

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ
БЮДЖЕТНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«МОСКОВСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)»
ОРЕНБУРГСКИЙ ИНСТИТУТ (ФИЛИАЛ)**

**ТРУДЫ
ОРЕНБУРГСКОГО ИНСТИТУТА
(филиала) МГЮА
№ 1 (31) / 2017**

ОРЕНБУРГ – 2017

Учредитель: Оренбургская областная общественная организация «Попечительский совет Оренбургского института (филиала) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»

Редакционный совет:

КОЛОТОВ А.Ф. директор института, заведующий кафедрой теории государства и права, к.ю.н., доцент, председатель совета (главный редактор)

ШНИТЕНКОВ А.В. заместитель директора по научной работе, профессор кафедры уголовного права и криминологии, д.ю.н., доцент (ответственный редактор)

АНИСИМОВА С.И. заместитель Председателя Арбитражного суда Оренбургской области в отставке, к.ю.н.

АРХИРЕЙСКАЯ Т.Ю. и.о. заведующего кафедрой конституционного и международного права, к.ю.н., доцент

БУКАЕВ Н.М. профессор кафедры уголовного права и процесса, д.ю.н., профессор

ВЕЛИКИЙ Д.П. заведующий кафедрой уголовно-процессуального права и криминалистики, к.ю.н., доцент

ГУСЬКОВА А.П. профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики, д.ю.н., профессор, Заслуженный юрист РФ

ЕМЕЛЬЯНОВ В.А. председатель Оренбургского областного суда, Заслуженный юрист РФ

ЕФИМЦЕВА Т.В. заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права, д.ю.н., доцент

ЖОЛОВОВА Г.А. и.о. заведующего кафедрой истории государства и права, к.и.н., доцент

ЗАЙЦЕВА О.Б. заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения, д.ю.н., доцент

КОНОВАЛОВ В.А. заведующий кафедрой административного и финансового права, к.ю.н., доцент

ПЛОТНИКОВ А.И. заведующий кафедрой уголовного права и криминологии, д.ю.н., доцент

ПОПОВ Е.Б. заведующий кафедрой иностранных языков, д.п.н., доцент

САЛИЕВА Р.Н. заведующий лабораторией правовых проблем недропользования и экологии Института проблем экологии и недропользования Академии наук Республики Татарстан, д.ю.н., профессор

СОЛОДКАЯ М.С. заведующий кафедрой общегуманитарных, социально-экономических, математических и естественнонаучных дисциплин, д.ф.н., профессор

ТОМИНА А.П. заведующий кафедрой гражданского права и процесса, к.ю.н., доцент

ЭКИМОВ А.И. заведующий кафедрой теории и истории государства и права Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова, д.ю.н., профессор, Заслуженный юрист РФ

Т 78 Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. № 1 (31). – Оренбург, 2017. – 153 с.

ISSN 2073-8838

Журнал «Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА» рекомендуется Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки Российской Федерации для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук.

В научных статьях рассматриваются проблемы, связанные с функционированием государственно-правовой организации общества России и зарубежных стран.

Свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № ФС77-26041 от 18 октября 2006 г. выдано Федеральной службой по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникации и охране культурного наследия.

Журнал включен в базу данных Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

ББК 67

ISSN 2073-8838

Подписной индекс 41232 в Объединенном каталоге «Пресса России».

Адрес редакции: 460000, г. Оренбург,
ул. Комсомольская, 50. Тел. (3532) 319911
E-mail: post@oimsla.edu.ru
<http://www.oimsla.edu.ru/works/>

© Оренбургский институт (филиал) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»

Оглавление

Раздел первый ВОПРОСЫ ГОСУДАРСТВА, ПРАВА, ОБЩЕСТВА И ПОЛИТИКИ

ЖУКОВА С.М. Особенности современной системы органов исполнительной власти Оренбургской области	5
ИВАНОВА М.А. Юридические факты в механизме гражданского процессуального регулирования	13
КОЧЕТКОВА Е.А. Модель современного общества и пути его развития в учении Эриха Фромма	18
ТИМОФЕЕВ Д.Н., БЕЛЛУЯН Л.А. К вопросу об особенностях правоприменительной практики в сфере ограничения доступа к запрещенной информации	23
ШАДРИН С.А. Проблемы и перспективы развития Конституционного Суда Российской Федерации	28
ШЕШУКОВА Г.В. Конфигурация партийной системы в Оренбургской области (2011 г. – 2016 г.)	31
ШЕШУКОВА Г.В., ТЕЛЯКАЕВА А.Ф. Российская нация в контексте внутренней и внешней политики России	40

Раздел второй ВОПРОСЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

БУЯНОВА Е.В. Медиация и мировое соглашение в гражданском и арбитражном процессе: проблемы соотношения	46
ГАБИТДИНОВ Р.Ф., САЙДАШЕВ И.Х. Сделки по реализации прав граждан по овеществлению материнского (семейного) капитала	54
ЗАЛАВСКАЯ О.М., ИВАННИКОВ Е.А. Понятие и правовая природа корпоративного договора	64
КОВАЛЕВ М.В. Оценка некоторых положений законопроекта № 47538-6/10 с точки зрения развития законодательства и судебной практики о договоре займа в Российской Федерации	71
САТТАРОВА З.З. Отдельные аспекты унификации норм процессуального законодательства о пересмотре и проверке судебных актов принятых в порядке гражданского судопроизводства	79
ТОМИНА А.П., КУКИНА Т.Е. Процессуальные нормы переходного периода: на примере Федерального закона от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (Третейском разбирательстве) в Российской Федерации»	86
ЯНЕВА Р.Р. Некоторые вопросы подведомственности и подсудности споров о защите прав потребителей	93

Раздел третий
УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

АБДИРОВ Н.М.

Правовые основы координационной деятельности прокуратуры Республики Казахстан:
проблемы и пути совершенствования 101

БУКАЕВ Н.М., КОРЯКИНА Л.

Особенности ускоренного судопроизводства при согласии обвиняемого
с предъявленным обвинением некоторых зарубежных стран 105

ДЕМЧЕНКО Е.В., ЖЕЛЕЗНЯК А.В.

Причины низкой эффективности института присяжных заседателей в России 112

РЕЗЕПКИНА А.М.

Принципы организации и деятельности адвокатуры РФ 117

РУДИ А.А.

Особенности производства отдельных следственных действий при расследовании мошенничества,
связанного с получением выплат 124

ТИСЕН О.Н.

Сокращенные порядки уголовного судопроизводства и модели сотрудничества с обвиняемым
в государствах постсоветского пространства 128

Раздел четвертый
ВОПРОСЫ ТРУДОВОГО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА И ПРАВА
СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ЕФИМЦЕВА Т.В.

Региональные аспекты государственного регулирования инновационной деятельности
(на примере Оренбургской области) 133

ХАБИБУЛЛИНА А.С.

Компенсации в трудовом праве: некоторые проблемы практики 137

ЧЕРЕПАНЦЕВА Ю.С.

Прекариат и его влияние на развитие трудовых отношений 140

Раздел пятый
ВОПРОСЫ ПЕДАГОГИКИ И ИНОСТРАННОГО ЯЗЫКА
В НЕЯЗЫКОВОМ ВУЗЕ

МОИСЕЕВА Л.В.

Об аксиологических проблемах современного образования в России 146

Раздел первый

ВОПРОСЫ ГОСУДАРСТВА, ПРАВА, ОБЩЕСТВА И ПОЛИТИКИ

ЖУКОВА СВЕТЛАНА МИХАЙЛОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

ОСОБЕННОСТИ СОВРЕМЕННОЙ СИСТЕМЫ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ ОРЕНБУРГСКОЙ ОБЛАСТИ

ZHUKOVA SVETLANA MIKHAILOVNA

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of administrative and financial law, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimlsa.edu.ru

THE FEATURES OF A MODERN SYSTEM OF EXECUTIVE AUTHORITIES OF THE ORENBURG REGION

Аннотация. Эффективность и результативность региональной государственной политики во многом обусловлена деятельностью органов исполнительной власти. В своей научной статье автор на основе анализа законодательства Оренбургской области выявляет особенности современной системы региональных органов исполнительной власти, формулирует конкретные предложения по ее оптимизации.

Ключевые слова: исполнительная власть, система органов исполнительной субъекта Российской Федерации, виды органов исполнительной власти.

Review. The efficiency and effectiveness of regional state policy is in many respects caused by activities of executive authorities. In its scientific article, the author based on the analysis of the legislation of the Orenburg region reveals features of a modern system of regional executive authorities, formulates specific proposals on its optimization.

Keywords: executive power, the system of executive authorities of the subject of the Russian Federation, types of executive authorities.

В вопросе определения системы органов исполнительной власти субъекты Российской Федерации обладают относительной самостоятельностью (ч. 1 ст. 77 Конституции Российской Федерации).

Законом Оренбургской области от 16 ноября 2005 года № 2706/470-III-ОЗ «О системе исполнительных органов государственной власти Оренбургской области»¹ предусмотрено, что система органов исполнительной власти устанавливается во главе с высшим исполнительным органом государственной власти Оренбургской области - Правительством Оренбургской области, возглавляемым Губернатором Оренбургской области» (ч. 1, ч. 2 ст. 1). Не раскры-

вая содержания функций соответствующих видов областных органов исполнительной власти, Закон, по сути, закрепляет не их систему, а структуру (ч. 4 ст. 1, ст. 3 Закона Оренбургской области). По нашему мнению, одной из причин сложившейся ситуации является правовая неопределенность в вопросе организации системы и структуры областных органов исполнительной власти на уровне Основного Закона Оренбургской области: согласно п. «м» ст. 35 Устава (Основного Закона) Оренбургской области² система исполнительных органов государственной власти Оренбургской области устанавливается законом области, при этом статус органов исполнительной власти оп-

¹ Южный Урал. 2005. № 23. 18 ноября.

² Закон Оренбургской области от 20.11.2000 № 724/213-ОЗ «Устав (Основной Закон) Оренбургской области» // Южный Урал. 2000. № 243. 22 декабря.

ределяет Губернатор Оренбургской области (п. «и» ч. 2 ст. 48 Устава). Однако именно статус органа исполнительной власти характеризует его как элемент системы, поэтому он должен быть установлен областным законом. В свете изложенного, представляется целесообразным внести соответствующие изменения в п. «и» ч. 2 ст. 48 Устава (Основного Закона) Оренбургской области и изложить его в следующей редакции:

«и) утверждает положения об органах исполнительной власти области».

Анализ наименований областных органов исполнительной власти позволяет нам прийти к выводу о том, что современная система органов исполнительной власти Оренбургской области включает в себя следующие организационно-правовые формы.

1. Правительство Оренбургской области – высший коллегиальный орган исполнительной власти общей компетенции.

Статус Правительства Оренбургской области как элемента системы областных органов исполнительной власти определен в Законе Оренбургской области от 16 ноября 2009 года № 3223/740-IV-ОЗ «О Правительстве Оренбургской области»³, согласно ч. 2 ст. 1 которого «Правительство Оренбургской области является постоянно действующим коллегиальным органом, возглавляющим систему органов исполнительной власти Оренбургской области».

Как высший орган исполнительной власти Правительство области в пределах своих полномочий обеспечивает эффективную работу всех органов исполнительной власти Оренбургской области, направляет и контролирует их деятельность; осуществляет взаимодействие с федеральными органами исполнительной власти, территориальными органами федеральных органов исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления; разрешает разногласия между органами исполнительной власти Оренбургской области; вправе предложить органам местного самоуправления, выборному или иному должностному лицу местного самоуправления привести свои правовые акты в соответствие с законодательством Российской Федерации, Оренбургской области в случае, если указанные акты противоречат Конституции Российской Федерации, федеральным законам и иным нормативным правовым актам Российской Федерации, Уставу (Основному Закону) Оренбургской области, законам и иным нормативным правовым актам Оренбургской области, а также вправе обратиться в суд; осуществляет возло-

женные на него полномочия, установленные нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации и нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, предусматривающими передачу осуществления органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации отдельных полномочий федеральных органов исполнительной власти (ст. 13). В пределах своих полномочий Правительство Оренбургской области принимает обязательные к исполнению на территории области постановления (ч. 1 ст. 27).

Являясь органом исполнительной власти общей компетенции, Правительство Оренбургской области осуществляет руководство всеми или большинством отраслей управления, обеспечивает в Оренбуржье экономическое и социально-культурное развитие.

2. Аппарат Губернатора и Правительства Оренбургской области – единоначальный орган исполнительной власти специальной компетенции, образованный для обеспечения деятельности Губернатора (высшего должностного лица Оренбургской области) и Правительства (высшего органа исполнительной власти Оренбургской области). Аппарат Губернатора и Правительства Оренбургской области осуществляет финансово-хозяйственное, организационно-техническое, правовое, документационное, аналитическое и информационное обеспечение исполнения Губернатором области и Правительством области своих полномочий (п.п. 1,2 Указа Губернатора Оренбургской области от 30 апреля 2009 года № 81-ук «Об утверждении положения об аппарате Губернатора и Правительства Оренбургской области»⁴). Кроме того, Указом Губернатора от 17 декабря 2009 г. № 245-ук⁵ на аппарат Губернатора и Правительства Оренбургской области были возложены полномочия государственного органа по управлению государственной гражданской службой Оренбургской области.

3. Министерство Оренбургской области – единоначальный орган исполнительной власти Оренбургской области отраслевой⁶ либо межотраслевой компетенции⁷, обеспечивающий проведение в Оренбургской области государственной политики в той или иной сфере государственного управления, осуществляющий координационную функцию.

Отметим, что ряд министерств осуществляют функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности, а также функции по оказанию государственных услуг, по управлению государственным имуществом и правоприменительные функции.

³ Южный Урал. 2009. № 175-181. 28 ноября.

⁴ Оренбуржье. 2009. № 75. 21 мая.

⁵ Указ Губернатора Оренбургской области от 17.12.2009 № 245-ук «О возложении полномочий государственного органа Оренбургской области по управлению государственной гражданской службой Оренбургской области» // Оренбуржье. 2009. № 196. 24 декабря.

⁶ Например: министерство здравоохранения Оренбургской области, министерство социального развития Оренбургской области.

⁷ Например: министерство сельского хозяйства, пищевой и перерабатывающей промышленности Оренбургской области, министерство строительства, жилищно-коммунального и дорожного хозяйства Оренбургской области, министерство экономического развития, промышленной политики и торговли Оренбургской области.

Например, министерство здравоохранения Оренбургской области в соответствии с Указом Губернатора Оренбургской области от 09.09.2010 № 184-ук «Об утверждении положения, структуры и предельной численности министерства здравоохранения Оренбургской области»⁸ осуществляет:

контроль за соответствием качества оказываемой медицинской помощи установленным стандартам в сфере здравоохранения (за исключением контроля качества высокотехнологичной медицинской помощи, а также медицинской помощи, оказываемой в федеральных организациях здравоохранения);

лицензирование медицинской деятельности организаций муниципальной и частной систем здравоохранения (за исключением деятельности по оказанию высокотехнологичной медицинской помощи); фармацевтической деятельности (за исключением деятельности, осуществляемой организациями оптовой торговли лекарственными средствами и аптеками федеральных организаций здравоохранения); деятельности, связанной с оборотом наркотических средств и психотропных веществ (за исключением деятельности, осуществляемой организациями оптовой торговли лекарственными средствами и аптеками федеральных организаций здравоохранения).

На основании Указа Губернатора Оренбургской области от 19 января 2011 года № 16-ук «О министерстве лесного и охотничьего хозяйства Оренбургской области»⁹ данное министерство осуществляет на землях лесного фонда федеральный государственный лесной надзор (лесная охрана), в том числе государственный надзор в области семеноводства в отношении семян лесных растений, федеральный государственный пожарный надзор в лесах, за исключением случаев, предусмотренных п. 36 и 37 ст. 81 Лесного кодекса Российской Федерации; выдает разрешения на выполнение работ по геологическому изучению недр на землях лесного фонда; осуществляет федеральный государственный надзор в области охраны, воспроизводства и использования объектов животного мира и среды их обитания на территории Оренбургской области, за исключением объектов животного мира и среды их обитания, находящихся на особо охраняемых природных территориях федерального значения, расположенных на территории Оренбургской области; организует выдачу и аннулирование охотничьих билетов в порядке, установленном уполномоченными федеральными органами исполнительной власти, осуществляющими функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере охраны и использования объектов животного мира и среды их обитания; осуществляет выдачу разрешений на использование объектов животного мира, за исключением объектов, находящихся на особо охраняемых природных территориях федерального значения, а также объектов жи-

вотного мира, занесенных в Красную книгу Российской Федерации.

Контрольно-надзорным органом является и министерство внутреннего государственного финансового контроля Оренбургской области, о чем прямо сказано в п. 2 Указа Губернатора Оренбургской области от 29 ноября 2013 года № 1027-ук «Об утверждении положения, структуры и численности министерства внутреннего государственного финансового контроля Оренбургской области»¹⁰: «Министерство внутреннего государственного финансового контроля Оренбургской области (далее - Министерство) является органом исполнительной власти Оренбургской области, обеспечивающим в пределах своих полномочий внутренний контроль за соблюдением бюджетного законодательства Российской Федерации и Оренбургской области, иных нормативных правовых актов, регулирующих бюджетные правоотношения; осуществляющим контроль за соблюдением законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок (далее - законодательство в сфере закупок); уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов для нужд Оренбургской области и сфере закупок».

4. Представительство Оренбургской области при Правительстве Российской Федерации является единоначальным органом исполнительной власти Оренбургской области специальной компетенции, уполномоченным представлять интересы Оренбургской области в федеральных органах государственной власти Российской Федерации и иных организациях.

Представительство выполняет следующие функции:

представление интересов Оренбургской области в федеральных органах власти, министерствах, ведомствах и иных организациях;

обеспечение оперативного взаимодействия Губернатора Оренбургской области, Правительства Оренбургской области и органов исполнительной власти Оренбургской области с федеральными органами власти, министерствами, ведомствами и иными учреждениями, организациями, должностными лицами;

обеспечение политических, социально-экономических, научно-технических, культурных и иных интересов области в федеральных органах власти, российских и международных организациях, иных учреждениях;

выполнение поручений Губернатора Оренбургской области, содействие в выполнении служебных заданий должностным лицам области в период их пребывания в командировках в городе Москве;

участие в установленном порядке в подготовке проектов документов органов представительной и исполнительной власти Российской Федерации по

⁸ Оренбуржье. 2010. № 142. 21 сентября.

⁹ Оренбуржье. 2011. № 18. 8 февраля.

¹⁰ Оренбуржье. 2013. № 197. 5 декабря.

вопросам, затрагивающим интересы Оренбургской области, а также по обращениям и ходатайствам в федеральные органы власти;

взаимодействие с правительством Москвы и хозяйствующими субъектами московского региона, участие в совещаниях и семинарах, конференциях, торгово-промышленных выставках;

развитие деловых связей с находящимися в Российской Федерации международными организациями, торговыми и культурными представительствами иностранных государств, оказание помощи хозяйствующим субъектам Оренбургской области в расширении внешнеэкономических связей в интересах области (п. 7 Указа Губернатора Оренбургской области от 6.12.2011 г. № 913-ук «Об утверждении положения и предельной численности представительства Оренбургской области при Правительстве Российской Федерации»¹¹).

5. Департамент Оренбургской области.

В настоящее время в структуру органов исполнительной власти входят 4 департамента: департамент Оренбургской области по ценам и регулированию тарифов, департамент молодежной политики Оренбургской области, департамент информационных технологий Оренбургской области и департамент пожарной безопасности и гражданской защиты Оренбургской области.

Анализ соответствующих положений, регламентирующих их административно-правовой статус, не позволил нам выявить элементы, общие для данной организационно-правовой формы.

Так, департамент Оренбургской области по ценам и регулированию тарифов является межотраслевым коллегиальным органом исполнительной власти Оренбургской области, осуществляющим правовое регулирование в области государственного регулирования тарифов и контроля за ценами в сферах, определенных законодательством Российской Федерации (п.п. 2, 18 Указа Губернатора Оренбургской области от 16 декабря 2005 года № 141-ук «Об утверждении положения о департаменте Оренбургской области по ценам и регулированию тарифов»¹²).

Департамент выполняет функции по выработке государственной политики в установленной сфере деятельности, а также координационные и контрольно-надзорные функции:

государственное регулирование цен (тарифов) на электрическую и тепловую энергию (мощность) и иные энергоресурсы в соответствии с законодательством Российской Федерации;

ценовое регулирование и контроль в сферах, определенных законодательством Российской Федерации;

соблюдение баланса экономических интересов поставщиков и потребителей электрической энергии (мощности), а также теплоснабжающих организаций и потребителей тепловой энергии (мощности);

создание экономических стимулов обеспече-

ния повышения энергетической эффективности систем тепло- и электроснабжения и использования энергосберегающих технологий в процессах использования тепловой энергии (мощности) и электрической энергии (мощности);

проведение политики постепенного выравнивания тарифов и перехода на установление экономически обоснованных тарифов для всех групп потребителей.

В целях реализации возложенных на него задач департамент:

- устанавливает цены (тарифы) на электрическую энергию (мощность), поставляемую населению и приравненным к нему категориям потребителей, на услуги по передаче электрической энергии по электрическим сетям, принадлежащим на праве собственности или ином законном основании территориальным сетевым организациям, в рамках установленных федеральным органом исполнительной власти в области регулирования тарифов предельных (минимального и (или) максимального) уровней таких цен (тарифов) и т.д.;

- устанавливает тарифы на тепловую энергию (мощность), производимую в режиме комбинированной выработки электрической и тепловой энергии источниками тепловой энергии с установленной генерирующей мощностью производства электрической энергии (мощности), составляющей 25 мегаватт и более, в рамках установленных федеральным органом исполнительной власти в области регулирования тарифов предельных (минимального и (или) максимального) уровней указанных тарифов; тепловую энергию (мощность), поставляемую теплоснабжающими организациями потребителям тепловой энергии (мощности), в рамках установленных федеральным органом исполнительной власти в области регулирования тарифов предельных (минимального и (или) максимального) уровней указанных тарифов, а также тарифы на тепловую энергию (мощность), поставляемую теплоснабжающими организациями другим теплоснабжающим организациям и т.д.;

- устанавливает плату за подключение (технологическое присоединение) к системе теплоснабжения; технологическое присоединение газоиспользующего оборудования к газораспределительным сетям и (или) стандартизированные тарифные ставки, определяющие ее величину и т.д.;

- утверждает нормативы технологических потерь при передаче тепловой энергии, теплоносителя по тепловым сетям, за исключением тепловых сетей, расположенных в поселениях, городских округах области с численностью населения пятьсот тысяч человек и более; запасов топлива на источниках тепловой энергии, за исключением источников тепловой энергии, функционирующих в режиме комбинированной выработки электрической и тепловой энергии;

- осуществляет региональный государственный контроль (надзор) за регулирующими государством ценами (тарифами) в электроэнергетике в части обо-

¹¹ Оренбургье. 2011. № 1962. 15 декабря.

¹² Оренбургье. 2005. № 198. 22 декабря.

снованности величины цен (тарифов) и правильности применения регулируемых им цен (тарифов), использования инвестиционных ресурсов, включаемых в регулируемые государством цены (тарифы), применения территориальными сетевыми организациями платы за технологическое присоединение и (или) стандартизированных тарифных ставок, определяющих величину этой платы, а также соблюдения стандартов раскрытия информации субъектами оптового и розничных рынков; региональный государственный контроль (надзор) в области регулирования цен (тарифов) в сфере теплоснабжения в части обоснованности установления, изменения и применения цен (тарифов); государственный контроль (надзор) в области регулирования цен (тарифов) в сфере теплоснабжения в части соблюдения стандартов раскрытия информации теплоснабжающими организациями, теплосетевыми организациями; контроль за соблюдением организациями, осуществляющими регулируемые виды деятельности, в случае если цены (тарифы) на товары и услуги таких организаций подлежат установлению департаментом, требований по принятию программ в области энергосбережения и повышения энергетической эффективности и требований к этим программам, устанавливаемых департаментом применительно к регулируемым видам деятельности вышеуказанных организаций; региональный государственный контроль (надзор) за соблюдением организациями, осуществляющими горячее водоснабжение, холодное водоснабжение и (или) водоотведение, и органами местного самоуправления муниципальных образований Оренбургской области требований, установленных федеральным законодательством и законодательством Оренбургской области, к установлению и (или) применению тарифов в сфере водоснабжения и водоотведения, в том числе в части достоверности экономической обоснованности расходов и иных показателей, учитываемых при регулировании тарифов, экономической обоснованности фактического расходования средств при осуществлении регулируемых видов деятельности, правильности применения регулируемых тарифов в сфере водоснабжения и водоотведения, а также требований к соблюдению стандартов раскрытия информации и т.д. (п. 10 Указа Губернатора Оренбургской области от 16 декабря 2005 года № 141-ук).

