения автора данной работы, этот Перечень далек от совершенства. В частности, в нем: а) за малым исключением нет наименований психических болезней, несмотря на то, что в нашей стране в лечебно-профилактических учреждениях на учете стоит 4 млн. психически больных, т.е. более 3% населения, а ежегодно психические расстройства диагностируются более чем у 300 тыс. человек¹⁸, и судья с психической болезнью явно общественно опасен; б) нет таких болезней, как СПИД (ВИЧ), проказа (лепра) и сифилис мозга – но ведь человек, болеющий этой (одной из) болезнью, не может быть судьей не потому, что способен заразить окружающих, а потому, что эта болезнь с очевидностью влияет на психику больного, деформирует ее, а значит и правосудие, осуществляемое больным этой болезнью судьей, будет деформированным.

Еще одним видом (группой) дополнительных по отношению к судьям требований являются требования морально-этического характера. Они закреплены либо:

¹⁶См.: Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М., 1990. С. 325–329.

¹⁷Сборник нормативных актов о суде и статусе судей Российской Федерации. Вып. 3. В 2-х кн. Кн. 2. М., 2004. С. 259.

¹⁸См.: Новая Российская энциклопедия. В 12-ти т. / Ред. колл.: А.Д. Никителов, В.И. Данилов-Данильян, В.М. Карев и др. Т. 1. М., 2003. С. 174.

а) в действующем законодательстве и являются общими для всех судей, в соответствии с которыми, в частности, судья при исполнении своих полномочий, а также во внеслужебных отношениях должен избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной власти, достоинство судьи или вызвать сомнение в его объективности, справедливости и беспристрастности; б) в Кодексе судейской этики (утвержден VI Всероссийским съездом судей 2 декабря 2004 г., заменил собой Кодекс чести судьи РФ, утвержденный Постановлением Совета судей РФ от 21 октября 1993 г.), обязывающем судью: в своей профессиональной деятельности и вне службы руководствоваться общепринятыми нормами морали, способствовать утверждению в обществе уверенности в справедливости, беспристрастности и независимости суда, в любой ситуации сохранять личное достоинство, дорожить своей честью, избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной власти, причинить ущерб репутации судьи и поставить под сомнение его объективность и независимость при осуществлении правосудия; внеслужебная деятельность судьи не должна вызывать сомнений в его порядочности и честности, в связи с чем судья должен избегать любых личных связей, которые могут причинить ущерб репутации, затронуть его честь и достоинство и одновременно должен воздерживаться от финансовых и деловых связей, могущих ставить под сомнение его беспристрастность или повлиять на исполнение им профессиональных обязанностей.

При этом считать положения Кодекса лишь рекомендательными оснований нет – он устанавливает правила поведения судей в профессиональной и во внеслужебной деятельности, обязательные для каждого судьи РФ, принят высшим органом судейского сообщества – Всероссийским съездом судей, а принадлежность судьи к судейскому сообществу не носит добровольный характер. Его исполнение обеспечивается принудительно – в соответствии с п. 1 ст. 12-1 Закона РФ о статусе судей в Российской Федерации за совершение дисциплинарного проступка, выразившегося в нарушении. Помимо норм Закона о статусе судей, положений Кодекса судейской этики, на судью, за исключением судей Конституционного Суда РФ, может быть наложено соответствующее дисциплинарное взыскание.

К третьему по счету виду (группе) дополнительных требований к претенденту на должность судьи (как и к действующему судье) следует отнести положения запретительного свойства, закрепленные как законодательно, так и в Кодексе судейской этики: судья не вправе быть депутатом, принадлежать к политическим партиям и движениям, заниматься предпринимательской деятельностью и пр.

К четвертому же виду дополнительных требований к судьям – также морально-этического характера в частной жизни следует отнести назван-

ные в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ “О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений квалификационных коллегий судей о привлечении судей судов общей юрисдикции к дисциплинарной ответственности” от 21 мая 2007 г. положения. Пленум ВС РФ (вопрос о правомочности – в данном случае – судебного нормотворчества и о его пределах, как и вопрос о причинах нераспространения этого постановления на судей иных ветвей судебной власти здесь не рассматриваются) указал, что, в частности, принятие подарков или услуг от физических и юридических лиц может при определенных обстоятельствах умалить авторитет судебной власти; недопустимо, говорится в Постановлении, незаконное использование судьей своего статуса в целях получения каких-либо благ, услуг, коммерческой или иной выгоды для себя, а также для своих родственников, друзей, знакомых (например, получение кредита, заключение других договоров на иных условиях, чем это предусмотрено в отношении других лиц). Вообще же, согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ, судье в любых ситуациях следует вести себя рассудительно, тактично, сдержанно; находясь в общественном месте, судья не должен без необходимости акцентировать внимание на своем должностном положении и т.д.

Данные требования и ограничения, закрепленные (и не закрепленные, по сути являющиеся обычкновениями) в соответствующих актах, в силу их многочисленности, объемности, разноуровности и разновекторности не всегда “стыкуются” между собой. Можно назвать взаимное несоответствие требований и ограничений, содержащихся в Федеральном законе о статусе судей, федеральных конституционных законах о военных судах и об арбитражных судах и др. Напрашивается естественный в подобной ситуации выход – вводить все требования и ограничения в законодательное поле, а его само кодифицировать. В Республике Беларусь такая кодификация, к примеру, летом 2006 г. была проведена. Получился удобный и компактный законодательный акт (всего 193 статьи)¹⁹, а ведь кодифицируемое правовое поле там существенно меньше, чем у нас. В Белоруссии нет ни мировой юстиции, ни конституционных (уставных) судов субъектов РФ и их судей. Правда, как кодифицировать и федеральный конституционный закон, и федеральный закон, тем паче “в одном флаконе” – абсолютно неясно, необходима концептуальная проработка проблемы. То есть здесь автор не столько вносит предложение, сколько обозначает научную проблему.

И, без сомнения, остро необходимо радикальное совершенствование организационно-правового механизма отбора кандидатов в судьи. Он сего-

¹⁹См.: Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей. Минск, 2007.

дня имеет по меньшей мере шесть концептуальных недостатков.

Во-первых, в этом механизме отсутствует “фильтр”, надежно препятствующий проникновению в судейский корпус лиц, которым ни в коем случае нельзя доверять быть судьей по общепринятым основаниям (например, кандидат, имея судимость, связан с оргпреступными группировками, специально “засылается” в конкретный суд этими группировками либо коммерческими коррумпированными структурами, или имеет близких родственников, находящихся в заключении, в связи с чем может стать объектом шантажа, или является любителем азартных игр, либо состоит в тоталитарной секте, или является лицом с неустойчивой психикой и пр.). В России сегодня нет законодательного акта, регулирующего спецпроверку кандидата в судьи, естественно – с его согласия, на предмет наличия фактов и обстоятельств, препятствующих наделению его судейскими полномочиями. И хотя в отдельных актах упоминается о направлении запросов в соответствующие органы, и такие проверки в реальности проводятся, параметры, критерии и формы таких проверок, а также их конечные результаты законодательно не определены и по существу юридического значения не имеют. За рубежом во многих государствах этот вопрос законодательно урегулирован, например, в ФРГ претендент на судейскую должность предоставляет полицейское свидетельство о благонадежности; в США такую проверку претендента и членов его семьи проводит ФБР; в Канаде результатом такой проверки является документ, содержание которого не может быть оспорено в судебном порядке, и т.д.

Известно, что, если нет общепринятых правил игры, каждый игрок играет по своим правилам. В данном случае выигрывает точно не кандидат в судьи, не судейский корпус, не общество. Именно из-за отсутствия федерального закона о спецпроверках кандидатов в судьи такие проверки не могут не быть избирательными и длиться они нередко годами (вплоть до пяти лет), в иные периоды вакансии в судейском корпусе достигают 18%, и действующие судьи работают “и за того парня”, что не сказываться на общем качестве правосудия в стране попросту не может. А о качестве проводимых сегодня без подобного закона спецпроверок свидетельствует такой факт: в 2006 г. было установлено, что в должности судьи Шалинского района Чеченской Республики работает Л.К., находящаяся в федеральном розыске за совершение серьезного преступления, при этом между объявлением ее в розыск и назначением судьей прошло меньше года²⁰.