В соответствии с Указом Губернатора Оренбургской области от 20 сентября 2012 года № 627-ук «О департаменте молодежной политики Оренбургской области»¹³ он является межотраслевым единым начальным органом исполнительной власти Оренбургской области, обеспечивающим реализацию государственной молодежной политики в целях создания условий для успешной социализации и эффективной самореализации молодежи, развития потенциала молодежи и его использования в интересах инновационного развития Оренбургской области. Департамент издает приказы, имеющие нормативный характер, по вопросам, отнесенным к его компетенции федеральным и областным законодательством.

Департамент осуществляет функции по выработке государственной политики в установленной сфере деятельности, а также координационные и контрольно-надзорные функции:

способствует деятельности органов государственной власти, иных государственных и общественных организаций в вопросах формирования и реализации государственной молодежной политики в Оренбургской области;

формирует в пределах своей компетенции нормативно-правовую базу, обеспечивающую выполнение задач в сфере государственной молодежной политики;

осуществляет контроль за исполнением законов и постановлений государственных органов власти и управления в отношении молодежи;

разрабатывает проекты нормативных правовых актов Губернатора и Правительства Оренбургской области, реализует государственные программы Российской Федерации, Оренбургской области, организует проведение мероприятий по вопросам молодежной политики;

разрабатывает и представляет предложения в проект годовых и перспективных планов социально-экономического развития Оренбургской области, государственных программ Оренбургской области, направленных на реализацию государственной молодежной политики, а также принимает участие в разработке бюджета Оренбургской области;

организует и координирует реализацию программ решения жилищных проблем молодых семей и молодых специалистов в Оренбургской области;

участвует в оказании социально-психологической, педагогической, правовой и реабилитационной помощи несовершеннолетним и молодежи, оказавшимся в трудной жизненной ситуации;

взаимодействует с правоохранительными органами, соответствующими органами исполнительной власти области, профсоюзными, молодежными организациями и другими общественными и государственными организациями в вопросах профилактики асоциальных явлений и правонарушений среди несовершеннолетних и молодежи;

взаимодействует с соответствующими органами исполнительной власти области и органами местного самоуправления для вовлечения молодежи в социальную практику;

оказывает содействие в развитии сети молодежных досуговых учреждений (многофункциональные молодежные центры, дома молодежи, центры досуга), обществ, предприятий и организаций, деятельность которых направлена на поддержку и развитие молодежной политики, участвует в создании на территории области благоприятных условий для развития, оказания социально-психологических услуг для молодежи, членов их семей и т.д. (п. 11 Указом Губернатора Оренбургской области от 20 сентября 2012 года № 627-ук).

Департамент информационных технологий Орен-

¹³ Оренбуржье. 2012. № 157. 27 сентября.

бургской области является единоначальным органом исполнительной власти Оренбургской области отраслевой компетенции, осуществляющим управление в сфере информационных технологий, связи, телекоммуникаций, информационной безопасности и обеспечения защиты персональных данных, развития информационного общества и формирования электронного правительства с целью повышения качества жизни населения на территории Оренбургской области и координирующим в соответствии с законодательством Российской Федерации деятельность органов исполнительной власти Оренбургской области в данной сфере (Указ Губернатора Оренбургской области от 15 января 2013 года № 18-ук «Об утверждении положения о департаменте информационных технологий Оренбургской области»¹⁴).

К основным функциям департамента относятся регулятивная и координационная:

координация деятельности органов исполнительной власти Оренбургской области и обеспечение взаимодействия с органами местного самоуправления Оренбургской области по направлениям, относящимся к предметам ведения Департамента;

координация, стандартизация и организация внедрения информационных технологий и телекоммуникаций в органах исполнительной власти Оренбургской области;

координация деятельности регионального удостоверяющего центра;

организация использования сети Интернет в органах исполнительной власти Оренбургской области;

координация работ по технической поддержке портала органов исполнительной власти Оренбургской области и портала муниципальных образований Оренбургской области;

организация бесперебойного функционирования государственных информационных систем и ресурсов, телекоммуникационных сетей Оренбургской области;

разработка стандартов для обеспечения совместности информационных систем и ресурсов, телекоммуникационных сетей Оренбургской области и др.

6. Государственная инспекция – единоначальный орган исполнительной власти Оренбургской области специальной компетенции, осуществляющий региональный надзор.

В структуре областных органов исполнительной власти статус государственной инспекции имеет 1 орган исполнительной власти - государственная жилищная инспекция по Оренбургской области, действующая на основании Указа Губернатора Оренбургской области от 15 февраля 2010 года № 25-ук «Об утверждении положения о государственной жилищной инспекции по Оренбургской области»¹⁵.

Государственная инспекция осуществляет следующие контрольно-надзорные и лицензионно-разрешительные функции:

- государственный жилищный надзор в соответствии с порядком, утверждаемым Правительством Оренбургской области,

- лицензионный контроль;

- осуществляет лицензирование деятельности по управлению многоквартирными домами.

7. Инспекция Оренбургской области – единоначальный орган исполнительной власти специальной компетенции, осуществляющий региональный надзор и контроль.

В данной организационно-правовой форме действует инспекция государственного строительного надзора, положение о которой утверждено Указом Губернатора Оренбургской области от 12 апреля 2007 года № 41-ук¹⁶.

Инспекция государственного строительного надзора Оренбургской области реализует контрольно-надзорные, регистрационные и разрешительные полномочия:

- государственный строительный надзор в случаях, установленных законодательством о градостроительной деятельности;

- контроль (надзор) в области долевого строительства многоквартирных домов и (или) иных объектов недвижимости в соответствии с положениями законодательства о долевом строительстве;

- контроль за деятельностью жилищно-строительных кооперативов, связанной с привлечением средств членов кооперативов для строительства многоквартирных домов;

- выдает заключения о соответствии построенного, реконструированного объекта капитального строительства требованиям технических регламентов, строительных норм и правил, иных нормативных правовых актов и проектной документации;

- ведет базу данных по строящимся, реконструируемым объектам, поднадзорным инспекции, обеспечивает комплектование, хранение, учет и использование архивных документов, образовавшихся в процессе деятельности;

- признает в соответствии с установленными критериями граждан, чьи денежные средства привлечены для строительства многоквартирных домов и чьи права нарушены, пострадавшими и ведет реестр таких граждан.

8. Комитет Оренбургской области.

В структуру органов исполнительной власти входят 3 комитета: комитет по обеспечению деятельности мировых судей Оренбургской области, комитет по вопросам записи актов гражданского состояния Оренбургской области и комитет по делам архивов Оренбургской области.

Анализ положений, регламентирующих административно-правовой статус соответствующих комитетов, позволил нам выявить несовпадение их функций и лишь один элемент, общий для данной

¹⁴ Оренбуржье. 2013. № 7. 17 января.

¹⁵ Оренбуржье. 2010. № 34. 9 марта.

¹⁶ Указ Губернатора Оренбургской области от 12. 04. 2007 г. № 41-ук «Об утверждении положения об инспекции государственного строительного надзора Оренбургской области» // Оренбуржье. 2007. № 62. 26 апреля.

организационно-правовой формы, – осуществление деятельности на основе принципа единоначалия.

Комитет по обеспечению деятельности мировых судей Оренбургской области является органом исполнительной власти специальной компетенции, выполняющим функции по организационному обеспечению деятельности мировых судей Оренбургской области и их аппарата (мероприятия кадрового, финансового, материально-технического, информационного и иного характера, направленные на создание условий для полного и независимого осуществления правосудия), а также финансированию аппарата мировых судей¹⁷.

Комитет по вопросам записи актов гражданского состояния – орган исполнительной власти Оренбургской области специальной компетенции, осуществляющий обеспечительные, контрольно-надзорные функции и функции по оказанию государственных услуг. В соответствии с п. 11 Указа Губернатора Оренбургской области от 16 декабря 2005 года № 143-ук¹⁸ комитет по вопросам записи актов гражданского состояния Оренбургской области осуществляет следующие функции:

- контроль за соблюдением органами местного самоуправления действующего законодательства при регистрации актов гражданского состояния; правильностью составления записей актов гражданского состояния, поступающих от органов местного самоуправления, и принимает меры по исправлению допущенных ошибок; хранением и использованием бланков свидетельств о государственной регистрации актов гражданского состояния; расходом финансовых средств, предназначенных для осуществления органами местного самоуправления переданных им полномочий на государственную регистрацию актов гражданского состояния; своевременным и качественным представлением статистической отчетности о регистрации актов гражданского состояния;

- обеспечивает органы местного самоуправления бланками записей актов гражданского состояния, бланками свидетельств о государственной регистрации актов гражданского состояния, иными документами, подтверждающими государственную регистрацию актов гражданского состояния, инструктивной и методической документацией;

- обеспечивает формирование единой информационной системы органов ЗАГС области;

- осуществляет учет, обработку, систематизацию и хранение книг государственной регистрации актов гражданского состояния;

- вносит исправления и изменения во вторые экземпляры записей актов гражданского состояния, хранящихся в комитете;

- оформляет документы, выданные органами

ЗАГС, предназначенные для использования за границей (проставляет апостиль);

- выдает повторные свидетельства и иные документы о регистрации актов гражданского состояния;

- сообщает гражданам сведения об отсутствии первичной или восстановленной записи акта гражданского состояния;

- осуществляет по заявлениям граждан истребование через Министерство иностранных дел Российской Федерации и Министерство юстиции Российской Федерации документов о регистрации актов гражданского состояния, оформленных компетентными органами иностранных государств и т.д.

Комитет по делам архивов Оренбургской области реализует обеспечительные, контрольно-надзорные и регулятивные функции. На основании п. 9 Указа Губернатора Оренбургской области от 16 декабря 2005 года № 142-ук «Об утверждении положения и численности комитета по делам архивов Оренбургской области»¹⁹ комитет в целях реализации возложенных на него задач:

- осуществляет контроль за соблюдением федерального законодательства и законодательства Оренбургской области об архивном деле в пределах своей компетенции;

- организует комплектование, хранение, учет и использование документов Архивного фонда Оренбургской области и других архивных документов;

- организует государственный учет документов Архивного фонда Российской Федерации на территории Оренбургской области и ведение централизованного государственного учета этих документов;

- организует работу государственных архивов по выявлению и отнесению архивных документов к особо ценным и уникальным документам, а также по созданию и хранению их страховых копий;

- организует реализацию в установленном порядке на территории области федеральных программ развития архивного дела; организует и проводит в установленном порядке работу по совершенствованию сети и структуры государственных архивов области;

- выступает учредителем государственных архивных учреждений - государственных архивов области;

- утверждает предельные цены на работы и услуги, выполняемые государственными архивами области;

- координирует работу подчиненных ему государственных архивов области, оказывает им методическую помощь;

- подготавливает заключения (представления) о передаче архивных документов, находящихся в государственной собственности Оренбургской области, в собственность Российской Федерации, других

¹⁷ Указ Губернатора Оренбургской области от 03 июля 2015 года № 523-ук «Об утверждении положения о комитете по обеспечению деятельности мировых судей Оренбургской области» // Оренбуржье. 2015. № 84. 9 июля.

¹⁸ Указ Губернатора Оренбургской области от 16 декабря 2005 года № 143-ук «Об утверждении положения, структуры и предельной численности комитета по вопросам записи актов гражданского состояния Оренбургской области» // Оренбуржье. 2005. № 199. 24 декабря.

¹⁹ Оренбуржье. 2005. № 199. 24 декабря.

субъектов Российской Федерации и (или) муниципальных образований;

- координирует научно-исследовательскую и методическую работу государственных архивов; участвует в работе научно-методического совета архивных учреждений Приволжского федерального округа;

- организует мероприятия по внедрению научных исследований по вопросам архивоведения, документоведения и археографии в практику архивного дела;

- координирует работу научного совета государственных архивов в области архивоведения, документоведения и археографии;

- разрабатывает и утверждает в пределах своей компетенции методические пособия по вопросам архивного дела и организации документов в делопроизводстве;

- рассматривает перечни документов, образующихся в процессе деятельности органов государственной власти области и подведомственных им организаций, с указанием сроков их хранения, а также примерных номенклатур дел, инструкций по делопроизводству;

- организует публикационную и научно-информационную деятельность государственных архивов;

- организует издание справочно-информационной литературы о составе и содержании документов по актуальной тематике, хранящихся в государственных архивах Оренбургской области, для использования их в политических, социально-экономических, научных и культурных целях;

- организует обеспечение органов государственной власти и органов местного самоуправления ретроспективной информацией, необходимой для осуществления ими властных полномочий, принятия и реализации управленческих решений; изучает потребности общества в указанной информации в целях эффективного использования архивных документов;

- организует и обеспечивает мобилизацию архивных документов, в части, касающейся их защиты в военное время, участвует в разработке мобилизационного плана экономики области, в пределах своих полномочий и т.д.

Таким образом, современная система органов исполнительной власти Оренбургской области включает в себя восемь организационно-правовых форм соответствующих органов. Анализ их места, назначения, характера компетенции, принципов, лежащих в основе порядка разрешения подведомственных им дел, не позволяет увидеть в таком многообразии целесообразность. Неопределенность правового статуса еще более усугубляет проблему. Не совсем понятно, в чем заключается принципиальная разница в статусе некоторых департаментов и министерств, отдельных комитетов и департаментов, комитета и аппарата Губернатора и Правительства Оренбургской области. Еще больше вопросов связано с соотношением

административно-правового статуса государственной инспекции и инспекции.

Представляется, что выход из сложившейся ситуации состоит в закреплении в законе Оренбургской области «О системе исполнительных органов государственной власти Оренбургской области» четкого перечня организационно-правовых форм областных органов исполнительной власти с указанием функций и принципов, определяющих их административно-правовой статус.

По нашему мнению, наиболее рациональным является следующий вариант системы органов исполнительной власти Оренбургской области.

1. Правительство Оренбургской области – высший коллегиальный орган исполнительной власти общей компетенции.

2. Министерство Оренбургской области – единоначальный орган исполнительной власти отраслевой или межотраслевой компетенции, проводящий государственную политику и осуществляющий функции по нормативно-правовому регулированию в установленной сфере деятельности, отраслевое или межотраслевое управление в наиболее важных отраслях и установленных сферах деятельности, а также координирующий в установленных случаях деятельность в этой сфере иных исполнительных органов государственной власти.

3. Представительство Оренбургской области при Правительстве Российской Федерации – единоначальный орган исполнительной власти специальной компетенции, уполномоченный представлять интересы Оренбургской области в федеральных органах государственной власти Российской Федерации и иных организациях.

4. Инспекция Оренбургской области – находящийся в ведении соответствующего министерства единоначальный орган исполнительной власти специальной компетенции, осуществляющий функции по контролю и надзору в установленной сфере деятельности. Инспекция не вправе осуществлять нормативно-правовое регулирование.

5. Агентство Оренбургской области – находящийся в ведении соответствующего министерства единоначальный орган исполнительной власти специальной компетенции, осуществляющий в установленной сфере деятельности функции по оказанию государственных услуг, по управлению государственным имуществом и правоприменительные функции, за исключением функций по контролю и надзору. Агентство не вправе осуществлять нормативно-правовое регулирование.

6. Комитет Оренбургской области – находящийся в ведении соответствующего министерства единоначальный орган исполнительной власти специальной компетенции, осуществляющий функцию по обеспечению деятельности иных государственных органов Оренбургской области. Комитет не вправе осуществлять нормативно-правовое регулирование.

Рецензент: Коновалов В.А., заведующий кафедрой административного и финансового права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

ИВАНОВА МАРИНА АЛЕКСАНДРОВНА

кандидат юридических наук, преподаватель кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50,
zabor_a@mail.ru

ЮРИДИЧЕСКИЕ ФАКТЫ В МЕХАНИЗМЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

IVANOVA MARINA ALEXANDROVNA

Candidate of Law Science, lecturer at the department of constitutional and international Law, Orenburg institute (branch) of Moscow State University named after O.E. Kutafin, Orenburg, Komsomolskaya street, 50, zabor_a@mail.ru

LEGAL FACTS IN THE MECHANISM OF CIVIL PROCEDURE OF REGULATION

Аннотация. В представленной статье автор анализирует один из актуальных вопросов как теории государства и права, так и отраслевых юридических наук, в частности науки гражданского процессуального права о понятии, роли и значении юридических фактов в механизме гражданского процессуального регулирования. В статье определяются некоторые особенности юридических фактов в механизме гражданского процессуального регулирования, исследует различные подходы к определению специфики процессуальных юридических фактов.

Ключевые слова: юридический факт, действие, событие, юридический состав, юридическое состояние, судебное постановление, судебное решение.

Review. In the present article, the author analyzes one of the most pressing issues as the theory of law and legal sciences industry, in particular science of civil procedural law on the concept, role and importance of the legal facts in the mechanism of regulation of civil procedure. The author defines some features of legal facts in the mechanism of civil procedure regulation, examines the different approaches to the definition of the specificity of the procedural legal facts.

Keywords: legal fact, action, event, the legal structure, legal state, the judgment, the judgment.

В механизме гражданского процессуального права юридические факты играют важнейшую роль. Процесс гражданского процессуального правового регулирования начинается со стадии выработки нормы права, именно на этой стадии правового регулирования осуществляется общее неперсонифицированное, неиндивидуализированное воздействие права. Нормы права ориентируют участников правовой жизни на достижение поставленных ими целей, предупреждают о возможности наступления как позитивных, так и негативных последствий поведения людей в сфере правового регулирования. Но, для реального воплощения предписаний правовых норм в жизнь, необходима индивидуализация и конкретизация прав и обязанностей, которые находят свое выражение (воплощение) в правоотношениях, которые возникают, изменяются или прекращаются только после наступления определенных обстоятельств, которые и именуется юридическими

фактами. Юридический факт выполняет функцию связи между прошлым и будущим. В.Л. Кулапов совершенно верно указывает: «Еще до контакта с реальной жизненной ситуацией они (юридические факты – прим. авт.) организуют и предварительно воздействуют на поведение людей, обеспечивая переход абстрактной модели в конкретное поведение реальных субъектов... Это особый механизм, который запускает ее действие, своеобразный спусковой крючок, момент перехода права из состояния относительного покоя в движение применительно к реальной жизненной ситуации, к реализации социальной востребованности того потенциала, который в нем заложен»¹.

В науке теории государства и права традиционно юридический факт рассматривается как конкретные жизненные обстоятельства, с наступлением которых нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений².

¹ Кулапов В.Л. Проблемы теории государства и права: учебное пособие. Саратов: Издательство ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2009. С. 356.

² Лазарев В.В. Теория государства и права: учебник для вузов / В.В. Лазарев, С.В. Липень. 4-е изд., испр. и доп. М.: Изд-во Юрайт; ИД Юрайт, 2010. С. 422; Комаров С.А. Общая теория государства и права: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 1997. С. 299; Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. 5-е изд., перераб. и доп. М.: ИНФРА-М, 2014. С. 310 и др.

Теория государства и права как наука устанавливает системные связи между юридическими явлениями и процессами, определяет общие закономерности их развития и на этой основе вырабатывает логически завершённую систему базовых категорий, аккумулирующих новые знания о природе этих явлений. Поэтому при исследовании юридических фактов в гражданском процессуальном праве следует опираться на определение, выработанное теорией государства и права и раскрывающее специфику гражданских процессуальных юридических фактов.

В науке гражданского процессуального права категория юридического факта используется при исследовании динамики гражданских процессуальных правоотношений, рассматривается как предпосылка гражданских процессуальных правоотношений, как предусмотренное законом фактическое обстоятельство, порождающее, наряду с нормами гражданского процессуального права и гражданской процессуальной правоспособностью правовые последствия.

К свойствам юридических фактов в гражданском процессуальном праве можно отнести следующие:

- юридические факты - это конкретное жизненное обстоятельство, выраженное вовне и реально существующее определенный период времени;
- юридический факт – это обстоятельство, предусмотренное нормой гражданского процессуального права, которая определяет его юридические свойства;
- юридический факт содержит информацию об определенном состоянии вида общественных отношений;
- наличие данных обстоятельств, опосредованных волеизъявлением хотя бы одного из установленных субъектов, вызывает определенные правовые последствия.

Анализируя различные подходы в исследовании юридических фактов в гражданском процессуальном праве, можно выделить следующие основные аспекты относительно специфики данных юридических фактов:

1. Юридические факты, порождающие гражданские процессуальные правоотношения, как правило, не единичны, а выступают в виде фактического юридического состава. Под юридическим (фактическим) составом понимается совокупность необходимых для возникновения правоотношения юридических фактов. Причем выделяются два вида фактических составов: а) по принципу независимого накопления элементов состава, простая совокупность, важно лишь ее наличие; б) по принципу последовательного накоп-

ления элементов; юридические последствия наступают лишь в случае накопления элементов в определенном порядке. Для гражданских процессуальных правоотношений характерны такие юридические составы, в которых элементы должны накапливаться последовательно, в строго определенном порядке, один за другим в строго установленной процессуальными нормами последовательности. Юридическое значение имеет и сам порядок накопления фактов. Кроме того, в гражданском процессуальном праве юридический факт – это не только одно действие конкретного участника судебного разбирательства, а совокупность процессуальных действий нескольких субъектов. Как указывает С.Ш. Болтуев: «...такое сочетание процессуальных действий вместе со всеми вытекающими правовыми последствиями выдвигает новое качество юридических фактов, подразумевающих одновременное сочетание природы и деяния, и события»⁴.

2) Юридические последствия влекут не все факты, а только действия или бездействия суда и других участников гражданского процесса. Факты-события непосредственно не порождают возникновение или прекращение процессуальных правоотношений, они служат лишь основанием для совершения действий, которые непосредственно и влекут возникновение или прекращение правоотношений. Как отмечает Н.А. Чечина: «События могут служить только поводом к совершению действий или к бездействию лиц, участвующих в процессе. Действия служат опосредующим звеном между совершившимися событиями и возможностью наступления процессуальных отношений»⁵. Однако не все авторы соглашались с таким подходом. Так, например, А.Ф. Козлов, Ю.И. Мельников рассматривают события на уровне самостоятельных компонентов в юридических составах. А.Ф. Козлов пишет: «Вынесение судом соответствующего определения полностью зависит от возникшего ранее правомочия: обстоятельством, порождающим последнее, является как раз смерть истца или ответчика, которую по своим последствиям можно квалифицировать не иначе как процессуальный юридический факт. Во-первых, последствия, с нею связанные, весьма значительны. Они касаются не только суда, но и граждан, организаций. Смерть заинтересованного лица может непосредственно породить у гражданина право на вступление в процесс в качестве правопреемника, с нею связывается прекращение правоспособности. Одно это последнее, пишет автор, дает все основания считать события самостоятельными процессуальными юридическими фактами»⁶. Подобную точку зрения разделяет Ю.И. Мельников⁷.

³ Бутнев В.В., Тарусина Н.Н. Очерки по теории гражданского процесса: Монография. М.: Проспект, 2015. С. 84; Чечина Н.А. Гражданские процессуальные отношения // Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2004. С. 62; Елисейкин П.Ф. Гражданские процессуальные правоотношения. Ярославль, 1975. С. 34; Курс советского гражданского процессуального права / Под ред. А.А. Мельникова. М., 1981. Т. 1. С. 192.

⁴ Болтуев С.Ш. Еще раз о юридических фактах в гражданских процессуальных отношениях // Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. Серия общественных наук. 2016. № 2. С. 73.

⁵ Чечина Н.А. Нормы гражданского процессуального права и их применение: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Л., 1965. С. 22.

⁶ Козлов А. Ф. Гражданские процессуальные права и обязанности суда первой инстанции и процессуально-юридические факты // Ученые труды Свердловского юридического ин-та. Свердловск, 1968. Вып. 8. С. 345-346.

⁷ Мельников Ю. И. Природа и содержание норм процессуального права в социалистическом обществе. Ярославль, 1976. С. 93- 94.

Юридические события порождают юридические последствия в совокупности действиями, в пределах единого юридического состава⁸.

3) Среди юридических фактов в гражданском процессуальном праве особе место занимают юридические состояния - это обстоятельства, которые существуют длительное время, непрерывно или периодически порождая юридические последствия. Юридическое состояние выступает в совокупности с другими юридическими фактами, само по себе юридическое состояние не имеет юридического значения, но всегда выступает в качестве элемента юридического состава. В гражданских процессуальных правоотношениях юридическое состояние имеют особое значение, поскольку подчас является определяющим при установлении конкретного статуса участников процессуального правоотношения. Так, например, участие ответчика в боевых действиях, выполнение задач в условиях чрезвычайного или военного положения, а также в условиях военных конфликтов (абз. 3 ст. 215 ГПК РФ), нахождение стороны в лечебном учреждении (абз. 1 ст. 216 ГПК РФ) являются основанием для приостановления производства по делу.

4) Основным элементом гражданского процессуального фактического состава выступает процессуальный документ – судебное постановление. Принятие судебного постановления является необходимым условием возникновения, изменения и прекращения гражданских процессуальных правоотношений. Судебное постановление в гражданской процессуальной фактической системе занимает особое, главенствующее место. Процессуальные действия и процессуальные отношения могут повлечь юридические последствия только после соответствующего оформления в судебном постановлении. Отсюда вытекает следующее свойство юридического состава в гражданских процессуальных правоотношениях: в юридических составах с последовательным накоплением фактов последним, «завершающим» фактом всегда является судебное постановление. В ряду фактов юридического состава в механизме гражданского процессуального регулирования событие или действие не может быть завершающим фактом, после него всегда должно следовать судебное постановление. Подтверждением этому может служить анализ процессуальных норм, которые всегда требуют, чтобы любое процессуальное действие было внешне оформлено составлением предусмотренного законом процессуального документа.

5) Важнейшая роль в динамике материальных и процессуальных правоотношений принадлежит судебному решению. Судебное решение подводит итог судебному разбирательству, разрешает правовой спор, является актом защиты законных интересов, создает необходимые предпосылки защиты субъективных прав⁹. В современной науке теории государства и права¹⁰, гражданского¹¹ и гражданского процессуального права¹² указывается на очевидность признания за решением суда значения юридического факта. Так, по мнению ряда ученых, законодатель, включив судебное решение в перечень оснований возникновения гражданских прав и обязанностей, закрыл дискуссию о том, можно ли решение суда рассматривать как юридический факт¹³. В гражданском процессуальном правоотношении судебное решение является юридическим фактом, завершающим производство в суде первой инстанции, порождающим право обжалования и, следовательно, развития процессуального правоотношения в следующих – апелляционной или кассационной инстанциях. Вступившее в законную силу судебное решение является объектом проверки в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам, основанием возбуждения исполнительного производства. Выступая в качестве акта применения норм материального права, решение суда является юридическим фактом в материальном праве¹⁴. Судебное решение не может быть единичным юридическим фактом, влекущим возникновение, изменение и прекращение спорного материального правоотношения или иного юридического последствия. Оно всегда входит в сложный юридический состав, являясь одновременно актом, устанавливающим наличие или отсутствие других юридических фактов. Кроме того, следует отметить, что судебный процесс (судебное разбирательство) сам по себе не является юридическим фактом, влекущим определенные правовые последствия, таким юридическим фактом является постановление суда первой инстанции, которым дело разрешается по существу и, которое принимается именем Российской Федерации в форме решения суда.

6) В юридической литературе¹⁴ указывается на такой важнейший юридический процессуальный факт как процессуальные сроки. Однако, по мнению В.В. Яркова отнесение процессуальных сроков к какой-либо разновидности юридических фактов (действиям либо событиям) вряд ли корректно, поскольку сами по себе процессуальные

⁸ Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М., 2003. С. 196.

⁹ Проблемы общей теории государства и права: Учебник для вузов / под общей ред. академика РАН, доктора юрид. наук, проф. В.С. Нерсесянца. М.: Издательство НОРМА, 2001. С. 380.

¹⁰ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина: Ин-т гос-ва и права РАН. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2007. С. 43; Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Отв. ред. О.Н. Садилов. М., 1996. С. 26.

¹¹ Рожкова М.А. Судебный акт и динамика обязательства. М., 2003. С. 23-34; Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе. М., 2007. С. 162, 239.

¹² Рожкова М.А. Указ. соч. С. 23-34.

¹³ Грось Л.А. Судебное решение – акт применения норм процессуального и материального права, юридический факт в процессуальном и материальном праве // LEX RUSSICA (НАУЧНЫЕ ТРУДЫ МГЮА). 2004. № 1. С. 199.

¹⁴ Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М., 2003. С. 196.

сроки всегда находятся во взаимной связи с соответствующим процессуальным правомочием либо процессуальной обязанностью. Если отдельный юридический факт всегда можно отделить, вычленив из юридического состава, то процессуальный срок всегда как бы «привязан» к соответствующему процессуальному правомочию либо процессуальной обязанности. Субъективное процессуальное право (правовая обязанность) не может находиться вне времени: любое возникшее процессуальное правоотношение всегда хронологически конкретно¹⁵. Установление процессуальных сроков, таким образом, обусловлено необходимостью ограничить возможность совершения процессуальных действий определенными временными рамками. Необходимость такого ограничения может быть емко определена следующим высказыванием: «если бы позволить каждому тяжущемуся совершать процессуальные действия, когда ему заблагорассудится, то периоды нагромождения процессуальных действий сменялись бы периодами полного бездействия тяжущихся, особенно той стороны, которой желательно оттянуть разрешение дела, и в результате получилась бы хаотичность и медленность производства», поэтому «цель ограничения процессуальных прав сроками - упорядочение и ускорение производства»¹⁶. В более поздних работах ученых-

процессуалистов указывается, что «наряду с другими средствами, направленными на достижение экономии в процессе, в частности, на его ускорение, этой цели служат процессуальные сроки»¹⁷.

Тем не менее, полагаем, что процессуальные сроки необходимо относить к такому виду юридических фактов как события. Как и другие события, процессуальные сроки выступают одним из элементов юридического состава во взаимосвязи с юридическими фактами - действиями. Срок сам по себе, вне связи с ситуацией, с иными юридическими фактами, никакого содержания не несет - он значим как срок чего-либо¹⁸. Например, если истец, в соответствии с указаниями судьи, не устранил недостатки искового заявления в установленный судьей срок, исковое заявление считается не поданным и возвращается истцу. Это означает, что гражданское процессуальное отношение между судом и сторонами не возникло.

Таким образом, в механизме гражданского процессуального регулирования различные юридические факты играют неодинаковую роль и различное функциональное назначение. На разных стадиях возникновения и развития гражданского процессуального правоотношения юридические факты имеют своеобразное проявление и способствуют достижению главной цели судебного разбирательства - защите прав и законных интересов граждан.

Библиографический список

1. Болтуев С.Ш. Еще раз о юридических фактах в гражданских процессуальных отношениях // Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. Серия общественных наук. – 2016. – № 2. – С. 69-75.
2. Бутнев В.В., Тарусина Н.Н. Очерки по теории гражданского процесса: Монография. – М.: Проспект, 2015. – 240 с.
3. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / под ред. и предисл. В.А. Томсинова. – М., 2003. – 382 с.
4. Грось Л.А. Судебное решение – акт применения норм процессуального и материально права, юридический факт в процессуальном и материальном праве // LEX RUSSICA (НАУЧНЫЕ ТРУДЫ МГЮА). – 2004. – № 1. – С. 195-201.
5. Елисейкин П.Ф. Гражданские процессуальные правоотношения. – Ярославль, 1975. – 123 с.
6. Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе. – М., 2007. – 400 с.
7. Исаков В.Б. Фактический состав в механизме правового регулирования. – М., 1986. – 128 с.
8. Козлов А.Ф. Гражданские процессуальные права и обязанности суда первой инстанции и процессуально-юридические факты // Ученые труды Свердловского юридического ин-та. – Свердловск, 1968. – Вып. 8. – С. 345-346.
9. Комаров С.А. Общая теория государства и права: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 1997. – 416 с.
10. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / Отв. ред. О.Н. Садиков. – М., 1996. – 1008 с.
11. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Т. 1. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина: Ин-т государства и права РАН. 3-е изд., перераб. и доп. – М., 2007. – 926 с.

¹⁵ Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. В.В. Ярков. М., 2004; Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права. Екатеринбург, 1992. С. 24-28.

¹⁶ Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса / под ред., с предисл. В.А. Томсинова. М., 2003. С. 198.

¹⁷ Советский гражданский процесс / под ред. М.Л. Гурвича. 2-е изд. М., 1975. С. 90.

¹⁸ Исаков В. Б. Фактический состав в механизме правового регулирования. М., 1986. С. 71.

-
12. Кулапов В.Л. Проблемы теории государства и права: учебное пособие. – Саратов: Издательство ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2009. – 428 с.
 13. Курс советского гражданского процессуального права / под ред. А.А. Мельникова. – М., 1981. – Т.1. – 464 с.
 14. Лазарев В.В. Теория государства и права: учебник для вузов / В.В. Лазарев, С.В. Липень. 4-е изд., испр. и доп. – М.: Изд-во Юрайт; ИД Юрайт, 2010. – 634 с.
 15. Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. – М., 2003. – 240с.
 16. Мельников Ю.И. Природа и содержание норм процессуального права в социалистическом обществе. – Ярославль, 1976. – 176 с.
 17. Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. 5-е изд., перераб. и доп. – М.: ИНФРА-М, 2014. – 464 с.
 18. Проблемы общей теории государства и права: Учебник для вузов. / под общей ред. академика РАН, докт. юрид. наук, проф. В.С. Нерсесянца. – М.: Изд-во НОРМА, 2001. – 832 с.
 19. Рожкова М.А. Судебный акт и динамика обязательства. – М., 2003. – 140 с.
 20. Советский гражданский процесс / под ред. М.Л. Гурвича. 2-е изд. – М., 1975. – 399 с.
 21. Чечина Н.А. Гражданские процессуальные отношения // Избранные труды по гражданскому процессу. – СПб., 2004. – 656 с.
 22. Чечина Н.А. Нормы гражданского процессуального права и их применение: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Л., 1965. – 25 с.
 23. Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права. – Екатеринбург, 1992. – 523 с.

Рецензент: Соколова А.И., преподаватель кафедры конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н.

КОЧЕТКОВА ЕЛЕНА АЛЕКСАНДРОВНА

кандидат исторических наук, доцент кафедры теории государства и права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, koffanich@yandex.ru

МОДЕЛЬ СОВРЕМЕННОГО ОБЩЕСТВА И ПУТИ ЕГО РАЗВИТИЯ В УЧЕНИИ ЭРИХА ФРОММА

KOCHETKOVA ELENA ALEKSANDROVNA

candidate of historical studies, associate professor of the Department of theory of state and law, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, koffanich@yandex.ru

MODEL OF MODERN SOCIETY AND WAY OF HIS DEVELOPMENT TO ERICH FROMM'S DOCTRINE

Аннотация. В статье рассмотрены теоретические положения о современном этапе государственного и социально-экономического развития в рамках политического учения Эриха Фромма. Выделены проблемные аспекты его понимания исторических и политических особенностей формирования и развития потребительского общества. Выделены характерные признаки образа «потребительского человека». Проведен анализ содержания его идей с взглядами классического марксизма и современных политологов на будущее гуманистического общества.

Ключевые слова: потребительское общество, рыночное производство, индивидуальная свобода человека, обладание и владение, политическая активность, гуманистическое общество.

Review. In article a number of theoretical regulations on the present stage of the state and social and economic development within the political doctrine of Erich Fromm are considered. Problem aspects of his understanding of historical and political features of forming and development of consumer society are marked out. Characteristic signs of an image of «the consumer person» are allocated. The analysis of content of his ideas with views of classical Marxism and modern political scientists on the future of humanistic society is carried out.

Keywords: consumer society, market production, individual freedom of the person, possession and ownership, political activity, humanistic society.

Произошедшая реставрация капитализма в России и странах бывшего социалистического лагеря в диалектическом смысле интереснейший факт, ещё не проанализированный в полной объеме, не осознанный историей и народами. Парадокс – мы вернулись к тому, от чего должны были бы бежать, как от злейшего врага и потенциальной опасности. Но, крайне тоталитарные социалистические системы партократического типа настолько напугали граждан, не реализовав их жизненные потребности и политические ожидания, что идея возрождения капитализма, западного «сытого» образа жизни оказалась предпочтительнее и заманчивее. Мы даже пожертвовали бесплатностью социальных благ, лишь бы получить одну тысячную возможность стать богатыми и счастливыми.

Как отмечал Эрих Фромм, мы нарисовали себе идеал нового человека будущего – «универсальный буржуа», которые будут жить в благополучии и комфорте, будут безоговорочно счастливы. «Сердцевиной новой религии прогресса стало триединство

безграничного производства, абсолютной свободы и бесконечного счастья»¹.

Нельзя не согласиться с Эрихом Фроммом, что итогом постиндустриального развития обществ станет не индивидуальное счастье каждого, а осознание очередного политического обмана:

- счастье и благоденствие не достигается путем безграничного удовлетворения своих потребностей;

- свобода и независимости призрачны, т.к. мы все превращаемся в отдельные колесики огромной бюрократической машины;

- наши мысли, цели, идеалы, желания становятся объектами манипулирования средствами массовой информации;

- разрыв между бедными и богатыми не исчезает, а приобретает более опасные рамки и очертания.

Главным лозунгом современного общества является индивидуальная свобода индивидов, закрепленная в конституционных актах, гарантированная

¹ Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. С. 9.

государством. Казалось бы, мы имеем то, ради чего делались революции, проливалась кровь. Но люди, по сути, остаются теми же рабами. Только рабство приобрело новые очертания, форму тотальной финансово-кредитной зависимости не от рабовладельца, феодала, а от финансовой олигархии и государственных монополий.

Свобода не сделала нас политически грамотными и активными. Большая масса граждан пассивны и инертны, хотя и имеют широкий доступ к участию в управлении государством, возможность реализации политического и общественного контроля. Их сковали такими трудовыми и финансовыми цепями зависимости, их настолько поглотила потребительская жизнь, что все разговоры о свободе, демократизме им стали не нужны и не понятны. Смыслом их жизни стала маниакальная потребность в новых модных вещах, ради приобретения которых нужны бесконечные заимствования у банков, т.к. реальная заработная плата не способна удовлетворить эти жизненные прихоти. Главная цель - рассчитаться с кредитами, которые, как им кажется, помогают сделать их жизнь более счастливой. Люди сами, сознательно вовлекаются в такую зависимость, которая превращает их свободу в мыльный пузырь. А ради чего всё это делается? Просто удовлетворить своё потребительское «хочу»? Доказать примитивно своё «превосходство»? Получить хорошо разрекламированную новую игрушку?

По мнению Эриха Фромма, причины этих процессов кроются в обожествлении таких человеческих качеств, как эгоизм, алчность, индивидуализм: «...мещанин так сильно обременен, эгоистически поглощен своими личными делишками, что едва ли обращает внимание на всё то, что выходит за пределы его узкого индивидуального мира»².

Мы никак не привыкнем, что уже двадцать лет находимся в классическом капиталистическом обществе, которое существует не ради людей, а ради накопления капиталов олигархами, получения бесконечной прибыли. Мы живем в обществе, где обожествляются три явления – частная собственность, капитал-прибыль, власть. Природа и сущность капитализма остается неизменной, хотя он давно уже приспособился к новым историческим условиям и потребностям, прикрываясь популистскими идеями «свободы», «демократии». Людям дали то, чего они так жаждали как идеал, умирив их революционный гнев против буржуа. Но в реалии экономическую свободу легко с согласия и одобрения самого народа можно превратить в финансовую кабалу. Наивно думать, что капитализм станет гуманнее, что его цель – забота о каждом и равные условия для нашего существования. Его сущность – «крайняя форма корыстных отношений», «максимально возможное накопление капиталов». А способы и средства будут варьироваться всегда.

Людьми очень легко манипулировать, создавать в их сознании новых идолов и ценностей. Наив-

более результативны психологические игры с таким человеческим чувством, как зависть. Быть не таким как все, а лучше богаче и солиднее других, удачливее в жизни и бизнесе, толкает нас в пожизненную кабалу. Главное – не качество труда, удовольствие и польза от него, а результат в виде объема полученных денежных средств. Современный рынок труда – это не поиск работы, которая нравится и удовлетворяет тебя, а удачное приобретение более высокооплачиваемого места. Думать приходится не о труде, а о потребности покрыть имеющиеся кредиты. Смыслом жизни современного человека стал бесконечный поиск материальных средств. Мы стали рабами денег, только одни вынуждены искать источники ради простого выживания, другие – ради безудержной потребности в новой потребительской игрушке, конкурентной борьбе себе подобными. «Потребитель – это вечный младенец, требующий соски».

Как отмечал Эрих Фромм «...жажда обладания и мирная жизнь исключают друг друга». Современное общество – не благо. Это тот же тоталитаризм, только другой формы, не политический, а потребительский. Свобода – но свобода в чем? Исключительно в праве выбора того, что навязчиво мне предлагает рынок. Эта зависимость более совершенная, чем страх. Ею легче управлять, она кажется для человека более естественной, нужной и рациональной. Популизм утилитаризма понятен большинству. Важен сам механизм постоянного воздействия на массы, недопустимость потери интереса к продуктам потребления, бесконечное обновление ассортимента, бесконечная цепочка качественного и количественного роста. Бытовой минимализм и аскетизм высмеиваются, счастье приобретает четкие меркантильные границы. Используя «манипулятивный интеллект», как его обозначает Э. Фромм, государство успешно реализует свои индустриальные цели, получая на выходе «рыночную личность» (или как называл её К. Маркс «отчужденную личность»).

Предлагаемый Эрихом Фроммом проект нового гуманистического общества содержит портрет другого обновленного человека, у которого материальные, потребительские ценности уйдут на второй план. Понятия «иметь», «владеть», «покорять мир», «господствовать» не будут преобладать в его сознании. Категория свободы и независимости будут ассоциироваться с взаимной солидарностью – «отдавать», «дарить», «делиться». «Умение радоваться возможности служить людям, а не возможности накапливать богатство и эксплуатировать других людей». Победить в себе чувства жадности, зависти, обмана и ненависти. Это не значит быть наивным, простодушным и позволять себя дурачить. Отказаться от собственного нарциссизма и идолопоклонства, воспринимая себя как личность, но личность общественную, которая способна руководить своим сознанием и понимает свою бессознательную сущность. Уметь пользоваться свободой, но под свободой следует понимать «не произвол, а возможность быть са-

² Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. С. 23.

мим собой – не клубком необузданных страстей, а тонко сбалансированной системой, которая всегда стоит перед альтернативой: либо рост, либо упадок; либо жизнь, либо смерть»³.

Конечно, мы видим некий идеализированный образ будущей личности с набором желаемых морально-этических качеств, который в истории мыслители рисовали неоднократно. Сами же формы, способы и методы его формирования Фромм опускает, видимо подразумевая систему постепенного культурно-цивилизационного совершенствования человека, развивая и пропагандируя ценности интеллектуально-культурные. К сожалению, история не дает нам таких положительных примеров, а сама природа, страсти и интересы человека практически не изменяются. Причина – внутри нас самих и как психолог Э. Фромм должен был это рационально понимать. Изменить себя, перезагрузить собственную программу – это самое сложное и чаще неисполнимое в нашем бытие. Человеку лень заниматься самосовершенствованием, а уж тем более решать какие-то общественные задачи.

Следует признать тот факт, что очень малое количество людей в современном мире озабочены проблемами переустройства общества, особенно в развитых, с цивилизационной точки зрения, государствах. И причинам тому достаточно много:

- социальная и политическая пассивность населения, которая увеличивается пропорционально показателям стабильности общества;
- идеологическое безразличие и нежелание анализировать, оценивать неофициальную, альтернативную позицию;
- выработанная привычка жить в потребительски комфортных условиях с наличием страха потерять накопленное;
- изменение шкалы социальных ценностей в сторону «обладания», «благополучия», «удовольствия», «самореализации»;
- формирование новой «идеальной картинкой общества», в основе которой находятся исключительно идеи «утилитаризма», потребительской удовлетворенности;
- явное преувеличение роли и возможностей современных демократий, как наиболее «социально благополучных систем», дающих наибольшее счастье и свободу наибольшему числу граждан;
- хорошо выстроенная система руководства и контроля за информационным обслуживанием населения;
- поглощение сознания самого человека другой, компьютерной жизнью, которая легче контролируется, которая, безусловно, отвлекает от существующих проблем. Информационная зависимость, жизнь в другой информационной и социальной реальности, ролевая трансформация уводит человека от политических коллизий и баталий, сам того не понимая, что становится просто хорошо управля-

емой игрушкой. Ему навязываются другие ценности, ему обещают множество возможностей. Ему кажется, что он имеет полную и безграничную свободу, но это и есть самое большое заблуждение современности.

- падение интереса простого человека к политике, которая превратилась в такой же бизнес и сферу обогащения, как любое коммерческое предприятие в условиях рыночной экономической системы.

Грезить об идеальной жизни и государстве не поднимаясь с дивана, критиковать власть и рассуждать о лучшем обществе дома у себя на кухне в традициях современного человека. Э. Фромм безусловно прав, что люди привыкли жить по готовым рецептам и ждут от политической власти только указания, направления данного идеального пути. Как и глубокое заблуждение человечества ориентироваться исключительно на научно обоснованные проекты, которые расцениваются как обязательная и неукоснительная инструкция к исполнению. «Нельзя построить подводные лодки только на основе работ Жюль Верна: так же нельзя построить гуманистическое общество, читая только книги пророков» - писал Эрих Фромм⁴. Это очень важный вывод о самобытности каждого из государственных и социальных обществ. Многовариантность его модели «гуманистического общества» заслуживает высокой оценки. Он не предлагает насадить везде один режим, использовать однотипные рычаги власти и управления, общие ценности и идеалы. Каждое общество должно иметь право выбора модели собственного развития, как и свобода, демократия может пониматься народами по-разному. Должно быть несколько набросков, проектов нового социального общества, из которых путем проб, экспериментов будут отобраны наиболее благоприятные формы и способы для каждого национально-государственного образования.

Понимая все эти внутренние социальные противоречия, Эрих Фромм предложил очень рациональные и значимые пути их решения. Во-первых, необходимо решить проблему существования промышленного производства, а точнее системы его управления. Системе монополизма, «технократического фашизма с улыбающимся лицом» следует противопоставить более гибкую и демократическую систему. В условиях господства общемирового капитализма, крупнейших промышленных корпораций осуществить это крайне сложно. Общество ещё не способно противопоставить им другую альтернативу. Оно даже им не конкурент, а скорее лишь средство, объект получения прибыли.

Количество самого производства должно быть уменьшено «до уровня здорового и разумного потребления». Кто конкретно должен определять этот предел остается спорным и открытым. Никакими внешними, а уж тем более государственными, средствами эту проблему не решить, т.к. ни у предпринимателей, ни у государства нет к этому стимула. И вполне

³ Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. С. 260.

⁴ Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. С. 265.

рационально Э. Фромм перекладывает эту функцию на самого человека-потребителя, надеясь на их сознательную эволюцию, пересмотр собственных желаний и условий жизни. Это не может решить никакая государственная программа, никакие законы и постановления. Это длительная, кропотливая работа над саморазвитием, адекватная и разумная оценка экономической и политической действительности, своих внутренних позывов. При наличии агрессивной рекламы, тотальной зависимости от информационных сетевых систем, пропаганды СМИ отказ от потребительского вещизма трудно реализовать. Кроме самого человека, заинтересованных в этом процессе нет.

Во-вторых, Э. Фромм предлагал переосмыслить значение плановой системы экономики. В условиях современной тотальной её критики, эта идея кажется утопичной. Сама же идея «свободной рыночной системы» дискредитировала себя. Он называл её фикцией, т.к. реальной экономической свободы никогда не было и не может существовать. Рынок – это постоянная и непрекращающаяся борьба, в которой выигрывает только крупный игрок, имеющий огромный финансовый запас и возможность государственного лоббирования. Современная экономическая «мега-система» никак не способствует свободе экономического развития. Наоборот, она проповедует жесткий централизм, управленческий, бюрократический контроль и прямое управление всеми экономическими процессами. В этом во всем Фромм видит угрозу новому тоталитаризму, только уже общемирового характера. С его точки зрения выход только один – децентрализация экономики, формирование из мировых промышленных гигантов небольших производств, где значительные права должны быть предоставлены самим работникам, а не управленцам и профсоюзам. Именно любовь к централизму власти породила развитую, устойчивую и процветающую современную систему бюрократизма. «Бюрократизм можно определить как метод, при котором: а) с людьми обращаются, как с вещами, а б) вещи рассматриваются исключительно с точки зрения количества, а не качества, что упрощает и удешевляет их учет и контроль. Бюрократическая система управляется на базе статистики, бюрократы действуют на основе «железных» правил, выведенных из статистических данных, а не спонтанной реакции живых людей. Бюрократ боится личной ответственности и старается спрятаться за циркуляр; он гордится своей лояльностью перед законами и совсем не помнит о заповедях человечности»⁵.

В-третьих, Фромм видел возможность экономического прогресса не в количественных, а качественных показателях труда. Главным должно выступать не безграничное увеличение темпов производства, создание наибольшего количества товаров, ко-

торое люди должны приобрести, а развитие «точечной экономики», только наиболее значимых областей.

Одним из методов решения данной задачи он видел полный отказ от коммерческой рекламы и политической пропаганды, которые называл «промыванием мозгов». «Эти методы опасны не только тем, что они заставляют нас покупать вещи, которые нам не нужны, а ещё и тем, что они заставляют нас выбирать политических представителей, которых мы никогда не избрали бы, будучи в здравом уме и твердой памяти. Но мы не совсем в уме, а находимся в состоянии, близком к гипнозу, ибо нас обработали специальными пропагандистскими приемами. Поэтому для борьбы с этой опасностью мы должны добиться запрета любых суггестивных субсенсорных форм рекламы»⁶. Этот процесс должен быть повсеместным, затрагивать все возможные источники от уличной до газетной рекламы. Он вызовет шок, общественную ломку как при наркотической зависимости, но в итоге общество проснется здоровым. Проблема в том, что сами власть имущие, предприниматели, СМИ не готовы и ни при каких условиях не будут реализовывать данный проект, уничтожая фундамент собственного здания.