Во-вторых, в этом механизме пока отсутствует обязательность психодиагностического обследо-

вания кандидата на должность судьи (необходимость которого активно и целенаправленно обсуждается органами судейского сообщества и даже организовано проведение локальных экспериментов, подтверждающих результативность такого обследования), позволившего бы на основе полученных полных и достоверных данных (экспертного анализа) об индивидуально-психологических особенностях кандидата определять степень его предрасположенности или наоборот, противопоказанности к осуществлению обязанностей судьи в целом и в “привязке” к конкретной должности, основываться на критериях, определяемых характером предполагаемых полномочий. Такой подход соответствует требованиям п. 2.3 Пояснительного меморандума к Европейской хартии о статусе судей, который, указывая на особый характер судейских обязанностей, когда судья должен действовать в сложных и нередко чувствительных для человеческого достоинства ситуациях, требует, чтобы проверка способностей к судейской профессии не являлась формальной²¹.

В-третьих, в этом механизме сегодня фактически не реализован принцип конкурсного отбора кандидатов на должность судьи, хотя в п. 1 ст. 5 Закона о статусе судей в Российской Федерации провозглашено, что отбор кандидатов на должность судьи осуществляется на конкурсной основе. Суть любого конкурса – определение победителя среди участников конкурса по заранее зафиксированным критериям. После внесения 5 апреля 2005 г. изменений в п. 8 ст. 5 Закона РФ “О статусе судей в Российской Федерации” было установлено, что квалификационная коллегия судей принимает решение о рекомендации одного или нескольких претендентов на должность судьи (т.е. нескольких на одно место), и ясность в вопросе о том, кто определяет победителя в конкурсе, исчезла. По каким параметрам и критериям определяется победитель конкурса – также официально нигде не закреплено и ни в каком документе не фиксируется. Особенно остро эта неопределенность сказывается при объявлении конкурса на замещение вакантных должностей председателей судов. Нет сомнений, что реальные открытые данные спецпроверок, как и будущие данные психодиагностического обследования кандидатов в судьи, находящиеся в распоряжении квалификационных коллегий судей и других инстанций, принимающих участие в отборе кандидатов в судьи и наделении их судейскими полномочиями, позволили бы этот отбор сделать по настоящему конкурсным и судейский корпус страны пополнять лучшими из лучших.

В-четвертых, этот механизм не включает в себя организацию прохождения профессиональной специальной подготовки кандидатами в судьи по-

²⁰См.: Росс. газ. 2006. 30 нояб.

²¹См.: Сборник нормативных актов о суде и статусе судей Российской Федерации. Вып. 3. В 2-х кн. Кн. 2. С. 266.

сле (как минимум) получения ими рекомендации квалификационной коллегии судей о назначении на должность судьи (как максимум – после назначения судей до принесения ими присяги). Обязанность государства организовать такую подготовку (обучение) непосредственно вытекает из п. 2.3 Европейской хартии о статусе судей, в соответствии с которым: статус гарантирует посредством специального обучения, организуемого за счет государства, подготовку кандидатов, отобранных для осуществления этих функций (в Пояснительном меморандуме к этому пункту отмечается, что подготовка судьи в рамках такого обучения к независимому и беспристрастному осуществлению правосудия требует соблюдения некоторых предосторожностей с тем, чтобы компетентность, беспристрастность и необходимая открытость обеспечивались как содержанием учебных программ, так и характером функционирования структур, организующих реализацию этих программ)²².

В-пятых, этот механизм не выделяет особенности отбора и наделения полномочиями руководи-

телей судов, а в условиях российского менталитета роль и значение руководителей судов в вопросах организации работы по обеспечению эффективного осуществления правосудия, создания и поддержания соответствующего морального климата в суде и т.д., и в конечном итоге – в результативности работы судей каждого суда достаточно велика.

В-шестых, само законодательное закрепление назначения судей первоначально на три года (судей высших судов страны сразу назначают без ограничения срока, мировых судей зачастую, в соответствии с законом субъекта РФ, назначают первоначально на пять лет, и т.д.) вызывает серьезные сомнения с позиции принципа независимости судей. Но ситуация, когда по истечении этого трехлетнего срока он продолжает осуществлять правосудие, не будучи переназначенным, хотя и рекомендованным к переназначению квалификационной коллегией судей, представляется вообще не могущей существовать, однако в реальности существует, и в широких масштабах, например, в системе арбитражных судов по состоянию на 1 декабря 2007 г. таких судей было – 113.

²²См.: там же. С. 258, 266.