В-четвертых, изменить характер труда человека, вывести его из бесконечной рабской зависимости от потребительской корзины: «Необходимо создать такие условия труда, которые в корне изменят отношение к труду; когда главным мотивом будет не материальная выгода, а удовлетворенность работой и душевным подъемом». Человеческие взгляды на значимость тех или иных вещей, идей в обществе предвзяты и обманчивы, «...ибо мы живем в обществе, которое зиждется на тех столпах: частной собственности, прибыли и власти»⁷.

В-пятых, человек может считать себя счастливым только тогда, когда полностью будет обеспечена его индивидуальная безопасность. В условиях существования «бюрократической машины» это качественное состояние является недостижимым.

В-шестых, создание условий для реализации «личной инициативы» и активности граждан. Одним из шагов реализации данного положения должно быть создание действенной системы распространения объективной информации. СМИ превратились в некую «нереальную платформу для человеческих и политических игр» с тотальным подлогом, обманом и популизмом. Отдельный человек уже не в состоянии адекватно и рационально отфильтровать поток информации, который ещё поглощается идеей «национальной безопасности». Новости стали таким же товаром, который покупается и продается: «Сообщения, которые получает простой гражданин, – это в лучшем случае дешевка, «ширпотреб», самый поверхностный слой знаний, которые не позволяют проник-

⁵ Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. С. 281.

⁶ Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. С. 284.

⁷ Правовая мысль: Антология / Автор-составитель В.П. Малахов. М.: Академический проспект; Екатеринбург: Деловая книга, 2003. С. 802.

нуть в глубь явлений и понять подлинные причины тех или иных событий. И до тех пор, пока информирование населения остается бизнесом, никто не сможет помешать газетам и журналам печатать то, что хорошо раскупается, лишь бы это не ущемляло рекламодателей»⁸.

Учитывая, что СМИ – это главный канал идеологического контроля за населением со стороны всех субъектов, как политических, так и экономических, было бы наивным думать, что они, руководствуясь общими социальными гуманистическими благими целями, сами согласятся на ограниченные меры. Это фактически было бы крахом самой идеи индустриального потребительского общества. СМИ никогда не будут отданы в руки обществу, каким бы высоким не был уровень развития демократии, т.к. управление, властвование не существуют без манипуляционного интеллекта. Расширение информационных систем не сделало нас более свободными, оно дало возможность власти более успешно и более быстрыми темпами воздействовать на общественное мнение.

Проект гуманистического совершенствования современного общества, конечно, выступает желанным, но в большей степени идеалистичным. Эриху Фромму удалось объединить все лучшие экзистенциальные теории, подкрепив их психологическими свойствами личности и общественной, коллективной природы человека в рамках учения К. Маркса. Но концептуально он очень напоминает ранее существовавшие утопические проекты с отсутствием хорошо разработанной системой методов и способов их реализации. Достоинство его учения является глубоким и очень объективным анализ существующего политического и экономического устройства развитых, так называемых «технократических цивилизационных» государств с их потребительской зависимостью и социальной противоречивостью. Как и Платон, он показал, что в данной модели формируется и специфический тип человека, природа и поведение которого обусловлены рыночными законами.

Критически он оценивает и сам политический механизм, который далек от истинной свободы, условно демократичен и больше напоминает «политический бизнес».

Основной упор он делал на совершенствовании природы самого человека, который и должен был стать борцом за новое общество. Как психолог он был уверен, что самые наихудшие черты современных людей, как эгоизм, жадность, озлобленность имеют не природную форму, а социальную. Они навязаны социуму существующей экономической системой: «Как только изменится социальный климат, изменится и система ценностей, и тогда переход от эгоизма к альтуизму окажется значительно легче...». Но он забывает о человеческой пассивности и зависимости от политической, экономической власти. Последние, обладая колоссальными возможностями, не готовы дать реальную свободу человеку или иметь высоко культурное, интеллектуально развитое общество. Власть и гуманность очень плохо уживаются друг с другом, а уж тем более у условиях рыночных товарных отношений, общемирового экономического господства корпораций. Капитализм не подразумевает «гуманизации общества».

Готовы ли люди к данным изменениям? Эрих Фромм видел близость данного процесса, т.к. общество способно правильно оценить этот всеобщий экономический обман: «Ведь такая диктатура есть не что иное, как технократический фашизм, который неминуемо приведет к катастрофе, потому что дегуманизированный человек очень скоро утрачивает не только чувства, но и разум, а в безумии своем – даже инстинкт самосохранения».

Исходя же из объективных факторов, следует признать, что нет. Капитализм, индустриальное производство только набирает силу. Популярное прагматическое воззрение технократов явно выигрывает в конкуренции с гуманистическими идеями, приспособив даже религиозные догматы под собственные экономические нужды.

Библиографический список

1. Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. – М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. – 314 с.
2. Фромм Э. О неповиновении и другие эссе. – М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. – 217 с.
3. Правовая мысль: Антология / Автор-составитель В.П. Малахов. – М.: Академический проспект; Екатеринбург: Деловая книга, 2003. – 1016 с.

Рецензент: Скуратов И.В., доцент кафедры теории государства и права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.и.н.

⁸ Фромм Э. Иметь или быть? / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ: Астрель: Полиграфиздат, 2012. С. 296.

ТИМОФЕЕВ ДМИТРИЙ НИКОЛАЕВИЧ

Генеральный директор ООО «ТИМ»,
460000, г. Оренбург, ул. Пионерская, 1, офис 401,
d.timofeev.orenburg@yandex.ru

БЕЛЛУЯН ЛИНА АНТОНОВНА

Ведущий специалист МРФ «ВОЛГА» ПАО «Ростелеком»,
460000, г. Оренбург, ул. Володарского 11, rs465@yandex.ru

**К ВОПРОСУ ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ
ПРАКТИКИ В СФЕРЕ ОГРАНИЧЕНИЯ ДОСТУПА К ЗАПРЕЩЕННОЙ
ИНФОРМАЦИИ**

TIMOFEEV DMITRIY NIKOLAEVICH

Director of ООО Team (a limited liability company under the laws of Russian
Federation), 460000, Orenburg, Pionerskaya Street, 1, office 401,
d.timofeev.orenburg@yandex.ru

BELLUYAN LINA ANTONOVNA

Lead professional of MRF Volga branch office of PAO Rostelecom (a company limited
by shares under the laws of Russian Federation), 460000, Russia, Orenburg,
Volodarskaya Street, 11, rs465@yandex.ru

**PECULIARITIES OF LAW ENFORCEMENT PRACTICE IN THE FIELD
OF RESTRICTING ACCESS TO THE ADVERSE INFORMATION**

Аннотация. Статья посвящена проблеме распространения запрещенной информации в сети Интернет, которая создает угрозу безопасности государства и нарушает основы нравственности и правопорядка. Особое внимание авторы уделяют вопросу способов ограничения доступа к запрещенной информации, выявляя особенности сложившейся правоприменительной практики и формулируя предложения по устранению проблемных аспектов судебного толкования норм права.

Ключевые слова: запрещенная информация, распространение запрещенной информации, способы ограничения доступа к запрещенной информации, проблемные аспекты правоприменительной практики.

Review: The article reviewed the issue of distribution of adverse information in the Internet, that threatens the homeland security and violates morality and public order. The authors pay special concern to the means of access restriction to the adverse information, bring to light peculiarities of the law enforcement practice and formulate proposals on challenging issues of judicial interpretation.

Keywords: the adverse information, the distribution of adverse information, the means of access restriction to the adverse information, the challenging issues of the law enforcement practice.

Современный этап развития российского социума осмысливается как переход к информационному обществу, характеризующемуся активным использованием сети Интернет как формы коммуникации и обмена информацией. Увеличение роли сети Интернет в жизни человека обуславливает появление иных видов социальных практик, которые изменяют привычные формы социализации, в том числе общения, развлечения и работы. Следствием возрастающей роли Интернета в жизни общества стало провозгла-

шение в докладе Организации Объединенных Наций права на доступ к сети Интернет, которое предполагает две необходимые составляющие: доступ к контенту сайтов без каких-либо ограничений за исключением случаев, прямо установленных международным законодательством в области прав человека, а также доступностью необходимой инфраструктуры (кабели, модемы компьютеры и программное обеспечение)¹.

Обращаясь к дефиниции понятия «информационно-телекоммуникационная сеть», в контексте

¹ Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank LaRue. URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf (дата обращения: 09.02.2017).

темы исследования, отметим, что сеть Интернет в самом общем виде можно определить как совокупность значимых информационных ресурсов, необходимых для решения личных, социальных и производственных задач. В.А. Копылов характеризует сеть Интернет как сетевую глобальную автоматизированную информационную систему, которая составляет основу формирования и развития информационного общества². Наряду с безусловной пользой, сеть Интернет представляет собой источник информационных и вирусных угроз, канал утечки конфиденциальной и иной охраняемой законом информации. Кроме того, информационно-телекоммуникационная сеть является источником запрещенной к распространению и вредоносной информации, что подчеркивает актуальность проблемы способов правового ограничения распространения запрещенной информации.

Общие вопросы, связанные с правом на поиск, получение, передачу, производство, распространение информации, а также применение информационных технологий и гарантии обеспечения защиты информации регулируются Федеральным законом «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ (далее – ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»)³. В соответствии с указанным законом граждане и организации имеют право осуществлять поиск, получение информации в любой форме и из любых источников при условии соблюдения установленных законодательством требований. Вместе с тем, законодательством запрещено распространение информации, направленной на пропаганду войны, разжигание национальной, расовой, религиозной ненависти и вражды, а также иной информации, за которую предусмотрена уголовная или административная ответственность.

В контексте рассматриваемой проблемы стоит отметить, что законодатель различает действия по предоставлению доступа к информации и действия по ее распространению. Распространение информации – это действия, направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или передачу информации неопределенному кругу лиц. Под предоставлением доступа к информации понимается возможность ее получения и использования⁴. Следует подчеркнуть, что основанием применения ответственности за правонарушение является распространение, но не предоставление доступа к информации. Указанное разграничение имеет существенное значение при рассмотрении вопроса о привлечении к ответственности оператора связи. Как отмечает Н.Н. Ковалева, существует три подхода к проблеме ответственности оператора

связи за информацию, размещенную на интернет-сайте. Согласно первому подходу, оператор связи несет ответственность за все действия пользователей вне зависимости от наличия у него как у субъекта права знания о совершаемых действиях. Согласно второму подходу, оператор связи освобождается от ответственности за действия пользователей при выполнении им ряда установленных законом условий. В соответствии с третьим подходом оператор связи не отвечает за действия пользователей⁵. Тем самым, признание действий оператора связи распространением информации влечет применение первого подхода, указанного выше, а именно предполагает ответственность оператора связи за все действия, совершаемые пользователем. По нашему мнению, проблематику ответственности оператора связи следует разграничить в зависимости от функциональной роли оператора связи в сети Интернет. Так, организация (провайдер доступа), обеспечивающая техническое подключение к сети Интернет, не должна отвечать и нести издержки, связанные с распространением сторонними лицами запрещенной информации.

В то же время, действующее судебное толкование указанных положений законодательства исходит из признания действий провайдеров доступа, оказывающих услуги по подключению к сети Интернет, в качестве пособничества террористической деятельности. Правовая позиция Верховного Суда РФ строится на признании информационным пособничеством террористической деятельности, действий, направленных на предоставление возможности доступа к информации о способах приготовления взрывных устройств с использованием информационно-телекоммуникационных услуг⁶. Подобное расширительное толкование понятия «пособничество» в сложившейся судебной практике не отражает истинной специфики отношений и связей в сети Интернет. Предоставление технической возможности доступа к сети Интернет не связано с преступным умыслом на распространение запрещенной информации. Это вызвано тем, что оператор связи не имеет технической возможности по отслеживанию содержания распространяемой информации и эффективных способов блокировки запрещенной информации.

Ограничение доступа к запрещенным сайтам со стороны оператора связи, возможно двумя способами: путем блокировки DNS-имен запрещенных ресурсов на DNS-серверах и путем добавления на пограничном маршрутизаторе правил фильтрации IP-адресов. Обращаясь к технической составляющей блокировки DNS-имен запрещенных ресурсов на DNS-серверах, отметим, что DNS-сервер можно определить как компьютерную распределенную систе-

² Копылов В.А. Информационное право. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2002. С. 282.

³ Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // СЗ РФ. 2006. № 31 (часть I). Ст. 3448.

⁴ Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // СЗ РФ. 2006. № 31 (часть I). Ст. 3448.

⁵ Ковалева Н.Н. Информационное право России. М., 2008. С. 132.

⁶ Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 26 февраля 2013г. № 6-КППР13-1 по делу ОАО «Связьтранснет» // СПС «КонсультантПлюс».

му для получения информации о доменах, то есть своего рода переводчик с «языка букв» на понятный компьютеру «язык цифр». Каждый оператор связи, предоставляющий услуги сети Интернет, имеет один и более DNS-серверов. Также имеется целый ряд DNS-серверов, доступ к которым осуществляется как за плату, так и бесплатно. Блокировка DNS-имен запрещенных ресурсов на DNS-серверах является мерой формальной и легко преодолевается путем изменения пользователем сети Интернет DNS-сервера, либо перезагрузкой хостинг-провайдером сервера, содержащего запрещенную информацию. Подобная перезагрузка не ограничена временным интервалом, количеством повторений и преодоление данного технического барьера, создаваемого оператором связи, у пользователя не вызывает затруднений.

Что касается другого технического способа ограничения доступа к запрещенным сайтам: путем добавления на пограничном маршрутизаторе правил фильтрации IP-адресов, стоит подчеркнуть, что ограничение доступа с использованием IP – адреса осуществляется ко всему сайту целиком. На одном IP – адресе может содержаться множество сайтов, в связи с чем, ограничение доступа к конкретным сайтам, приведет к ограничению доступа всех сайтов, расположенных на данном IP-адресе. Один сайт может находиться как минимум на одном IP-адресе, но для повышения его доступности владельцы размещают один сайт на нескольких различных IP-адресах. Тем самым, при вынесении судебного решения об ограничении доступа к интернет-сайтам указанным способом не учитывается, что оператор связи фактически ограничивает доступ пользователей не только к запрещенным материалам, но и к иным материалам, не признанным в установленном порядке запрещенными. Подобная практика ведет к нарушению пункта 4 статьи 29 Конституции РФ, предусматривающей право каждого гражданина РФ свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом⁷, и статьи 10 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», согласно которой в РФ распространение информации осуществляется свободно при соблюдении требований, установленных законодательством Российской Федерации. Как указывает М.Н. Маркин, в сети Интернет существуют так называемые «сайты-анонимайзеры»; с их помощью сам пользователь сети Интернет может изменить свой IP-адрес случайным образом. Используя измененный IP-адрес, пользователь перестает быть связанным какими-либо ограничениями своего провайдера (организации, предоставляющей ему доступ в Интернет)⁸. То есть ограничение доступа путем добавления на пограничном маршрутизаторе правил фильтрации IP-адресов не только приводит к нарушению конституционного

права граждан на информацию, но и не эффективно ввиду простоты преодоления указанного ограничения.

Порядок ограничения доступа к запрещенной информации в настоящее время законодательно урегулирован с учетом функциональной роли каждого из субъектов сети Интернет, путем внесения дополнений и изменений в ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Согласно статье 15.1 указанного закона предусматривается создание «Единого реестра доменных имен, указателей страниц сайтов в информационно-телекоммуникационной системе Интернет и сетевых адресов, позволяющих идентифицировать сайты в информационно-телекоммуникационной сети Интернет, содержащих информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено» (далее – Реестр запрещенной информации). Получение доступа к информации из реестра осуществляется посредством обращения к веб-сервису, описание которого размещено на сайте в сети Интернет <http://eais.rkn.gov.ru/> (Приказ Роскомнадзора от 21.02.2013 № 169).

В соответствии с действующим законодательством компетентным органом, осуществляющим регулирование порядка ограничения доступа к запрещенной информации, является Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (далее – Роскомнадзор). Законодательно предусмотрен следующий порядок взаимодействия операторов связи и государственных органов:

1. Роскомнадзор, получив сведения о наличии ресурса с запрещенной информацией, направляет провайдеру хостинга уведомление с указанием страницы сайта в сети Интернет.

2. Провайдер хостинга в течение суток с момента получения таких сведений информирует обслуживаемого им владельца сайта о необходимости незамедлительного удаления интернет-страницы, содержащей информацию, распространение которой в Российской Федерации запрещено.

3. В течение суток с момента получения от провайдера хостинга информации владелец сайта в сети Интернет удаляет интернет-страницу.

4. Если владелец сайта не удаляет запрещенную информацию, провайдер хостинга ограничивает доступ к такому сайту в сети Интернет в течение суток.

5. Если провайдер хостинга не ограничивает доступ к сайту в сети Интернет в установленный срок, Роскомнадзор включает сведения о таком сайте в Реестр запрещенной информации.

6. В течение суток с момента включения в Реестр запрещенной информации сведений о ресурсе все без исключения операторы доступа обязаны од-

⁷ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ) // СЗ РФ. 2009. № 4. Ст. 445.

⁸ Маркин М.Н. Проблемы ограничения распространения информации в сети Интернет // Правовая информатика. 2013. № 3. С. 58-62.

новременно ограничить доступ к такому сайту в сети Интернет⁹.

Исходя из этого, стоит отметить, что провайдеры доступа обязаны ограничить доступ к сайту только после прохождения всей процедуры и с момента включения сведений о странице сайта в Реестр запрещенной информации. Право обратиться в суд с понуждением провайдера доступа ограничить доступ к сети Интернет может возникнуть только в случае неисполнения пункта 10 статьи 15.1 ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». В настоящее время данное положение законодательства соблюдается не в полной мере. В нарушение установленного законом порядка обращения о наличии в сети Интернет запрещенной информации органы, осуществляющие надзор за соблюдением и исполнением законодательства, не обращаются в Роскомнадзор, а выявляя случаи распространения запрещенной информации, подают исковое заявление в суд к одному из операторов связи об ограничении доступа к информации. При этом в качестве третьего лица в данных спорах привлекается Роскомнадзор, который, как правило, отмечает несоблюдение установленного законом порядка ограничения доступа к информации. Стоит заметить, что многочисленная судебная практика свидетельствует о том, что суды в большинстве своем оставляют без внимания позицию Роскомнадзора ввиду наличия правовой¹⁰ позиции Верховного Суда РФ по этому вопросу.

В настоящее время при рассмотрении дел по административным правонарушениям Верховный Суд РФ придерживается мнения, согласно которому возможность отследить и ограничить доступ к сайту в сети Интернет возникает у оператора с момента включения в реестр сетевого адреса, позволяющего идентифицировать соответствующий сайт¹¹. Как отмечает Верховный Суд РФ, без указанных сведений «материалы дела не позволяют сделать однозначный вывод о том, что филиал ... имел реальную возможность для выполнения требований закона по ограничению доступа к информации, распространяемой посредством информационно – телекоммуникационной сети Интернет. Вместе с тем, отсутствие сведений о соблюдении Роскомнадзором требований ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» не позволяет сделать вывод о том, что у оператора связи имеется возможность выполнить требования данной нормы закона¹².

Вместе с тем, по исковым требованиям к операторам связи об ограничении доступа к сайтам, рассматриваемым в порядке гражданского судопроизводства, Верховный Суд РФ высказывает иное, прямо противоположенное мнение, а именно признает предоставление технической возможности доступа к сети Интернет распространением запрещенной информации и обязывает операторов связи прекратить доступ к сайтам сети Интернет при отсутствии доказательств соблюдения контролирующими органами в Роскомнадзор¹³. Стоит отметить, что право лица на судебную защиту не предполагает возможности выбора истцом по своему усмотрению любых способов и процедур судебной защиты, особенности которых применительно к отдельным видам судопроизводства и категориям дел определяются законом. Закрепление законом процедуры ограничения доступа к информации без участия судебных органов, путем направления соответствующих сведений в Роскомнадзор и дальнейшем принятии мер по ограничению доступа Роскомнадзором как компетентным органом в данной сфере, продиктовано тем, что достижение конечной цели – а именно ограничения доступа к информации, наиболее эффективно при ее осуществлении органом, регулирующим данную сферу, осведомленным в технических особенностях ограничения доступа в информационно-телекоммуникационных сетях и разбирающимся в специфике таких ограничений. Более того, процедура ограничения доступа к запрещенной информации четко регламентирована законом, спора о праве при этом не возникает, необходимо лишь пошагово выполнять инструкции, закрепленные федеральным законом. Правовое регулирование данного вида отношений строится на установлении определенных обязанностей участников и закрепление санкций за их нарушение, что не предполагает использования искового порядка понуждения лица к соблюдению тех или иных условий осуществления соответствующей деятельности без соблюдения установленной законом процедуры.

В настоящее время сложилась судебная практика, в соответствии с которой Верховный Суд РФ высказывает по одному и тому же вопросу различное мнение в зависимости от порядка, в котором рассматривается дело. По административным делам суд отказывает в привлечении оператора доступа к ответственности с указанием на наличие установленного законом механизма, однако в то же время по

⁹ Статья 15.1 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. 19.12.2016) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // СЗ РФ. 2006. № 31 (часть I). Ст. 3448.

¹⁰ Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 10 мая 2011г. № 58-Впр11-2 по делу ЗАО «Транстелеком-ДВ» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 12; Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 16 октября 2012 г. № 41-КГПр12-13 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 4.

¹¹ Постановление Верховного Суда РФ от 29 сентября 2014г. №31-АД14-7 // СПС «Консультант Плюс»; Постановление Верховного Суда РФ от 15 декабря 2014г. № 31-АД14-11 // СПС «Консультант Плюс.

¹² Постановление Верховного Суда РФ от 15 декабря 2014г. № 31-АД14-11 // СПС «Консультант Плюс.

¹³ Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 10 мая 2011г. № 58-Впр11-2 по делу ЗАО «Транстелеком-ДВ» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 12; Определение Судебной коллегии Верховного Суда РФ от 16 октября 2012 г. № 41-КГПр12-13 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013. № 4.

гражданским делам обязывает оператора связи ограничить доступ к запрещенной информации. Такой подход приводит к неэффективности, фрагментарности ограничения доступа к запрещенной информации и позволяет легко избегать ограничения, установленные оператором связи. Вместе с тем, только точное и неукоснительное соблюдение установлен-

ного законом порядка в правоприменительной практике без дифференцированного подхода в зависимости от категории рассматриваемого дела на всех уровнях судебной системы РФ позволит эффективно ограничить доступ к распространяемой посредством информационно-телекоммуникационной сети запрещенной информации.

Библиографический список

1. Копылов В.А. Информационное право. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристь, 2002. – 512с.
2. Ковалева Н.Н. Информационное право России. – М.: Дашков и К, 2008. – 359 с.
3. Маркин М.Н. Проблемы ограничения распространения информации в сети Интернет // Правовая информатика. – 2013. – № 3. С. 58-62.
4. Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue. URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/17session/A.HRC.17.27_en.pdf (дата обращения: 09.02.2017).

Рецензент: Давыдова Н.Ю., заведующий кафедрой административного и финансового права Оренбургского государственного университета, к.ю.н.

ШАДРИН СТАНИСЛАВ АЛЕКСАНДРОВИЧ

преподаватель кафедры конституционного и муниципального права
юридического факультета ФГБОУ ВО «Оренбургский государственный аграрный
университет», 460014, г. Оренбург, ул. Челюскинцев, 18, rusrock.ru@mail.ru

ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

SHADRIN STANISLAV ALEKSANDROVICH

lecturer of the Department of constitutional and municipal law faculty of The
Orenburg State Agrarian University, 460014, Orenburg, Cheluskintsev Street, 18,
rusrock.ru@mail.ru

PROBLEMS AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION

***Аннотация.** В настоящей статье на основе анализа законодательства, практики его применения и научной литературы выявляются проблемы в деятельности Конституционного Суда Российской Федерации и предлагаются пути их решения.*

***Ключевые слова:** судопроизводство, конституционный контроль, Конституционный Суд, структура, состав, функции, полномочия, перспективы.*

***Review.** In this article based on the analysis of legislation, practice of its application and scientific literature identifies the problems in the activities of the constitutional Court of the Russian Federation and the ways of their solution.*

***Keywords:** proceedings, constitutional control, constitutional Court, structure, composition, functions, powers, outlook.*

Конституционный Суд Российской Федерации - судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. Полномочия, порядок образования и деятельности Конституционного Суда Российской Федерации определяются Конституцией Российской Федерации и Федеральным конституционным законом от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»¹. Причем из всех судебных органов только компетенция Конституционного Суда РФ непосредственно определена и закреплена в Конституции РФ.

Конституционный Суд в нашей стране был официально утвержден 12 июля 1991 г. Пятым Съездом народных депутатов РСФСР и имеет сравнительно недолгую историю. 30 октября 1991 г. состоялось первое рабочее совещание Конституционного Суда РСФСР, а 14 января 1992 г. - первое заседание. Действительно, в сравнении с опытом других стран в этой сфере, можно заметить, что система отечественного конституционного правосудия достаточно молода. Для сравнения, такая система в США функционирует уже свыше 200 лет; почти 100 лет - в Австрии; более 60 лет - в ФРГ и более 50 лет - во Франции².

Однако за этот сравнительно короткий период Конституционный Суд РФ стал важнейшим инструментом конституционного контроля на территории России. Можно констатировать, что в стране успешно сложилась и функционирует система конституционного правосудия. Сегодня суд действует как самостоятельный и независимый орган государственной власти, уважаемый в обществе. Своей эффективной деятельностью он постоянно подтверждает свою уникальную роль главного органа по охране Конституции РФ и ее верховенства на территории страны, защите прав и свобод граждан, ведущего звена в механизме конституционного контроля.

О том, что Конституционный Суд РФ играет важнейшую роль в системе конституционного судопроизводства красноречиво говорит статистика обращений физических и юридических лиц в этот судебный орган, которая с каждым годом только растет. Это означает то, что, безусловно, растет доверие граждан к деятельности и решениям Суда. В период с 1995 по 2016 гг. в Конституционный Суд РФ поступило 320 673 обращения граждан, их объединений и государственных органов, из которых по вопросам защиты конституционных прав и свобод - свыше 60 тысяч, организации публичной власти (конститу-

¹ Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 28.12.2016) «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

² Комментарий к Конституции Российской Федерации / под ред. В.Д. Зорькина, Л.В. Лазарева. М., 2010. С. 295.

ционное право) - свыше 7 тысяч, гражданского и уголовного права и процесса - свыше 120 тысяч, административного права - свыше 4 тысяч, а также более 3 тысяч заявлений по откликам и предложениям о работе Конституционного Суда РФ³.

Естественно, Конституционный Суд РФ не является статичным элементом, его структура и организация деятельности постоянно меняются путем внесения поправок в ФКЗ о Конституционном Суде. В этой связи изучение и анализ современных организационно-правовых основ Конституционного Суда РФ, а также актуальных положений Закона о Конституционном Суде РФ представляется необходимым и продолжает сохранять свою актуальность и теоретическую значимость.

Особо следует отметить изменения в Закон о Конституционном Суде РФ, среди которых наиболее резонансными, на наш взгляд, являются поправки⁴, внесенные 5 июля 2009 г. о порядке назначения на должность Председателя Конституционного Суда РФ и его заместителей. Так, положения Закона о Конституционном Суде 1994-2009 гг. предусматривали избрание Председателя, его заместителя и судьи-секретаря самими судьями из своего состава тайным голосованием, что являлось одной из важных гарантий независимости Суда, равенства прав судей. В 2009 г. законодатель изменил этот порядок. В частности, была упразднена должность судьи-секретаря, а взамен введена еще одна должность заместителя Председателя, и установлено, что с этого момента Председатель Конституционного Суда РФ и его заместители назначаются на должности Советом Федерации по представлению Президента РФ из числа судей Конституционного Суда РФ. Помимо этого увеличен срок полномочий этих лиц до шести лет, вместо прежних трех.

Причины этих реформ не достаточно очевидны. Среди основных факторов отмечают следующие: необходимость унификации порядка формирования руководства всех высших федеральных судов, обеспечение большей прозрачности данной процедуры, повышение уровня независимости руководства Конституционного Суда РФ. Разработчики законопроекта ссылались и на опыт зарубежных государств (как известно, такая же система функционирует, например, в США).

Однако новая процедура вызывает серьезные замечания как у самих судей Конституционного Суда РФ, так и в юридическом сообществе, и в первую очередь потому, что новый порядок не предусматривает учета мнения самих судей Конституционного Суда РФ о кандидатурах на должности Председателя и его заместителей, в отличие от других высших федеральных судов, руководители которых могут

быть назначены Советом Федерации на должности по представлению Президента при наличии положительного заключения Высшей квалификационной коллегии судей РФ – органа судейского сообщества. Кроме того, кандидатуры заместителей председателей этих судов представляются Президенту РФ самими председателями данных судов. Данный шаг, по нашему мнению, является не до конца обоснованным и не достаточно логичным. Это лишает Конституционный Суд РФ определенной самостоятельности в вопросах его непосредственного ведения и ограничивает его права и права судей.

Изменения в Закон о Конституционном Суде РФ коснулись и форм организации конституционного судопроизводства. Разделение деятельности Конституционного Суда РФ на пленарное заседание и заседания палат (коллегии) имело место и до 2011 г., что способствовало более эффективному и оперативному судопроизводству. При этом заседание палаты также являлось формой деятельности Конституционного Суда РФ. Однако здесь должно соблюдаться правило о единстве правовой позиции при рассмотрении дел в пленуме и в коллегиях. Поправки в Закон о Конституционном Суде РФ, вступившие в силу в 2011 г.⁵, обязывают Суд рассматривать дела исключительно в пленарных заседаниях. Данное решение также вызывает определенные вопросы.

Учитывая современную ситуацию в российском обществе, объективные факторы, оказывающие влияние на работу Конституционного Суда РФ (загруженность аппарата суда, непрерывно растущее количество обращений в суд), а также опыт других стран (США, Германии) в организации деятельности органов конституционного контроля, следует выделить несколько направлений, которые в перспективе могли бы улучшить систему отечественного конституционного судопроизводства, рационализировать деятельность Конституционного Суда и облегчить работу судей. Основные из них, по нашему мнению, состоят в следующем.

Во-первых, создание двух или трех коллегий (палат), наподобие сенатов, из которых состоит Федеральный Конституционный суд Германии. Работой одной из палат мог бы руководить Председатель суда, другой – его заместитель, а третьей – второй заместитель Председателя. При этом здесь не поднимается вопрос возврата к практике использования коллегий в том виде, в котором они существовали до момента их расформирования. Создание независимых палат с четким разграничением функций помогло бы сделать судопроизводство более рациональным, ускорить процесс рассмотрения дел, поскольку каждая из палат в таком случае специализировалась бы на определенном круге вопросов.

³ Официальный сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://www.ksrf.ru/ru/Petition/Pages/NewReference.aspx> (дата обращения: 05.02.2017).

⁴ Федеральный конституционный закон от 02.06.2009 г. № 2-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. 2009. № 23. Ст. 2754.

⁵ Федеральный конституционный закон от 03.11.2010 г. № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. № 45. Ст. 5742.

Во-вторых, наделение суда полномочиями признавать политические партии неконституционными. В таком случае партии, которые своей программой или поведением своих сторонников стремятся нанести вред основам свободных демократических порядков государства или упразднить их, или подвергнуть опасности само существование Российской Федерации, могут быть признаны неконституционными, с последующим прекращением их деятельности. Вопрос об их неконституционности в данном случае решал бы Конституционный Суд РФ.

В-третьих, как известно, Конституционный суд РФ проводит рассмотрение большинства дел в форме слушаний. При этом устная форма не способствует ускорению процесса. В то же время в Конституционном суде Германии рассмотрение дел в основном осуществляется письменно. Суд имеет право организовать и устное слушание, если стороны не возражают. Обращения по индивидуальным жалобам не могут требовать устных слушаний, рассмотрение таких дел организуется письменно. Верховный суд США от перегруженности также защищает письменная форма рассмотрения дел, при которой не вызываются стороны, не допрашиваются свидетели и не выполняются иные затягивающие процесс процедуры. Представляется, что расширение круга вопросов, обязательных к рассмотрению только в письменной форме, способствовало бы ускорению процесса делопроизводства, позволило бы сэкономить драгоценное время судей и участников процесса, но при этом по отдельным категориям дел сохранилась бы возможность проводить устное слушание с привлечением сторон.

В-четвертых, Конституция США определяет первоначальную юрисдикцию Верховного суда, тем не менее, она не уточняет, как суд должен вести свои

дела, число судей в его составе или требования к их квалификации. Таким образом, законодатели предусмотрели для страны такой Верховный суд, который способен адаптироваться в соответствии с потребностями ее граждан. Конституционный суд РФ в этом плане более консервативен, его структура, состав и полномочия регламентируются Конституцией РФ и закреплены в Федеральном конституционном законе. Однако насколько известно из практики, рано или поздно возникает потребность изменить закон, приспособить его к конкретным общественным и политическим процессам в стране, и этот процесс достаточно сложен и занимает подчас много времени. Здесь бы пригодился опыт Соединенных Штатов Америки. В этом случае некоторые характеристики (например, количество судей, определенные полномочия Суда) целесообразно было бы исключить из Федерального конституционного закона и передать в ведение самому Суду. Это сделает его структуру более гибкой, наладит «обратную связь» с обществом, позволит Конституционному Суду РФ быстрее адаптироваться к потребностям граждан и государства.

Несмотря на выявленные проблемы, значение и роль Конституционного Суда РФ в российском обществе невозможно переоценить. На основании анализа организационных и структурных основ деятельности Конституционного Суда РФ следует сделать вывод о том, что на современном этапе развития российского конституционного судопроизводства Конституционный Суд РФ обладает всеми необходимыми полномочиями и инструментами для исполнения своей главной задачи – защиты основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина, а также обеспечения верховенства и прямого действия Конституции на территории Российской Федерации.

Библиографический список

1. Комментарий к Конституции Российской Федерации / под ред. В.Д. Зорькина, Л.В. Лазарева. – М., 2010. // СПС «Гарант».

Рецензент: Архирейская Т.Ю., исполняющая обязанности заведующего кафедрой конституционного и международного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

ШЕШУКОВА ГАЛИНА ВИКТОРОВНА

профессор кафедры общегуманитарных, социально-экономических, математических и естественнонаучных дисциплин Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор политических наук, 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, ligaoren@rambler.ru

КОНФИГУРАЦИЯ ПАРТИЙНОЙ СИСТЕМЫ В ОРЕНБУРГСКОЙ ОБЛАСТИ (2011 – 2016 гг.)

SHESHUKOVA GALINA VIKTOROVNA

professor of the Department of humane and socioeconomic studies doctor of political science, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, ligaoren@rambler.ru

THE CONFIGURATION OF THE PARTY SYSTEM IN THE ORENBURG REGION (2011-2016)

Аннотация. В статье исследуется динамика в конфигурации партийной системы с 2011 по 2016 гг. Автор сравнивает социально-экономическую и политическую ситуацию в указанный период. Выявлен парадокс электорального поведения: несмотря на рост бедности населения, уровень протестных настроений не растет, а стабилизировался на уровне 2014 г. Сохраняется высокий рейтинг Президента РФ. По итогам выборов в Государственную Думу РФ партия «Единая Россия» и ЛДПР нарастили свой рейтинг, а партия КПРФ и Справедливая Россия резко ухудшили свои позиции. Вместе с тем на выборах в Законодательное собрание Оренбургской области по партийным спискам партия «Единая Россия» не улучшила свои позиции. С учетом итогов голосования по одномандатным округам динамика распределения депутатских мест оказалась незначительной. Сенсацией выборов является второе место ЛДПР по области, где на протяжении 23 лет второе место занимала КПРФ. Это главное изменение в конфигурации партийной системы Оренбургской области. В статье рассматривается влияние явки на рейтинг партии «Единая Россия».

Ключевые слова: конфигурация партийной системы, динамика партийных ориентаций электората, протестный потенциал, уровень бедности, рейтинг партий, электоральная статистика, явка избирателей, динамика распределения депутатских мест.

Review. The article traces the dynamics in the configuration of the party system from 2011 to 2016, the Author compares the socio-economic and political situation in this period. Identified the paradox of electoral behavior: despite the growth of poverty the level of protest is not growing, stabilized at the level of 2014. And there is a high rating of the President of the Russian Federation. according to the results of the elections to the State Duma of the Russian Federation, the party «United Russia» and LDPR have improved their ranking, and the Communist party and Fair Russia have sharply worsened its position. However, in the elections to the Legislative Assembly of the Orenburg region on party lists, the party «United Russia» has improved its position. Based on the results of voting in single-mandate constituencies dynamics of the distribution of the seats was a slight Sensation of the election is the second place of LDPR in region, where for 23 years the second place was occupied by the Communist party. This is a major change in the configuration of the party system in Orenburg region. The article examines the impact of turnout on the rating of the party «United Russia».

Keywords: the configuration of the party system, the dynamics of partisan orientations of the electorate, protest potential, poverty level, rating of parties, electoral statistics, voter turnout, the dynamics of the distribution of the seats.

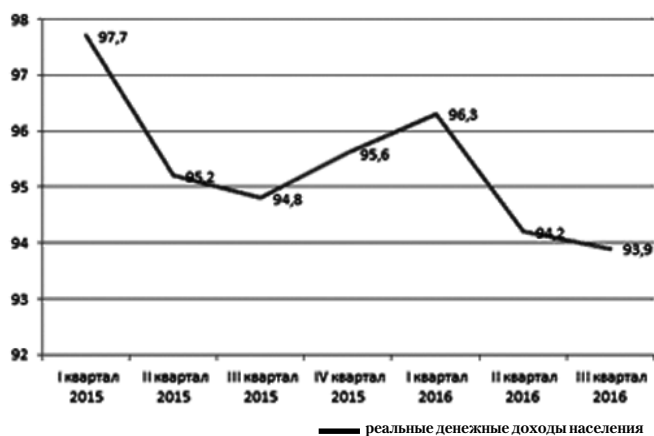
В 2016 году в Оренбургской области в один день – 18 сентября состоялись выборы в Государственную думу РФ и в Законодательное Собрание Оренбургской области.

Между тем в 2011 г. выборы в Законодательное Собрание Оренбургской области состоялись на полгода раньше в обстановке стабильной экономической и политической ситуации. А выборы в Государственную Думу РФ прошли в обстановке поли-

тического кризиса борьбы за «честные выборы». Это обстоятельство отразилось на рейтинге, как партии власти, так и на рейтинге партий оппозиции. В 2011г. экономическая и социальная ситуация была значительно более стабильной и благоприятной для населения по сравнению с 2016 г.

За 2015-2016 гг. снизились реальные доходы населения, как по данным официальной статистики, так и по самооценке жителей нашей Оренбургской области.

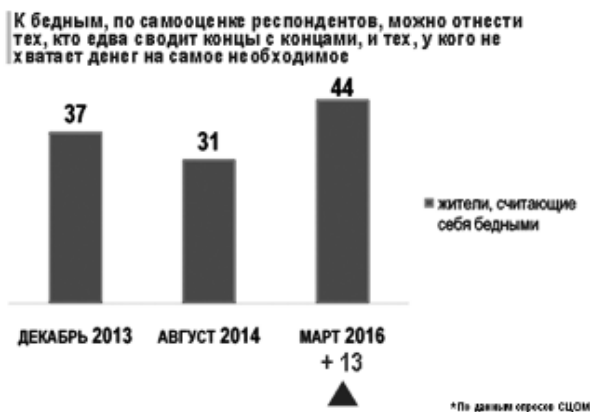
График № 1. Реальные денежные доходы населения РФ (к периодам предыдущего года) в %



Данные экономической статистики подтверждаются данными социологических опросов.

График № 2.

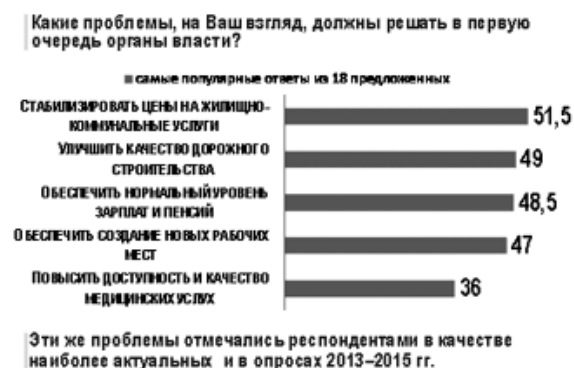
Уровень бедности населения по самооценке жителей Оренбургской области [2013–2016] (в %) *



Итак, мы видим, что уровень бедности в Оренбургской области за последние 2 года вырос на 13%. В ходе опросов мы выяснили, что около половины оренбуржцев считают необходимым срочное решение проблем, связанных с тарифами на ЖКХ, дорогами, уровнем зарплат и пенсий, также с созданием новых рабочих мест.

График № 3.

Актуальные проблемы, требующие решения, по мнению жителей Оренбургской области [2016] (в %) *



То есть, если оценивать результаты политики партии власти, то очевидно, что важные для населения проблемы решаются слабо. А жизненный уровень населения падает. Рассмотрим динамику рейтинга президента РФ с 2012 по 2016 гг.

График № 4.

Динамика рейтинга президента РФ В.В.Путина по Оренбургской области [2012–2016] (в %) *



Итак, парадокс общественного сознания состоит в том, что неблагоприятные социальные условия не привели к поражению партии Единая Россия на выборах 2016 г. И кроме того рейтинг В. Путина по-прежнему очень высокий.

Рассмотрим протестные настроения жителей области в динамике.

График № 5.

Динамика уровня протестных настроений населения Оренбургской области [2013–2016] (в %) *



Итак, мы видим, что протестные настроения населения области стабилизировались на уровне 2014 г.

Попробуем теперь выяснить, произошло ли существенное изменение конфигурации партийной системы с 2011 по 2016 гг.

Рассмотрим динамику партийных ориентации населения области по данным электоральной статистики.

Таблица № 1 Динамика итогов выборов политических партий в ГД РФ по Оренбургской области (2011-2016) в %

Территория и дата выборов	Справедливая Россия	ЛДПР	КПРФ	ЕДИНАЯ РОССИЯ
Оренбургская область 2011	16,79	16,90	26,18	34,89
Оренбургская область 2016	5,39	22,66	18,38	40,85

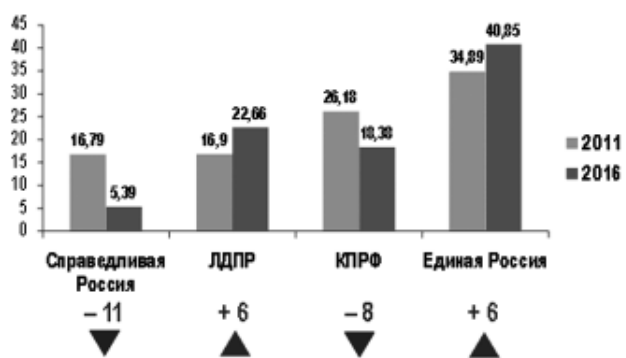
Примечание: В первой и второй строчках, в скобках число депутатов, которые партии провели в ГД РФ.

Итак, динамика результатов политических партий на выборах в Государственную Думу РФ с 2011 г. по 2016 г. в Оренбургской области:

- «ЕДИНАЯ РОССИЯ». В 2011 г. – 35 %. В 2016 г. – 41 % проголосовали за партию ЕР. (+6%)
- За ЛДПР в 2011 г. – 17 %, а в 2016 г. – 23 % (+6 %)
- За КПРФ в 2011 г. – 26 %, а в 2016 г. – 18 % (-8 %)
- За СР в 2011 г. – 17 %, а в 2016 г. – 5 % (-12 %)

График № 6.

Динамика итогов выборов политических партий в ГД РФ по Оренбургской области [2011–2016] в %



Таким образом, на выборах в ГД РФ по партийным спискам в Оренбургской области нарастили свои рейтинги партии ЕР и ЛДПР. И, напротив, существенно ухудшились позиции КПРФ и «Справедливой России».

Партия «Единая Россия» (далее ЕР) за период 2011-2016 гг. нарастила свой рейтинг **на 5 % по РФ** и **на 6 % по Оренбургской области**. Это можно определить, как определенное достижение партии у нас в области. Между тем различия в рейтинге ЕР по России и Оренбургской области сохранились вполне синхронно: в 2011 г. ЕР набрала по РФ на 14 % больше, чем по Оренбургской области, а в 2016 г. – на 13 % больше, чем по Оренбургской области.

Это свидетельствует о том, что в области сложилась определенная политическая культура электората партии ЕР, которая и воспроизводится в результатах выборов в течение пяти лет. А то, что вы-

рос рейтинг партии за эти годы и по РФ, и по Оренбургской области, свидетельствует о работе партии по привлечению электората. Так, проведение предварительного голосования по кандидатам партии на предстоящих выборах позволило партии привлечь избирателей еще до начала избирательной кампании. Кроме того, сохранился т. н. «крымский консенсус» населения с президентом, который позволил и партии сохранить свой электорат даже в условиях углубляющегося социально-экономического кризиса.

Партия КПРФ получила в 2016 г. по РФ на 6 % меньше, чем в 2011 г., а по Оренбургской области на 8 % меньше. Эту статистику можно оценивать, как серьезное поражение КПРФ на обоих уровнях.

ЛДПР увеличила свой рейтинг на 1 % по стране, а по Оренбургской области на 6 %. Это главная сенсация выборов в Оренбургской области. Впрочем, ожидаемая сенсация. ЛДПР вела очень агрессивную избирательную кампанию в регионе. Она максимально использовала протестные настроения электората именно в интересах партии. Там, где КПРФ потеряла, и потеряла очень много по сравнению с прошлыми выборами, вот весь этот протестный электорат аккумулировала ЛДПР. Причем привлекать они его начали уже с весны, они отыгрались на ЕДК, проведя митинги в городах, они отыгрались на Авиалиниях, которые закрылись, на снижении уровня жизни в целом. И самое главное, они вложили в кампанию очень серьезные деньги. Я имею в виду ЛДПР по сравнению с КПРФ. У КПРФ таких денег не было.

К тому же перед началом кампании разрешился, наконец, затянувшийся конфликт внутри регионального отделения ЛДПР. Этот конфликт возник еще до выборов. Он шел, нам представляется, даже с 2012 г. и особенно обострился на выборах губернатора. Казалось бы, что все эти драки должны были привести к падению рейтинга. Многие эксперты говорили: «У них там такое творится, куда им до хороших результатов». Но дело в том, что когда С.М. - Катасонов поставил «своих», убрал этот конфликт и организовал всю работу, он получил то, что он получил. Это тоже был, оказывается, правильный ход. Это было неожиданным для экспертов и социологов.

Партия «Справедливая Россия» снизила свой рейтинг в 2016 г. на 7 % по РФ и на 12 % по Оренбургской области. Это также ожидаемый результат, потому что рейтинг партии перед избирательной кампанией по данным соцопросов был

даже ниже 5 %. Партия могла вообще не попасть в Думу.

Таким образом, на выборах в ГД РФ по партийным спискам в Оренбургской области нарастили свои рейтинги партии ЕР и ЛДПР. И, напротив, существенно ухудшились позиции КПрФ и «Справедливой России».

Оренбургскую область в Госдуме теперь будут представлять четыре единоросса: Роман Романенко, который прошёл по списку, а также три победителя в одномандатных округах – Юрий Мищеряков, Игорь Сухарев и Виктор Заварзин. От ЛДПР в Госдуму по спискам прошёл депутат прошлого созыва Сергей Катасонов, проигравший в одномандатном округе Игорю Сухареву, лидеру регионального отделения партии ЕР.

Если раньше в 2011 г. в ГД РФ от партии ЕР были представлены только 2 депутата – Е. Николаева и В. Заварзин, то сейчас 4. Если раньше от ЛДПР в ГД РФ были 2 депутата – Катасонов и Щепинов, то теперь только один депутат. «Справедливая Россия» была представлена в 2011 г. одним депутатом от Оренбургской области – Петровым, а сейчас «Справедливая Россия» не имеет там представителей от нашей области.

При этом очевидно, что переход от пропорциональной (по партийным спискам) избирательной системы к смешанной (по партийным спискам и по одномандатным округам) позволил существенно увеличить представительство партии ЕР в ГД РФ.

Кроме того, от КПрФ в ГД РФ прошёл Леонид Калашников – депутат Госдумы предыдущего созыва из Красногорска Московской области. Он возглавлял региональную партийную группу, куда входили Оренбургская и Самарская области.

Рассмотрим данные электоральной статистики по итогам выборов ГД в 2011 г. по городу Оренбургу (в %):

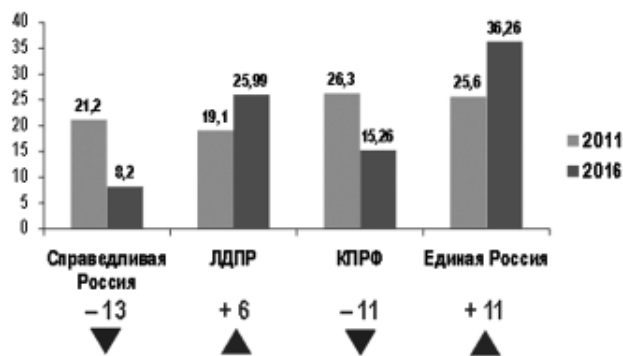
Таблица №2. Динамика итогов Выборов парламентских политических партий в ГД РФ с 2011 г. по 2016 г. по Оренбургу в %

	2011	2016
1. Политическая партия СПРАВЕДЛИВАЯ РОССИЯ	21,2	8,20
2. Политическая партия ЛДПР	19,1	25,99
3. Политическая партия КПрФ	26,3	15,26
4. Всероссийская политическая партия «ЕДИНАЯ РОССИЯ»	25,6	36,26

Итак, «левый блок» проигрывает условно «консерваторам»: партиям Единая Россия и ЛДПР.

График № 7.

Динамика итогов выборов политических партий в ГД РФ [2011–2016] по Оренбургу в %



Итак, по г. Оренбургу рейтинг Единой России вырос на 11 % по сравнению с 2011 г., а ЛДПР - на 6 %. Справедливая Россия потеряла 13 % в поддержке избирателей, а КПрФ - 11 %.

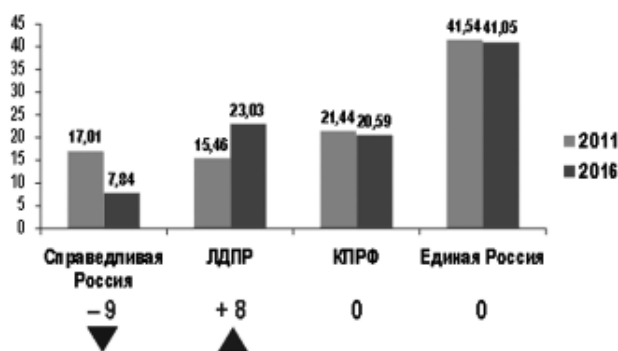
Теперь рассмотрим динамику рейтинга партий по итогам выборов в Законодательное Собрание Оренбургской области.

Таблица № 3. Динамика рейтинга парламентских партий на выборах в ЗС с 2007 по 2011 в %.

Партии	2007	2011	2016
Партия «Единая Россия»	61,94	41,54	41,05
Коммунистическая партия РФ	13,38	21,44	20,59
Либерально-демократическая партия России	8,67	15,46	23,03
Справедливая Россия	-	17,01	7,84

График № 8.

Динамика партийных предпочтений населения области на выборах в Законодательное собрание Оренбургской области [2011–2016] в %.
Итоги голосования по партийным спискам в %



¹ Шешукова Г.В. Мифы и легенды выборов 2016 // ФЭБ. 2016. № 9 (194). С. 29-35.

Итак, победителем в динамике партийных симпатий населения области выходит ЛДПР, которая прибавила 8 пунктов на выборах в ЗС 2016 г.

Напомню, что выборы в ЗС в 2011 г. состоялись за полгода раньше, чем выборы в ГД. Именно этим и объясняется, почему партия Единая Россия не улучшила свой результат по сравнению с 2011 г.

А теперь рассмотрим динамику представительства партий в ЗС области с учетом голосования в одномандатных округах с 2011 г. по 2016 г. в %.

В 22 одномандатных округах по выборам в Законодательное Собрание победили представители партии ЕР, и только в одном округе победил представитель КПРФ.

График № 9.



А если посмотреть динамику в распределении депутатских мест между партиями в Законодательном Собрании Оренбургской области, мы увидим, что существенных изменений в численном представительстве партий не произошло. Таким образом, конфигурация партийной системы области по итогам выборов в Законодательное Собрание области почти не изменилась.

Впрочем, депутатский корпус существенно обновился: 27 депутатов были избраны впервые, число женщин выросло с 2 до 7.

Итоги выборов продемонстрировали устойчивость партийных симпатий населения области.

Рассмотрим стереотип, который разделяли большинство экспертов и политиков перед выборами: а именно, чем будет ниже явка, тем выше будет рейтинг партии ЕР. Оппозиция обвиняла партию и власти в искусственном снижении явки. Оппозиционеры в СМИ старались максимально повысить явку.

Но электоральная статистика в Оренбургской области опровергает этот распространенный стереотип.

Весьма спорным является утверждение, что низкая явка была бы выгодна партии власти и если бы явка была выше, то оппозиция получила бы больше голосов избирателей. Так, С. Катасонов заявил, что «Единая Россия» получила бы 16 %, если бы явка была выше. Социология и электоральная статистика опровергает эти предположения.

Прямой связи между явкой и результатами за партию власти нет.

Влияет, прежде всего, социальная локация: пол, возраст, место проживания избирателей и, самое главное, какая партия лучше мобилизует свой электорат. И, самое главное, какая партия лучше мобилизует свой электорат в рамках любой явки: высокой или низкой.

Так, например, в городах Оренбурге, Орске рейтинг ЕР (36-37 %) существенно ниже, при явке 37 % - 40 % рейтинг ЕР – 36-37 %.

Между тем, если бы на выборы пришли активные сторонники ЕР в Оренбурге, то, по данным наших социологических опросов, рейтинг ЕР мог бы достигнуть 45 % и более. Рассмотрим ситуацию в 13 округе, который расположен на территории Ленинского района Оренбурга, по данным социологии и электоральной статистики.

Таблица № 5. Предполагаемая явка на выборы в ЗС и ГД РФ в 13 округе Оренбурга в %²

Вы лично примете или не примете участие в выборах депутатов законодательного собрания оренбургской области и государственной думы РФ в сентябре 2016 года?	20-22 августа 2016
Да	45,83
Скорее да	16,50
Скорее нет	11,67
Нет	19,17
Еще не решил(-а), затрудняюсь ответить	7,17

О твердой готовности прийти на выборы в феврале 2016 г. заявили 46 % жителей города.

С учетом указанных факторов влияния прогноз по явке, с учетом прошлой электоральной статистики по городу в Оренбурге: 35 %.

² Аналитический опрос по итогам социологического опроса, проведенного в 13 округе Оренбурга, 20-22 августа 2016 г. Опрошено 600 респондентов. С. 46.

Таблица № 6. Электоральный рейтинг политических партий в округе №13 по выборам в Законодательное Собрание Оренбургской области 20-22 августа 2016г³%

ЕСЛИ БЫ ВЫБОРЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ СОБРАНИЕ ОБЛАСТИ СОСТОЯЛИСЬ СЕГОДНЯ, ТО ЗА КАКУЮ ПОЛИТИЧЕСКУЮ ПАРТИЮ ВЫ ПРОГОЛОСУЕТЕ?	Все	Активные
	20-22 августа 2016 г.	20-22 августа 2016 г.
ЕДИНАЯ РОССИЯ (Берг Ю.А., Грачев С.И., Ермакова Ж.А.)	42,17	51,64
КПРФ (Новиков В.Г., Амелин М.А., Романенко С.Н.)	8,00	11,64
ЛДПР (Жириновский В.В., Луговой А.К., Катасонов С.М.)	13,67	13,09
Справедливая Россия (Миронов С.М., Фролов В.И.)	6,83	9,45
Другая партия (какая именно напишите)	1,50	1,82
Затрудняюсь ответить	11,67	12,73
Не пойду на выборы	16,33	0,36

При явке 54 %, (это те, кто твердо сказал, что придет и половина тех, кто сказал, скорее, да.) как собирались прийти наши избиратели - рейтинг Единой России составил бы - 47-51 %. Однако реально явка в Ленинском районе (13 округ) составила - 41,45% , то есть на 14% меньше. И результат ЕР по Ленинскому району – 36 %.

При этом сторонники ЕР не были достаточно «отмобилизованы» партией и не пошли на выборы. А сторонники ЛДПР были отмобилизованы и уже с утра, как показывают данные нашего экзит-пола, пошли на избирательные участки. Представители ЕР были уверены в том, что, чем ниже явка, тем лучше для ЕР, поэтому отказались от мобилизации студентов и использования административного ресурса. Представители оппозиции были убеждены в этом же:

низкая явка выгодна ЕР. ЕР не удалось мобилизовать своих активных сторонников в городах: те были уверены в том, что ЕР и так победит спокойно остались дома.

Между тем, если бы на выборы пришли активные сторонники ЕР в Оренбурге, то по данным наших опросов рейтинг ЕР в городе мог бы достигнуть 45% и более.

Кстати на экзит - поле результат ЕР у тех, кто отвечал нашим интервьюерам, составлял 45 %. Но 30% не ответили и среди них оказалось больше тех, кто проголосовал за оппозиционные партии.

ЕР была уверена в том, что, чем ниже явка, тем лучше для ЕР. В этом же были уверены и представители оппозиции. Основание для таких мнений были, исходя из итогов кампании по выборам в М/О власти в 2015 г., при явке на выборах в Оренбурге 25 %, партия получила по партийному списку 60 % на выборах в городской совет. ЛДПР на муниципальных выборах в области работала слабо.

Очевидно, что в 2016 г. ЕР не удалось мобилизовать своих активных сторонников в городах: те были дезинформированы, в том числе и СМИ: уверены в том, что ЕР и так победит, и не пришли на избирательные участки.

Рассмотрим ситуацию в г. Новотроицке по итогам социологических опросов и данным электоральной статистики.

Таблица № 7. Предполагаемая явка на выборы в Новотроицке, август 2016, опрошено 800 респондентов в %⁴

Если бы выборы депутатов законодательного собрания Оренбургской области и ВГД РФ состоялись в ближайшее воскресенье, то приняли бы вы в них участие?	22-24 июля 2016 г.	28-30 августа 2016 г.
Да	47,13	46,38
Скорее да	15,50	19,00
Скорее нет	8,88	8,50
Нет	23,13	20,00
Еще не решил (-а), затрудняюсь ответить	5,38	5,88

³ Аналитический опрос по итогам социологического опроса, проведенного в 13 округе Оренбурга, 20-22 августа 2016 г. Опрошено 600 респондентов. С. 36.

⁴ Аналитический опрос по итогам социологического опроса, проведенного в Новотроицке, 25-27 августа 2016 г. Опрошено 800 респондентов. С. 40.

О твердой готовности прийти на выборы в Новотроицке заявили только 46 % жителей города, 19 % - возможно придут и 28,5 % заявили, что не пойдут на выборы. СЦОМ прогнозировал явку – 33 %.

Таблица № 8. Партийные ориентации населения в Новотроицке на выборах в Законодательное собрание области в %⁵

Если бы выборы в Законодательное собрание области состоялись сегодня, то за какую политическую партию вы проголосуете?	28-30 августа 2016 года Избиратели	
	Все	Активные
ЯБЛОКО (Г. Лазаров, В. Тишин, Руслан Исмагилов)	0,88	1,34
ЕДИНАЯ РОССИЯ (Берг Ю.А., Бородин А.В.)	30,75	38,98
ПАТРИОТЫ РОССИИ (Бенцман Р.М., Химич С.А.)	0,63	0,81
СПРАВЕДЛИВАЯ РОССИЯ (Миронов С.М., Кузнецов В.Н.)	9,75	13,44
ПАРТИЯ РОСТА Партия Роста (Туришинов Д.С., Рындина В.П.)	0,25	0,54
КОММУНИСТИЧЕСКАЯ ПАРТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (КПРФ) (Новиков С.Н., Иванов А.А.)	13,88	19,09
ЛИБЕРАЛЬНО- ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ ПАРТИЯ (ЛДПР) (Жириновский В.В., Иванов Е.И.)	14,25	15,59
Затрудняюсь ответить	10,75	9,68
Не пойду на выборы	18,88	0,54

18 сентября реально в Новотроицке пришли 35 %, за партию ЕР проголосовали 36 %.

Рассмотрим данные электоральной статистики: В сельских районах рейтинг ЕР существенно выше. Но и там, в сельских районах, при низкой явке

партия получает низкий результат, а при высокой – существенно выше: Рассмотрим голосование за партию власти в сельских районах с высокой явкой избирателей.

Например:

- в Асекеевском районе – 66 % явка и 66 % - за ЕР
- Шарлыкский район – 63 % и 58 % за ЕР
- в Бугурусланском районе - 60% явка и 64% за ЕР
- в Грачевском районе – 52 % явка и 49 % за ЕР
- в Понамаревском районе – 56 % явка и 51 % за ЕР
- в Северном районе – 53 % явка и 54 % за ЕР
- Бузулукский район – 44 % явка и 41 % за ЕР
- Тоцкий район – 55 % явка и 46 % за ЕР

График № 10.

Влияние явки избирателей в сельских районах области на голосование за партию «Единая Россия»



в сельских районах при высокой явке рейтинг «Единой России» существенно выше

Рассмотрим голосование за партию власти в сельских районах с низкой явкой избирателей.

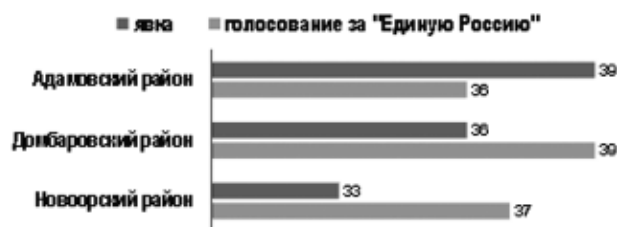
Например,

- Адамовский район – 39 % явка и 36 % за ЕР
- Гайский Г.О. – 35 % явка и 33 % за ЕР
- Домбаровский район – 36 % явка и 39 % за ЕР
- Новоорский район – 33 % и 37 % за ЕР
- Кувандыкский городской округ – 30 % явка и 34 % за ЕР
- Ясенский район – 40 % явка и 40 % за ЕР

⁵ Аналитический опрос по итогам социологического опроса, проведенного в Новотроицке, 25-27 августа 2016 г. Опрошено 800 респондентов. С. 27.

График № 11.

Влияние явки избирателей в сельских районах области на голосование за партию «Единая Россия»



в сельских районах области с низкой явкой рейтинг поддержки «Единой России» низкий

Разумеется, на рейтинг партий на территориях области влияет комплекс причин:

- Социально-экономическая ситуация
- Доверие к муниципальной власти
- Работа партий с населением территорий и др.

Низкая явка иногда была более выгодна оппозиции. Так, например, при явке в 40 % в Оренбурге ЛДПР получила – 26 %. При явке в Гайском г.о. – 35,5 %, ЛДПР – 26 %. Это самые высокие цифры партии ЛДПР по Оренбургской области. Следовательно, социологические и статистические данные опровергают распространенный стереотип о том, что низкая явка была выгодна исключительно ЕР.

Наш социологический центр выяснял причины низкой явки избирателей на выборы 18 сентября. Если в 2011 г. явка составила 51 %, то в 2016 г. на 10 % меньше. Среди избирателей распространенным было мнение о том, что избирательная кампания была неинтересной и скучной.

График № 12.

Оценка избирательной кампании (в %) *

Оцените ход избирательной кампании по выборам Государственной Думы РФ и Законодательного Собрания Оренбургской области (один вариант ответа)



* Данные получены в ходе опроса СЦОМ 20-22 августа 2016 г. в Оренбурге. Было опрошено 688 respondents.

Однако в 2016 г. выборы и в ГД РФ и в ЗС по области по некоторым округам были по-настоящему конкурентными. А, следовательно, для партий, политиков, и экспертов выборы были очень интересными.

Спрашивается, почему же население так оценило ход кампании? Мне представляется, что те формы публичной политики, которые партии использовали на выборах, оказались непривлекательными для населения. Особенно, если сравнить нашу избирательную кампанию с тем, как проходили выборы Президента США, и как наши телеканалы преподносили американские выборы.

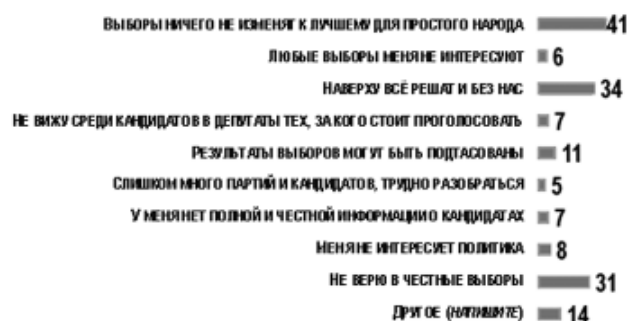
Кроме того, все-таки победа партии Единая Россия была предсказуема. А итоги выборов в США были реально непредсказуемы. А это главная интрига любых выборов, которая серьезно подогревает интересы избирателей.

В ходе избирательной кампании мы выясняли причины абсентеизма у тех избирателей, которые твердо решили не ходить на выборы.

График № 13.

Причины низкой электоральной активности (в %) *

Если Вы решили не принимать участие в выборах, то объясните почему? (несколько вариантов ответов)



* Данные получены в ходе опроса СЦОМ 22-24 июля 2016 г. в г. Ново-Фрунзе.

Анализ причин абсентеизма избирателей позволяет предположить, что в области, впрочем, и в стране существенно снизился уровень доверия к институту выборов.

И поэтому необходима совместная работа органов власти и гражданского общества по повышению уровня доверия и к органам власти и к выборам как механизму формирования органов власти.

Все вышеизложенные социологические данные и показатели позволяют сделать следующие выводы:

1. Анализ данных социологических опросов, проведенных СЦОМ в период избирательной кампании, позволил выявить интересный парадокс в электоральном поведении. Несмотря на рост бедности населения и ухудшение социально-экономической ситуации, рейтинг уровень протестных настроений в Оренбургской области не изменился за последние 2 года, а рейтинг Президента РФ остается очень высоким.

2. По итогам голосования на выборах в Государственную Думу РФ в Оренбургской области улучшили свои позиции партия «Единая Россия» и партия ЛДПР.

3. Уменьшилась поддержка избирателями таких партий, как КПРФ и Справедливая Россия. Можно сделать вывод о том, что левые партии в условиях кризиса потеряли значительную часть своих сторонников. Это объясняется слабостью руководителей этих партий, ошибками в организации избирательной кампании, недостаточной финансовой базой.

4. Успех «Единой России» на выборах в ГД РФ объясняется новыми технологиями, применяемыми партией (например, праймериз), использованием ресурса Президента РФ, а также смешанной избирательной системой, которая позволяет партии власти получить большинство в одномандатных округах.

5. На выборах в Законодательное Собрание Оренбургской области партия Единая Россия повторила свой результат 2011 г. и сохранила свои позиции в конфигурации партийной системы.

6. Сенсацией выборов является второе место ЛДПР по области, где на протяжении 23 лет второе место занимала КПРФ. Это главное изменение в конфигурации партийной системы Оренбургской области. В статье рассматривается влияние явки на рейтинг партии «Единая Россия». Эта сенсация объясняется совокупностью причин. Первая причина: кампанию возглавил популярный в области политик С. Катасонов. Вторая причина: он произвел перестановки в структуре регионального отделения: из регионального отделения партии вышли его противники, а их места заняли сторонники С. Катасонова. Таким образом, сложилась единая команда, которая применила грамотные избирательные технологии. И, кроме того, у С. Катасонова был неплохой финансовый ресурс, которого были лишены в области КПРФ и Справедливая Россия.

7. Анализ причин абсентеизма избирателей позволяет предположить, что в области, впрочем, и в стране существенно снизился уровень доверия к институту выборов.

Библиографический список

1. Шешукова Г.В. Мифы и легенды выборов 2016 // Финансово-экономический бюллетень. - 2016. - № 9(194). - С. 14-17.

Рецензент: Недорезов В.Г., доцент кафедры философии и культурологии Оренбургского государственного университета, к.ф.н.

ШЕШУКОВА ГАЛИНА ВИКТОРОВНА

профессор кафедры общегуманитарных, социально-экономических, математических и естественнонаучных дисциплин Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор политических наук, 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, ligaoren@rambler.ru

ТЕЛЯКАЕВА АЛЬБИНА ФАРГАТОВНА

кандидат политических наук, преподаватель кафедры философии Оренбургского государственного медицинского университета, 460000, Оренбург, проспект Парковый, 7, river8585@mail.ru

РОССИЙСКАЯ НАЦИЯ В КОНТЕКСТЕ ВНУТРЕННЕЙ И ВНЕШНЕЙ ПОЛИТИКИ РОССИИ

SHESHUKOVA GALINA VIKTOROVNA

professor of the Department of humane and socioeconomic studies doctor of political science, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, ligaoren@rambler.ru

TELIAKAEVA ALBINA FARGATOVNA

candidate of political science, assistant of the Department of philosophy, Orenburg State Medical University, 460000, Orenburg, Prospect Parkoviy, 7, river8585@mail.ru

THE RUSSIAN NATION IN THE CONTEXT OF INTERNAL AND FOREIGN POLICY OF RUSSIA

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы формирования российской нации, как нации гражданской, которая включает в себя все этнические нации, входящие в состав РФ. Вопрос о формировании российской нации возник сразу же после распада СССР и неоднократно ставился в повестку дня в 90-е и нулевые годы руководителями нашей страны. Однако в связи с тем, что в стране было много противников этой идеи, как среди русских, так и среди представителей других этносов, процесс формирования российской нации существенно тормозился. В ноябре 2016 г. Президент РФ В.В. Путин поставил вопрос о принятии ФЗ «О российской нации». В связи с этим авторы статьи указывают на то, что в обществе созрели предпосылки к формированию такой коллективной идентичности, как российская нация.

Ключевые слова: Российская нация, этническая нация, толерантная политическая культура, политическая социализация, национализм, межэтнические и межконфессиональные конфликты, распад СССР. Беловежские соглашения.

Review. In the article the problems of formation of the Russian nation. As a nation of civilians. Which includes all the ethnic people. Included in the Russian Federation. The question of the formation of the Russian nation emerged immediately after the collapse of the USSR and have repeatedly been in the agenda in the 90s and the zero years the leaders of our country. However, due to the fact that in the country there were many opponents to this idea, as among Russian, and among representatives of other ethnic groups, the process of formation of the Russian nation is significantly slowed down In November 2016. Russian President Vladimir Putin raised the question of the adoption of the Federal law «On the Russian nation». In this regard, the authors indicate that the society is fully the preconditions for the formation of such collective identity, as the Russian nation.

Keywords: The Russian nation, ethnic nation, a tolerant political culture, political socialization, nationalism, interethnic and interreligious conflicts, the collapse of the USSR. The Belavezha accords.

В этом году исполняется 25 лет Беловежским соглашениям, которые подписали лидеры РФ, Белоруссии и Украины. К Беловежским соглашениям и распаду СССР привел ряд факторов. Эта совокупность объективных и субъективных причин в политике и экономике, дискуссия по которым в научном и политическом сообществе не прекращается.

Одной из главных причин распада СССР, который был зафиксирован Беловежскими соглашениями 8 декабря 2001 г., была утрата идентификации с такой общностью, как советский народ. За несколько лет до распада СССР на смену коммунистической идеологии пришли национальные идеологии в республиках СССР, которые немало поспособствовали распаду страны. В итоге, как известно, только русских за пределами России оказалось более 25 млн.

В основе принадлежности к советскому народу была все-таки коммунистическая идеология, которая не справилась с противостоянием национализму и сепаратизму, как со стороны представителей русской нации, так и других наций и этносов в нашей стране. Принятие серии Деклараций о независимости в 1990 и 1991 гг. в бывших республиках СССР - это уже итог распада и такой общности, как советский народ.

Какие уроки мы можем извлечь из этих трагических для нашей страны событий. Как предотвратить сепаратизм в РФ?

Первый урок, на наш взгляд, заключается в том, что не нужно возвращаться к государственной идеологии. Этот урок уже зафиксирован в нашей Конституции (п. 2 ст. 13) «Никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной». Между тем, все чаще звучат призывы найти и установить единую государственную идеологию. Мы забываем, что монополия одной идеологии – это признак тоталитарного или авторитарного политического режима.

Второй урок беловежских соглашений: ведущим фактором тогда стало состояние общественного сознания. Большинство граждан СССР были в эйфории от тех возможностей, которые открывали рынок, демократия и суверенитет. Поэтому за суверенитет РФ в пределах СССР, как известно, проголосовало подавляющее большинство депутатов РСФСР. Сейчас ситуация изменилась: большинство жителей РФ жалеют о распаде СССР. И поэтому заявление В. Путина в апреле 2005 г. о том, что распад СССР – это геополитическая катастрофа¹ сейчас поддерживают большинство граждан РФ. Поэтому, урок заключается в том, что нужно держать руку на пульсе общественного сознания. Но не всегда нужно буквально

следовать за «большинством». Иначе придется возвращать и смертную казнь, что с демократическими ценностями никак не согласуется.

Третий урок: торжество национальных идеологий в регионах страны чревато для единства и целостности государства. И именно поэтому нужна общность, которая объединяет людей разных национальностей и конфессий вокруг общих ценностей таких, как единое государство, общая история (общие победы и трагедии), общая культура. А еще и язык межнационального общения (русский язык). Эта ценность (наличие языка межнационального общения) есть далеко не у всех европейских и азиатских наций, которые, впрочем, не отказываются от концепции гражданской (многоэтнической) нации.

Возвращение В. Путина в ноябре 2016 г. к идее закона о российской нации - абсолютно актуально². Рост национализма, ксенофобии, религиозного экстремизма, межгрупповой агрессии в обществе – это факторы, свидетельствующие о том, что мы уже опоздали.

Впрочем, на фоне Крымского консенсуса, который сформировался в стране после 2014 г., – эта идея может иметь серьезные дополнительные стимулы. Символом этого консенсуса является сохранение заоблачно высокого рейтинга Президента РФ В.В. Путина.

Четвертый урок: Геополитические последствия Беловежских соглашений: двухполюсный мир сменился однополюсным. Казалось, что наступил «конец истории». По теории Ф. Фукуямы, так как большинство стран после распада СССР и мировой системы социализма, теперь разделяют демократические ценности, причины военных конфликтов исчерпаны³. Однако прав оказался другой американец - С. Хантингтон, который предположил, что XXI век будет веком жесточайших конфликтов на этнической и конфессиональной почве⁴.

Более того распад СССР привел к глобализации мирового терроризма. Вывод в 1988 г. войск СССР из Афганистана привел к тому, что Аль-Каида перенаправила свои силы против США и других стран.

Поэтому сейчас возвращение России в политику, как мощного геополитического игрока, это ответ на те геополитические последствия, которые были результатом Беловежских соглашений.

В течение 25 лет у нас в стране идет мучительный процесс возвращения к идее российской нации. В 1994 г. эту идею выдвинул президент РФ Б. Ельцин.

Через 10 лет, на совещании в Чебоксарах 5 февраля 2004 г., Президент произнес следующие

¹ Владимир Путин: «Распад СССР - крупнейшая геополитическая катастрофа века». М., 25.04.2005, 12:50. REGNUM. Обращение 11.12.2016 года 01:27:35 МСК. URL: <https://regnum.ru/news/polit/444083.html> (дата обращения: 14.12.2016).

² Михаил Демури. О «русской нации», русском народе и межнациональном согласии 16:22. 02.11.2016. URL: <https://ria.ru/analitics/20161102/1480543704.html> (дата обращения: 14.12.2016).

³ Френсис Фукуяма. Конец истории? URL: http://www.ckp.ru/biblio/f/hist_ends.htm (дата обращения: 14.12.2016).

⁴ Самюэль Хантингтон. Столкновение цивилизаций. Samuel P. Huntington. 1996. Перевод. Т. Велимеев, 2006. Издание на русском языке AST Publishers, 2014; Samuel P. Huntington. THE CLASH OF CIVILIZATIONS / Под общей редакцией К. Королева и Е. Кривцовой.

слова: «Мы в свое время – еще в советские времена – говорили о единой общности – советском народе. И были под этим определенные основания. Полагаю, что сегодня мы имеем все основания говорить о российском народе как о единой нации. Есть, на мой взгляд, нечто такое, что нас всех объединяет. Наши предки очень много сделали для того, чтобы мы чувствовали это единство. Это наша историческая и сегодняшняя реальность»⁵.

Тут же появились противники этой идеи - националисты, как русские, так и представители других этносов РФ. Их главный аргумент: у нас в стране более 180 наций и народностей и поэтому нам нельзя использовать термин «российская нация». Граждане не примут эту общность и этот термин. Рассмотрим позиции В. Тишкова, ученого и политика, который уже 25 лет разрабатывает концепцию «российской нации». По его мнению, понятие «российская нация» отличается от понятия «российский народ». Российский народ – это территориальное сообщество, а российская нация – сообщество гражданско-политическое.

Причем, население ряда стран, в отличие от России, не может разговаривать между собой на одном языке и его части воюют друг с другом десятилетиями. Достаточно назвать Индию, Испанию, Китай, Индонезию, Мексику, Нигерию, ЮАР и десятки других стран, где этнического и языкового однообразия нет, а концепция единой нации есть, и она реально сплачивает страну.

Анна Бойцова попыталась ответить на вопрос, кто выступает против концепции гражданской нации. Прежде всего, это этнонационалисты, не желающие жертвовать интересами своей «титульной» этнической нации, а также некоторые ученые и политики активно критикуют работы Тишкова. Например, глава Дагестана Рамазан Абдулатипов, после первых выступлений Тишкова в пользу российской гражданской нации, обратился с открытым письмом к президенту Борису Ельцину, обвиняя «безнациональных ученых и политиков», которые «подбрасывают президенту западную идею нации как согражданства».

Тогда же лидер ЛДПР Владимир Жириновский отправил запрос в Институт этнологии и антропологии РАН с вопросом о том, на каком основании появился и используется термин «россияне», который никакой народ не представляет. Политолог Александр Ципко выпустил книгу под названием «Россию пора доверить русским. Критика национального нигилизма российских либералов». Казанский ученый Рафаиль Хакимов обосновывал невозможность

существования российской нации, противопоставляя принципу «Единство в многообразии» принцип «Многообразие без единства». Он утверждал, что наступила эпоха, стимулирующая культурное многообразие, в этих условиях пытаться «конструировать нацию-государство «россиян» всё равно, что пытаться плыть против течения». «Аргументом против национальной России становятся ссылки на уникальность отечественного опыта («это в других странах – нации, а у нас – много наций») или ссылаются на то, как нас называют в зарубежном мире в варианте английского языка («для всех мы – русские, значит, мы все и есть русские»). В своей работе В. Тишков отмечает, что российская идентичность уже сейчас устойчиво совмещается с этнической идентичностью и объединяет людей.

По данным последнего социологического опроса, на итоги, которого обращает внимание А. Бойцова, на вопрос: Считаете ли Вы себя представителям российской нации? Да ответили – 88 % опрошенных, нет – 6 % и затруднились с ответом – 6 %. (2-3 ноября 2016 г. опрошено 1010 респондентов. Люди в возрасте от 18 лет в городах с населением от 100 000 человек. Метод опроса: онлайн-опрос и телефонное интервью).

Понятие гражданской нации давно уже закрепилось в практике других современных государств, как Европы, так и Азии⁶.

На наш взгляд, можно выделить три этапа в становлении национальной стратегии РФ в новейшей истории РФ:

Первый этап – в 2012 г. В.В. Путин в своей статье «Россия: национальный вопрос» поднял вопросы необходимости разработки стратегии национальной политики⁷. Именно В. Путин стал инициатором принятия в декабре 2012 г. «Стратегии государственной национальной политики».

Второй этап – это принятие «Стратегии государственной национальной политики», в которой рассматриваются основные направления предупреждения и преодоления этнорелигиозного экстремизма в нашей стране.⁸ В Стратегии предлагается и формулировка категории «российская нация».

И третий этап – это выступление В. Путина в Астрахани и его предложение по возможному принятию ФЗ «О российской нации».

Уже в проект «Стратегии» включается категория – российская нация: российская нация (многонациональный народ Российской Федерации) - сообщество граждан Российской Федерации разной этнической, религиозной, социальной и иной при-

⁵ Путин В.В. Вступительное слово на рабочей встрече по вопросам межнациональных и межконфессиональных отношений. 05.02.2004. 21:16. Чебоксары. URL: <http://kremlin.ru/events/president/transcripts/22349> (дата обращения: 14.12.2016).

⁶ Бойцова А. Что такое российская нация? Главные тезисы для нового закона. GRIFFON изучила работу академика В. Тишкова, на которого ссылаются авторы нашумевшей инициативы и выяснил, что нация наций - естественное и распространенное в мире явление. URL: <https://www.griffon.media/articles/3/11/2016/russian-nation> (дата обращения: 01.02.2016).

⁷ Владимир Путин. Россия: национальный вопрос // Независимая газета. 23.01.2012. URL: http://www.ng.ru/politics/2012-01-23/1_national.html (дата обращения: 14.12.2016).

⁸ Указ Президента РФ от 19 декабря 2012 г. № 1666 «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года» // СПС «Гарант».

надлежности, осознающих свою гражданскую общность и политико-правовую связь с российским государством (согражданство).

В проекте содержалась также и формулировка категории - общероссийская гражданская идентичность – общее для граждан Российской Федерации осознание своего российского гражданства, принадлежности к российской нации.

Таким образом, российская нация - это гражданская и политическая общность людей разной этнической, религиозной, социальной и иной принадлежности, осознающих свою политико-правовую связь с российским государством.

Не случайно в 2013 г. в Администрации Президента РФ выработали 4 дополнительных критерия оценки работы губернаторов, напрямую зависящие от состояния межнациональных отношений в регионе. Комплексная оценка деятельности руководителей субъектов РФ будет учитывать такие показатели, как:

- процент граждан, идентифицирующих себя с российской нацией;
- оценка гражданами межнациональных отношений в регионе;
- оценка ими межконфессиональных отношений;
- уровень толерантности граждан в отношении других этносов.

Данные по этим показателям можно получить на основе проведения социологических опросов в регионах РФ.

Одной из главных задач академика В. Тишкова было обоснование полезности и жизненной необходимости для России гражданской нации и, что не менее важно, ее скорейшее формирование на практике. Еще в начале 1990-х гг. в бытность министром по делам национальностей в федеральном правительстве он сформулировал свое кредо: «Россия – это национальное государство россиян, в состав которого входят представители всех этнических групп».

Российская нация, как и любая другая гражданская нация, обладает некоторыми основополагающими признаками – проживает в едином национальном государстве, скрепленном общей хозяйственно-экономической основой, контролируемой центральной властью территорией, с общими ценностями и культурными основами для большинства жителей страны.

Наш социологический центр «Общественное мнение» провел опрос по области еще в 2009 г. И уже тогда 47 % жителей Оренбуржья идентифицировали себя с российской нацией. Причем для почти 70 % опрошенных оренбуржцев была также важна и идентификация себя с этнической нацией.

В условиях роста агрессии в обществе обострения межэтнической и межконфессиональной напряженности для преодоления этих негативных явлений и формирования толерантной политической культуры необходимо акцентировать внимание на станов-

лении идентичности граждан РФ с гражданско-политическим сообществом – «российская нация». Это будет способствовать формированию толерантности в отношениях между гражданами РФ.

Россия нуждается в толерантной политической культуре населения страны.

Толерантная политическая культура – это совокупности устойчивых субъективных ориентаций в политике, базирующихся на терпимости в отношении представителей иных социальных, расовых, этнических и религиозных групп.

Толерантная политическая культура может и должна формироваться на основе идентификации с российской нацией, как нацией многонациональной, гражданской. Однако в настоящее время государственная политика РФ в формировании и использовании толерантной политической культуры для противодействия экстремизму недостаточно эффективна.

В условиях роста многочисленных общественных связей, в том числе и сетевых, актуальным представляется выделение, как толерантной, так и нетолерантной политической культуры. И если нетолерантная политическая культура может провоцировать экстремистское поведение и разрушать общественные связи, то толерантная политическая культура способствует предотвращению и преодолению экстремизма.

Крах мультикультурализма в Европе привел и к кризису такой ценности, как толерантность, но не в нашей стране.

По результатам социологических исследований, проведенных СЦОМ¹⁰ в Оренбургской области, к группе людей с нетолерантной культурой были отнесены оренбуржцы, которые признались в том, что испытывают неприязнь в отношении представителей одного или нескольких этносов. В целом по области – это одна треть оренбуржцев.

Остальные потенциально могут быть отнесены к жителям области с толерантной политической культурой. На вопрос о том, с каким сообществом идентифицируете себя в первую очередь, в ходе социологического опроса в Оренбуржье в 2011 г. (700 опрошенных) были получены ответы:

- что оренбуржцы идентифицируют себя, прежде всего с политическим сообществом (я – гражданин России),
- затем – с территориальным сообществом (я – оренбуржец).
- затем уже с этническим сообществом (я русский, татарин, украинец и др.).

При этом, что очень важно, по данным всех проведенных опросов, высокую субъективную значимость этнической идентификации отмечают около 70 % опрошенных оренбуржцев.

Вместе с тем около 50 % жителей Оренбургской области еще в 2009 г. идентифицировали себя с российской нацией.

⁹ Тишков В.А. Россия как национальное государство // Независимая газета. 1994. 26 января. № 15. С. 1, 3.

¹⁰ Примечание. СЦОМ (Социологический центр «Общественное мнение»). Руководитель - Шешукова Г.В.

Государство должно сохранять и укреплять этническую идентичность, но в условиях толерантности этносов. Такое взаимодействие возможно на основе формирования коллективной идентичности в рамках российской нации. В формировании российской идентичности во внутренней политике важно:

- В сфере экономики выявляются и преодолеваются социальные проблемы – неравенство этносов на рынке труда.

- В сфере политики решаются вопросы представительства этносов в органах власти.

Эти вопросы решаются, и конфликты разрешаются в условиях прочной идентификации с российской нацией. Идентичность подразумевает наличие коллективного сознания и тогда индивид определяет свое место в обществе. Политические процессы в стране изменяют (преобразуют) ценности идентичности¹¹. Необходимо различать личностную идентичность и национально-государственную идентичность, что для России является неравнозначными понятиями. Формирование новой российской идентичности, по мнению Е.Ю. Рудкевича, затрудняет ряд факторов. Во-первых, граждане в одночасье превратились из советских в российских, на что требуется социально-психологическая, политическая и культурная подготовка. Во-вторых, распад Союза создал новую геополитическую ситуацию и поставил вопрос о российской идентичности. В ответ на названные выше изменения, возникли этнические конфликты и войны. Миллионы русских оказались в новых независимых государствах, где превратились в людей второго сорта¹².

Во внешней политике очень важно формирование позитивного образа страны, с которой идентифицирует себя российская нация. Это необходимо как для успешной социализации граждан внутри страны, так и для создания позитивного образа страны в международном сообществе.

На наш взгляд, за пределами нашей страны достаточно людей, которые, не являясь гражданами России, идентифицируют себя с российской нацией. Мы знаем, что часто за рубежом представители всех этносов нашей страны называют русскими. Нам представляется, что в других странах могли бы формироваться не русские, татарские, украинские и другие землячества, а российские землячества, и идентификация наших сограждан с российской нацией вполне возможна наряду и одновременно с идентификацией по отношению к той гражданской нацией, в государстве которой наши соотечественники проживают и по отношению к своему этническому сообществу.

Кроме того, Федеральный закон «О российской нации», на наш взгляд, необходим для того, чтобы сформировать эффективную правовую основу для поддержки соотечественников, которые возвращаются или хотят вернуться в нашу страну и именно тех, кто давно и устойчиво идентифицирует себя с российской нацией.

Таким образом, 25-летие Беловежских соглашений, зафиксировавших распад СССР, позволяет сформулировать некоторые политические уроки для сохранения единства нашего государства:

1. Нельзя возвращаться к единой государственной идеологии, учитывая нашу историческую память. Монополия одной идеологии ведет к отказу от демократии. Коммунистическая идеология утратила свое влияние на большую часть населения СССР к середине 80-х и не смогла сохранить единство народов нашей страны.

2. Не менее опасно разделение страны по этническому и конфессиональному принципам. Ориентация на национализм, ксенофобию, религиозный экстремизм ведет к новым рискам в существовании современной России.

3. Поэтому очень важно в процессе политической социализации формировать толерантную политическую культуру - как совокупность устойчивых субъективных ориентаций в политике, базирующихся на терпимости в отношении представителей иных социальных, расовых, этнических и религиозных групп.

4. В течение 25 лет в истории современной России неоднократно ставился вопрос о необходимости формирования такой гражданско-политической общности, как «российская нация». Однако против этого выступали защитники этнических наций, которые считали, что российская нация как-то ущемляет права этнических наций.

5. Распад Советского Союза создал новую геополитическую ситуацию и поставил вопрос о российской идентичности.

6. В настоящее время Президент РФ выступил с новой инициативой по созданию Федерального закона «О российской нации». В общественном сознании россиян эта общность воспринимается позитивно, поэтому принятие такого закона создает благоприятные условия для эффективной идентификации большинства населения нашей страны с таким сообществом, как российская нация.

7. Во внешней политике принятие концепции гражданской российской нации позволяет сформировать позитивный имидж нашей страны и создать благоприятные условия для российской диаспоры, как в странах ближнего, так и дальнего зарубежья.

¹¹ Рудкевич Е.Ю. Новая Российская идентичность // Актуальные вопросы государственной национальной политики: теоретико-методологические, правовые и гуманитарные аспекты: материалы Всероссийской научно-практической конференции. Вып. 2. Ч. 1. Уфа: БАГСУ, 2008. С. 270-272.

¹² Рудкевич Е.Ю. Указ. соч. С. 273-274.

Библиографический список

1. Бойцова А. Что такое российская нация? Главные тезисы для нового закона. GRIFFON изучила работу академика В. Тишкова, на которого ссылаются авторы нашумевшей инициативы и выяснил, что нация наций - естественное и распространенное в мире явление. URL: <https://www.griffon.media/articles/3/11/2016/russian-nation> (дата обращения: 01.02.2016).
2. Демурин Михаил. О «российской нации», русском народе и межнациональном согласии 16:22. 02.11.2016. URL: <https://ria.ru/analytics/20161102/1480543704.html> (дата обращения: 14.12.2016).
3. Путин В.В. «Распад СССР - крупнейшая геополитическая катастрофа века». М., 25.04.2005, 12:50. REGNUM. Обращение 11.12.2016 года 01:27:35 МСК. URL: <https://regnum.ru/news/polit/444083.html> (дата обращения: 14.12.2016).
4. Путин В.В. Вступительное слово на рабочей встрече по вопросам межнациональных и межконфессиональных отношений. 05.02.2004. 21:16. Чебоксары. URL: <http://kremlin.ru/events/president/transcripts/22349> (дата обращения: 14.12.2016).
5. Путин В.В. Россия: национальный вопрос // Независимая газета. 23.01.2012. URL: http://www.ng.ru/politics/2012-01-23/1_national.html (дата обращения: 14.12.2016).
6. Рудкевич Е.Ю. Новая Российская идентичность // Актуальные вопросы государственной национальной политики: теоретико-методологические, правовые и гуманитарные аспекты: материалы Всероссийской научно-практической конференции. Вып. 2. Ч. 1. Уфа: БАГСУ, 2008. С. 270-274.
7. Самюэль Хантингтон. Столкновение цивилизаций. Перевод с англ. Т. Велимеева. – М.: Издательство АСТ, 2016. – 640 с.
8. Тишков В.А. Россия как национальное государство // Независимая газета. 1994. 26 января. № 15. С. 1-3.
9. Френсис Фукуяма. Конец истории? URL: http://www.ckp.ru/biblio/f/hist_ends.htm (дата обращения: 14.12.2016).

Рецензент: Недорезов В.Г. доцент кафедры философии и культурологии Оренбургского государственного университета, к.ф.н.

Раздел второй

ВОПРОСЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА

БУЯНОВА ЕКАТЕРИНА ВЛАДИМИРОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, ekbuyanova@yandex.ru

МЕДИАЦИЯ И МИРОВОЕ СОГЛАШЕНИЕ В ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ: ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ

BUYANOVA EKATERINA VLADIMIROVNA

candidate of legal sciences, Associate Professor of civil Law and Process, Orenburg
Institute (branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, Orenburg,
Komsomolskaya Street, 50, ekbuyanova@yandex.ru

MEDIATION AND SETTLEMENT AGREEMENT IN THE CIVIL AND ARBITRATION PROCESS: PROBLEMS OF CORRELATION

***Аннотация.** В данной статье автор рассматривает важный с практической точки зрения вопрос о соотношении медиативного и мирового соглашения; производит оценку степени надежности гарантий для субъектов, прибегнувших к процедуре медиации в контексте проблемы обязательности и исполнимости медиативного соглашения для участников медиативной процедуры.*

***Ключевые слова:** медиация, медиативное соглашение, мировое соглашение, примирительные процедуры, принудительное исполнение.*

***Review.** In this article the author considers important from a practical point of view, the question of the relationship between mediation and the settlement agreement; evaluates the degree of reliability guarantees for the subjects who undergo the mediation procedure from the point of view of the problem of obligation and enforceability of the mediation agreement for the parties to the mediation procedure.*

***Keywords:** mediation, mediation agreement, settlement agreement, conciliation, enforcement.*

Многовековой опыт правосудия свидетельствует о том, что судебное разрешение конфликтов и споров не способно конструктивно разрешить конфликт и не всегда приносит удовлетворение всем его участникам. Оно является достаточно дорогим, долговременным, так как суды перегружены разного рода разбирательствами. Оно является официально-публичным. К тому же в судопроизводстве разрешить конфликт «по справедливости» практически невозможно, так как в суде всегда есть выигравшие и проигравшие. Последнее обстоятельство заставляет конфликтующих искать альтернативные способы разрешения конфликтов¹. Одним из таких способов является в настоящее время медиация.

Основным преимуществом медиации по сравнению с судебным процессом является то, что данная процедура позволяет рассмотреть максимально возможное количество вариантов урегулирования споров и выбрать один наиболее приемлемый для всех ее участников. Сама процедура медиации сконструирована таким образом, чтобы стороны могли отойти от первоначальных позиций, то есть от предмета иска, и урегулировать спор на основе взаимных интересов. Поэтому в медиативном соглашении могут устанавливаться правила, регулирующие такие отношения сторон, которые не входят в предмет судебного разбирательства.

¹ Сурхаев А.Д. Соотношение медиативного и мирового соглашения. Проблема исполнимости медиативного соглашения. URL: <http://studopedia.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

² Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. URL: <http://nashaucheba.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

В соответствии с ч. 3 ст. 12 ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника» (процедуре медиации) (далее – ФЗ «О процедуре медиации») медиативное соглашение, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, *может быть утверждено судом или третейским судом в качестве мирового соглашения* (курсив мой – Е.Б.) в соответствии с процессуальным законодательством или законодательством о третейских судах, законодательством о международном коммерческом арбитраже³. Однако, исходя из положений закона, не совсем понятно, будет являться медиативное соглашение в данном случае мировым соглашением или нет. Другими словами, признает ли законодатель указанные понятия тождественными? Полагаем, чтобы ответить на этот вопрос необходимо произвести соотношение понятий «мировое соглашение» и «примирительные процедуры».

Примирительные процедуры – это а) установленные законодательством процессуальные возможности арбитражного суда по содействию урегулированию переданного в суд спора путем принятия под контролем суда мер, направленных на окончание дела миром и прекращения производства по делу; б) правомерные способы урегулирования субъектами права возникших между ними споров на взаимоприемлемых условиях в соответствии с их экономическими и иными интересами, с возможностью привлечения нейтральных третьих лиц (посредника); в) предусмотренный правом порядок добровольного урегулирования спора сторонами с учетом их интересов путем сведения их позиций к взаимоприемлемому результату⁴. Таким результатом примирения в суде будет мировое соглашение.

Мировое соглашение – это а) с точки зрения теории гражданского процесса представляет собой договор сторон о прекращении производства по делу и, соответственно, спора на определенных, согласованных ими условиях; б) соглашение сторон о прекращении спора мирным путем на основании уступок и взаимного удовлетворения встречных требований⁵.

Мировое соглашение в науке гражданского и арбитражного процесса (гражданского процессуального права) достаточно часто рассматривается как специфический гражданско-правовой договор с целевой направленностью на урегулирование спорных отношений между сторонами, с одной стороны, и заклю-

чаемый в рамках судебной процедуры – с другой.

Мировое соглашение, по мнению М.А. Рожковой, – это мировая сделка, которая заключается с соблюдением предусмотренной законом процедуры. Мировая сделка лежит в основе любого мирового соглашения, при этом мировая сделка имеет гражданско-правовую природу⁶.

В.В. Ярков определяет мировое соглашение как гражданско-правовой договор, заключаемый сторонами спора на взаимосогласованных ими условиях и подлежащий обязательному утверждению судом, не отрицая возможности заключения мирового соглашения по делам, возникающим из публично-правовых отношений⁷.

Через гражданско-правовой договор, направленный на устранение спорности правоотношений сторон посредством внесения в них определенности либо их изменения или прекращения, определяет мировое соглашение И.А. Ясеновец⁸.

Мировое соглашение – особое соглашение, которое содержит в себе как признаки гражданско-правового договора, с помощью которого стороны распоряжаются предметом права, так и признаки процессуального соглашения, с помощью которого стороны могут урегулировать спор, используя примирительные процедуры⁹.

В российской правовой доктрине существует несколько точек зрения на соотношение понятий «мировое соглашение» и «примирительные процедуры». Прежде всего, следует отметить, что с принятием в 2002 г. нового АПК РФ (далее – АПК) был сделан важный шаг на пути к созданию благоприятных законодательных условий для урегулирования участниками правового оборота своих споров без необходимости вынесения судебного решения. Регулирование примирительных процедур и мирового соглашения стало более подробным и системным, в частности, появилась отдельная глава 15, специально посвященная им. Ввиду этого, С.М. Амосов делает вывод о том, что гл. 15 АПК РФ) регулирует «примирительные процедуры в форме мирового соглашения»¹⁰.

К сожалению, в российском праве понятия «мировое соглашение» и «примирительные процедуры» нередко отождествляют. Это обусловлено неточностью законодателя, который в ч. 2 ст. 138 АПК РФ закрепил правило о том, что стороны могут урегулировать спор, «заключив мировое соглашение или используя другие примирительные процедуры», т.е. признал мировое соглашение одной из разновидностей примирительных процедур.

³ Марков П.А. Мировое и медиативное соглашение. URL: <http://mosmediator.narod.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

⁴ Там же.

⁵ Марков П.А. Мировое и медиативное соглашение. URL: <http://mosmediator.narod.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

⁶ Рожкова М.А. Мировое соглашение в арбитражном суде // Вестник ВАС РФ. 2003. № 9,10; Она же. Мировое соглашение в арбитражном суде. Проблемы теории и практики. М., 2004. С. 32, 33.

⁷ Ярков В.В. Мировое соглашение в конкурсном производстве // Юрист. 2002. № 11. С. 35.

⁸ Ясеновец И.А. Мировое соглашение в арбитражном процессе: актуальные проблемы теории и практики: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 10.

⁹ Марков П.А. Мировое и медиативное соглашение. URL: <http://mosmediator.narod.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

¹⁰ Амосов С.М. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и вопросы альтернативного правосудия // Третейский суд. 2004. № 1. С. 109.

Не совсем удачной является формулировка п. 2 ст. 138 АПК РФ, которая начинает главу о примирительных процедурах. Она отражает не вполне правильный подход к соотношению между мировым соглашением и примирительными процедурами.

Статья создает несуществующее противопоставление заключения мирового соглашения, с одной стороны, и использования других примирительных процедур, с другой, как будто нельзя заключить мировое соглашение в ходе любой примирительной процедуры.

Некоторые авторы, например Р.Е. Гукасян, отождествляют мировое соглашение и примирение. О.С. Черникова, критикуя данную точку зрения, считает, что не следует отождествлять понятия «мировое соглашение» и «примирение», поскольку примирение относится к фактической, а не к правовой категории и может служить стимулом к заключению мирового соглашения. Мировое соглашение, в свою очередь, может содействовать примирению. Процессуальной формой примирения может быть не только мировое соглашение, но и такие процессуальные действия, как отказ от иска или признание иска¹¹.

В комментарии к АПК РФ отмечается, что понятие «примирительная процедура» шире понятия «мировое соглашение» и что первое понятие может включать в себя как примирительные процедуры, облеченные в процессуальную форму (в том числе и мировое соглашение), так и примирительные процедуры вне рамок арбитражного процесса¹².

Мы склонны соглашаться с мнением ученых, которые полагают, что мировое соглашение – это возможный результат примирения, для достижения которого стороны могут применять различные виды примирительных процедур и закреплять его в примирительном соглашении, положения которого закрепляются в мировом соглашении арбитражным судом¹³.

Также результатом примирительной процедуры, применяемой в рамках производства по делу в национальном суде, может быть действие одной из сторон: отказ от иска, признание исковых требований. Наконец, стороны вообще могут не прийти к какому-либо результату.

В силу этого, как пишет М.А. Рожкова, мировая сделка, в том числе судебная мировая сделка, может рассматриваться как результат примирительной процедуры, но, ни в коей мере не отождествляться с самой процедурой¹⁴.

Д.Л. Давыденко выделяет то, что и саму процедуру заключения мирового соглашения «некоррек-

тно ставить в один ряд с такими примирительными процедурами, как переговоры, примирение, посредничество, так как в противном случае получается ошибочное впечатление о необходимости альтернативы: стороны спора могут либо заключить мировое соглашение, либо применить иную процедуру, например посредничество»¹⁵.

А.Ю. Коннов справедливо отмечает, что само по себе мировое соглашение не является примирительной процедурой, поскольку не содержит в себе ни элементов рассмотрения, ни элементов разрешения спора, а лишь является результатом применения какой-либо процедуры рассмотрения и разрешения споров (как правило, примирительной процедуры)¹⁶.

Мировое соглашение – один из возможных и наиболее частых положительных результатов примирения сторон. Поэтому правильно было бы сформулировать норму иначе: «Стороны могут урегулировать спор, используя примирительные процедуры, и оформить его результат мировым соглашением или иным способом, если это не противоречит федеральному закону»¹⁷.

Принято полагать, что понятие «примирительные процедуры» шире по своему объему, нежели понятие «мировое соглашение», и может включать в себя как примирительные процедуры, закрепленные федеральным законом, в том числе заключение мирового соглашения, и облеченные в процессуальную форму, так и любые иные действия, осуществляемые сторонами вне рамок арбитражного процесса, но направленные на урегулирование спора по существу. Из самого названия «примирительная процедура» видно, что это процедура достижения примирения сторон уже начавшегося спора. Под примирением как юридическим фактом следует понимать прекращение спора на согласованных сторонами условиях, юридически закрепленное в мировом соглашении или в ином правовом инструменте¹⁸.

Отношения примирительных процедур с мировым соглашением характеризуются тем, что последнее является результатом, на достижение которого направлены примирительные процедуры, а также средством юридического оформления и закрепления прекращения спора, достигнутого в ходе таких процедур. Можно сказать, что формальная сторона единого примирительного механизма урегулирования споров заключена в мировом соглашении, тогда как его неформальная сторона – в переговорах, посредничестве или иной процедуре поиска взаимоприемлемого решения¹⁹.

¹¹ Хидиятуллина В.Р. Правовое регулирование медиации в России. URL: <http://u4isna5.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

¹² Марков П.А. Мировое и медиативное соглашение. URL: <http://mosmediator.narod.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

¹³ Там же.

¹⁴ Рожкова М.А. Мировая сделка: использование в коммерческом обороте. М.: Статут, 2005. С. 112.

¹⁵ Давыденко Д.Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров: по праву России и некоторых зарубежных стран: Дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 45.

¹⁶ Коннов А.Ю. Понятие, классификация и основные виды альтернативных способов разрешения споров // Журнал российского права. 2004. № 12. С. 56.

¹⁷ Хидиятуллина В.Р. Правовое регулирование медиации в России. URL: <http://u4isna5.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

¹⁸ Там же.

¹⁹ Хидиятуллина В.Р. Указ. соч. URL: <http://u4isna5.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

Мировое соглашение не может рассматриваться как примирительная (или иная) процедура, так как оно является только договором, закрепляющим примирение, достигнутое путем взаимных предоставлений. Что касается заключения мирового соглашения, то и его некорректно ставить в один ряд с такими примирительными процедурами, как переговоры, примирение, посредничество, так как в противном случае получается ошибочное впечатление необходимости альтернативы: можно подумать, что стороны спора могут либо заключить мировое соглашение, либо применить иную процедуру, например, посредничество. Одним из наиболее вероятных результатов успешного посредничества является именно заключение сторонами мирового соглашения²⁰.

В работе Захарьящевой И.Ю. «Примирительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве Российской Федерации (концептуальные основы и перспективы развития)» встречается утверждение о том, что «мировое соглашение имеет право на полноценное рассмотрение его в качестве внесудебной и судебной примирительной процедуры» причем это «единственная примирительная процедура, которая требует для придания ей юридической силы утверждения со стороны арбитражного суда». Безусловно, такой подход ошибочен, поскольку следование ему приводит к неизбежному выводу о возможности альтернативы: создается впечатление, что стороны могут либо осуществлять примирительную процедуру, либо заключить мировое соглашение²¹.

Между тем мировое соглашение – наилучший результат деятельности самих сторон, подразумевающий использование ими одной из разновидностей примирительных процедур. Иными словами, примирительная процедура есть процесс, который при благоприятном раскладе (урегулировании спора) завершается мировой сделкой и (при известном допущении) может быть сопоставим с судебным процессом, который завершается судебным решением. Высказывания о важности различия собственно примирительных процедур и их результатов – мировых сделок и о необходимости изменения процессуального закона в этой части все чаще встречаются в литературе. Например, А.Ю. Коннов пишет следующее: «Само по себе мировое соглашение не является процедурой, поскольку не содержит в себе ни элементов рассмотрения, ни элементов разрешения споров, а лишь является результатом применения какой-либо процедуры рассмотрения и разрешения споров (как правило, примирительной процедуры)»²².

Следовательно, мировое соглашение - это гражданско-правовая сделка, которая является результатом взаимодействия сторон с целью урегулирования

спора путем предоставления взаимных уступок, требующая обязательного утверждения судом; в свою очередь, в ст. 2 ФЗ «О процедуре медиации» медиативное соглашение понимается как соглашение, достигнутое сторонами в результате применения процедуры медиации к спору или спорам, к отдельным разногласиям по спору, заключенное в письменной форме. Сравнивая приведенные выше определения мирового и медиативного соглашений, а также учитывая положения ФЗ «О процедуре медиации», видно, что медиативное соглашение заключается при участии независимого физического лица - медиатора, привлекаемого сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке сторонами решения по существу спора. Мировое соглашение является результатом взаимодействия непосредственно спорящих сторон²³.

Кроме того, следует учитывать, что процедура медиации не может применяться в гражданских, трудовых, семейных отношениях, если результаты урегулирования спора могут затронуть интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, или публичные интересы. Это необходимо для того, чтобы максимально учесть интересы указанных лиц и общества в целом, не допустить ограничения прав граждан на защиту.

Медиацию нельзя смешивать с государственными (судебными) формами разрешения конфликтов (споров). Результат медиации не гарантирован «поддержкой» со стороны государства (в отличие, например, от третейского разбирательства), и в этом, как представляется, заключается основная причина того, что законодательство о медиации сегодня практически не применяется. Медиация лишена элемента «неизбежности получения решения». Решения, принятые во время медиации и по её итогам, трудно проконтролировать, поскольку медиативные переговоры носят добровольный и диспозитивный характер. Невозможно принудить никакими санкциями участников медиативных переговоров к исполнению достигнутых договорённостей. Исключением, пожалуй, является нравственное и публичное порицание²⁴.

Результатом медиации является гражданское правовое соглашение, а никак не мировое. К этой сделке могут применяться правила гражданского законодательства об отступном, о новации, о прощении долга, о зачете встречного однородного требования, о возмещении вреда. Защита прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения подобного медиативного соглашения, осуществляется способами, предусмотренными гражданским законодательством.

«Мировое соглашение» - это процессуальный термин. Гражданско-правовое соглашение тогда ста-

²⁰ Там же.

²¹ Там же.

²² Хидиятуллина В.Р. Правовое регулирование медиации в России. URL: <http://u4isna5.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

²³ Марков П.А. Мировое и медиативное соглашение. URL: <http://mosmediator.narod.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

²⁴ Сурхаев А.Д. Соотношение медиативного и мирового соглашения. Проблема исполнимости медиативного соглашения. URL: <http://studopedia.su/> (дата обращения: 07.03.2017).

новится мировым соглашением, когда оно утверждено судом.

Признаками мирового соглашения являются: 1) правовая конструкция, специально разработанная для того, чтобы письменно закрепить результаты переговоров, содержанием которых является, с одной стороны, то, что они направлены на прекращение спора, а с другой - мировым соглашением закрепляются взаимные уступки сторон спора; 2) двусторонний характер соглашения; 3) конечный документ по гражданскому делу; 4) обладание рядом функций: способствует квалификации, уточнению или конкретизации правоотношений; выступает в качестве материально-правового и процессуально-правового средства защиты (защитная функция); направлен на ликвидацию конфликта как социального явления, с одной стороны, и на прекращение производства по делу в суде, с другой стороны²⁵.

Таким образом, из сказанного выше следует, что, во-первых, медиативное и мировое соглашения необходимо четко различать, так как они являются самостоятельными правовыми категориями, каждая из которых имеет свои отличительные признаки²⁶ и, во-вторых, соотношение мирового соглашения с примирительными процедурами характеризуется тем, что заключение сторонами мирового соглашения является результатом, на достижение которого соответственно направлены примирительные процедуры²⁷.

Вместе с тем, на практике возникает ряд вопросов, касающихся соотношения медиативного и мирового соглашений.

1. Так, указывается на необходимость обращения с законодательной инициативой в Государственную Думу Российской Федерации по вопросу о придании медиативному соглашению статуса юридического факта, порождающего юридические последствия. Объясняется такое предложение тем, что в настоящее время в ФЗ «О процедуре медиации» такая возможность прямо не закреплена. Тот факт, что медиативное соглашение как гражданско-правовой договор уже само по себе является юридическим фактом, на практике не принимается, хотя стороны медиативного соглашения желают видеть его в статусе «мирового соглашения», но без последующего утверждения судом. Поэтому предлагается придать медиативному соглашению, заключенному при посредстве профессионального медиатора, входящего в СРО, статус судебного решения. В противном случае развитие медиации в России вызывает большие опасения. У населения существует недоверие к медиативному соглашению, заключенному в форме гражданско-правового договора. Комментируя ука-

занную проблему, основатель и президент Научно-методического центра медиации и права, президент Национальной организации медиаторов (НОМ), председатель подкомиссии по АРС и медиации Ассоциации юристов России, главный редактор журнала «Медиация и право. Посредничество и примирение», профессор Ц.А. Шамликашвили, указывает на то, что, в первую очередь необходимо помнить о природе самого медиативного соглашения. «Медиативное соглашение - это договор сторон, достигнутый на основе согласия и отражающий реальные интересы и потребности самих сторон. Поэтому вероятность исполнения его на добровольных началах уже изначально предreshена, о чем и свидетельствует статистика. Медиативное соглашение исполняется сторонами добровольно более чем в 85 % случаях. Здесь важно, чтобы сама процедура медиации проводилась профессионально и чтобы стороны участвовали в ней, четко осознавая, что именно от их действий и решений зависит то, как разрешится конфликтная ситуация»; «следует четко разделить медиативное соглашение и мировое соглашение, заключенное по нормам ГПК РФ, пусть и при участии медиатора. За утвержденным мировым соглашением в случае его неисполнения стоит принудительная сила государства, чего нет и не может быть по природе вещей в отношении медиативного соглашения»²⁸.

2. Согласно действующему гражданскому и арбитражному процессуальному законодательству и сложившейся судебной практике при утверждении мирового соглашения суд не вправе выйти за пределы заявленных требований. Соответственно, неминуемо возникает проблема соблюдения пределов судебного разбирательства, с одной стороны, и обеспечения свободы выбора сторонами варианта урегулирования конфликта - с другой. К сожалению, данный вопрос не затрагивается в ФЗ «О процедуре медиации».

При решении указанной проблемы важно учитывать необходимость соблюдения баланса частных и публичных интересов в сочетании процессуальной формы и порядка проведения примирительной процедуры. Поэтому можно предложить такой вариант, согласно которому медиативное соглашение, заключенное в судебной медиации, может не утверждаться судом²⁹.

В соответствии с действующими процессуальными кодексами конструкция мирового соглашения представляет собой юридический состав, элементами которого являются, во-первых, заключение соглашения как договора участников спорного правоотношения и, во-вторых, утверждение данного соглаше-

²⁵ Сурхаев А.Д. Соотношение медиативного и мирового соглашения. Проблема исполнимости медиативного соглашения. URL: <http://studopedia.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

²⁶ Марков П.А. Мировое и медиативное соглашение. URL: <http://mosmediator.narod.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

²⁷ Хидиятуллина В.Р. Правовое регулирование медиации в России. URL: <http://u4isna5.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

²⁸ Интернет-интервью с Ц.А. Шамликашвили, президентом Национальной организации медиаторов: «Медиация и суд: соотношение судебной защиты прав и реализация их в процедуре медиации». URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

²⁹ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. URL: <http://nashaucheba.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

ния в качестве мирового судом, что в свою очередь является основанием для прекращения производства по делу. В качестве основной цели утверждения мирового соглашения выступает проверка его условий на соответствие закону и соблюдение прав и интересов третьих лиц (статья 173 ГПК РФ, части 6 статьи 141 АПК РФ). Думается, что профессиональный медиатор должен быть способен выполнять указанную функцию. Основанием для такого утверждения являются, в частности, нормы ч. 2 ст. 3 ФЗ «О процедуре медиации», из содержания которых следует, что медиатор должен суметь оценить медиабельность спора и не вправе проводить примирительную процедуру по спорам, затрагивающим или могущим затронуть права и законные интересы третьих лиц, не участвующих в процедуре медиации, или публичные интересы.

Соответственно, при проведении примирительной процедуры на медиатора может возлагаться обязанность проверять условия медиативного соглашения на предмет соответствия действующему законодательству. В случае если стороны достигли договоренности, которая не противоречит закону и не нарушает прав других лиц, медиатор должен будет составить отчет-уведомление, в котором указывается на факт проведения медиации, факт заключения медиативного соглашения, а также сведения о медиаторе или организации, обеспечивающей проведение примирительных процедур. Данный отчет-уведомление будет направляться в суд, в производстве которого находится дело, и рассматриваться в качестве основания для прекращения судебного процесса³⁰.

Предполагается, что после прекращения производства по делу истец утрачивает право обратиться в суд с иском к противоположной стороне о том же предмете по тем же основаниям. Иное противоречило бы самой идее медиации как самостоятельному способу урегулирования правового спора, а также заинтересованности сторон (прежде всего ответчика) в прекращении судебного разбирательства.

При заключении медиативного соглашения в судебной медиации следует считать, что истец реализовал свое право на судебную защиту, так как он подал иск в суд, однако в последующем добровольно отказался от использования всех предоставленных законом процессуальных средств и способов, выразив согласие на участие в медиации и урегулирование спора во внесудебном порядке. При этом интересы истца будут обеспечены безусловным правом выйти из примирительной процедуры и отказаться от заключения соглашения, которое его по каким-либо причинам не устраивает. Соответствующие изменения предлагается внести в действующие ГПК РФ и АПК РФ³¹.

Отсутствие необходимости последующего судебного утверждения соглашения, заключенного в результате судебной медиации, обеспечивает полную свободу сторон в выборе варианта урегулирования спора и определения формы мирового соглашения (устной или письменной). Кроме того, подобного рода порядок в полной мере отвечает одной из основных целей внедрения медиации, а именно снижению общей судебной нагрузки и сокращению количества времени на рассмотрение и разрешение дела, так как суд автоматически прекращает производство по делу на основании отчета-уведомления медиатора без проведения судебного заседания в целях утверждения мирового соглашения.

Не вызывает сомнений, что стороны должны сохранять право утверждать медиативное соглашение как мировое соглашение. В этом случае им следует учитывать некоторые ограничения, обусловленные правилами судебного процесса, которые касаются как формы мирового соглашения (соблюдение письменной формы является обязательным), так и содержания. В частности, условия урегулирования спора должны носить исключительно правовой характер, обладать свойством исполнимости, находиться в определенной связи с предметом судебного разбирательства, не нарушать действующего законодательства, а также интересов третьих лиц. Соответственно, при утверждении медиативного соглашения, оно облекается в процессуальную форму и, как следствие, может быть приведено в исполнение в общем порядке³².

3. Возможно ли принудительное исполнение медиативного соглашения по действующему российскому законодательству? В случае утверждения медиативного соглашения судом в качестве мирового соглашения, его принудительное исполнение возможно по правилам раздела VII АПК РФ на основании исполнительного листа, выдаваемого арбитражным судом по ходатайству лица, заключившего мировое соглашение.

При заключении медиативного соглашения без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда защита прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения такого медиативного соглашения, осуществляется способами, предусмотренными гражданским законодательством, поскольку такое соглашение представляет собой гражданско-правовую сделку, направленную на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей сторон (п. 4 ст. 12 ФЗ «О процедуре медиации»)³³.

В ст. 12 ФЗ «О процедуре медиации» указано, что медиативное соглашение подлежит исполнению на основе принципов добровольности и добросовес-

³⁰ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. URL: <http://nashaucheba.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

³¹ Там же.

³² Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. URL: <http://nashaucheba.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

³³ Медиация в вопросах и ответах. URL: <http://yakutsk.arbitr.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

тности сторон. Однако соглашение, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение государственного или третейского суда, зачастую утверждается судом в качестве мирового в соответствии с процессуальным законодательством, или законодательством о третейских судах, или законодательством о международном коммерческом арбитраже. В таком случае соглашение требует процессуального действия соответствующего суда или арбитражного суда, что способно придать медиативному соглашению безусловную (в отношении утвержденных государственным судом) или условную (в отношении утвержденных третейским судом или арбитражем) исполнительную силу.

Хорошим решением проблемы исполнимости медиативного соглашения будет и путь, предложенный в свое время В.В. Ярковым и И.Г. Медведевым: «...нотариальное удостоверение соглашения, достигнутого сторонами в результате обращения к посреднику или непосредственно с участием нотариуса, будет способствовать созданию эффективной процедуры исполнения таких соглашений, без ущерба их юридическому качеству. В то же время у сторон остается возможность обращения в суд за принудительным исполнением соглашения об урегулировании спора, заключенного до передачи дела в суд в простой письменной форме. Наконец, мировые соглашения, заключенные сторонами в результате применения примирительной процедуры после передачи дела в суд, подлежат утверждению судом и могут быть исполнены в порядке, предусмотренном законодательством об исполнительном производстве. Таким образом, нотариальная форма удостоверения и исполнения соглашения об урегулировании спора будет выступать как один из специальных вариантов, который не превагирует³⁴ и не замещает другие возможности сторон».

Нотариус будет удостоверяет соглашение, достигнутое сторонами в результате проведения процедуры медиации, по правилам удостоверения соответствующих видов сделок, и в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения медиативного соглашения, удостоверенного нотариусом, заинтересованная сторона вправе обратиться к нотариусу за совершением исполнительный надписи³⁵.

На это же указывает и С.И. Калашникова – «очевидно, что не утвержденное судом медиативное соглашение не сможет быть приведено в исполнение как «традиционное» мировое соглашение. Однако в любом случае, стороны сохраняют право воспользоваться упрощенным механизмом придания ему ис-

полнительной силы, то есть удостоверить медиативное соглашение у нотариуса»³⁶.

4. Необходимо законодательно закрепить понятие «примирительные процедуры» и «мировое соглашение», и определить примирительные процедуры как правомерные способы урегулирования субъектами права возникших между ними споров на взаимоприемлемых условиях в соответствии с их экономическими и иными интересами, с возможностью привлечения нейтральных третьих лиц (посредника), а мировое соглашение в свою очередь как возможный результат, итог примирительных процедур и определить как соглашение сторон о прекращении спора мирным путем на основании уступок и взаимного удовлетворения встречных требований. Эти понятия могут быть закреплены в Федеральном законе «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», а также в ст. 138 гл. 15 АПК³⁷.

В ФЗ «О процедуре медиации» под понятием «примирительные процедуры» понимается процедура медиации, но существует и ряд других примирительных процедур, например, оценочные, состязательные, поэтому необходимо разработать новый Федеральный закон «Об альтернативных процедурах урегулирования споров», где и предусмотреть понятия «примирительная процедура», «мировое соглашение», а также дополнить Закон необходимым перечнем примирительных процедур, в частности, закрепить понятия «оценочные процедуры», «состязательные процедуры» и иные виды примирительных процедур³⁸.

В заключение хотелось бы привести результаты опроса, проведенного среди практикующих медиаторов разных стран. На вопрос: «Какая разница между примирением и медиацией?» - большинство медиаторов-судей ответили, что никакой разницы нет. В то время как большинство медиаторов, принадлежащих по своей базовой профессии к другим группам специалистов (в том числе юристы, психологи), различают сами эти процедуры³⁹.

На самом деле, как уже указывалось выше, между примирением и медиацией есть существенные различия, которые нужно учитывать при разрешении любых гражданско-правовых споров. В медиации все подчинено достижению согласия между сторонами на условиях их равноправия и доброй воли, включая и недостижение каких-либо договоренностей относительно существа спора. Примиритель может принять на себя роль человека, «знающего как лучше» или знающего, что в действительности нужно обратившимся к нему сторонам. Собственно, так

³⁴ Сурхаев А.Д. Соотношение медиативного и мирового соглашения. Проблема исполнимости медиативного соглашения. URL: <http://studopedia.su/> (дата обращения: 07.03.2017).

³⁵ Там же.

³⁶ Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. URL: <http://nashaucheba.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

³⁷ Хидиятуллина В.Р. Правовое регулирование медиации в России. URL: <http://u4isna5.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).

³⁸ Там же.

³⁹ Шамликашвили Ц. Основы медиации как процедуры урегулирования споров. М.: Издательство ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2013. С. 32.

часто и происходит в ходе судебного разбирательства, когда судья дает сторонам оценку перспектив, исходя из правовых позиций, и предлагает примириться на тех или иных началах, по сути, навязывая им свое решение. В мире эта практика существует – такого рода мероприятия проводятся судьями в рамках возложенной на них миссии по содействию примирению сторон.

На российских судей такая обязанность также возложена вместе с обязанностью информировать стороны о возможности применения альтернативных суду процедур и, в том числе, медиации. Однако она практически не выполняется, с одной стороны, из-за чрезвычайной загруженности судей, а, с другой – в силу отсутствия у них необходимых знаний, умений, навыков и инструментария, чтобы компетентно направлять альтернативное разрешение спора, либо содействовать примирению. Мировая практика свидетельствует о том, что судьи (в том числе судьи в отставке) могут приступать к работе в качестве медиатора только после тщательного обучения⁴⁰.

Таким образом, на наш взгляд, говоря о будущем положительном развитии медиации в Рос-

сии, нужно идти не по пути усиления исполнимости медиативного соглашения, а по пути повышения уровня доверия субъектов, которые решили заключить медиативное соглашение друг к другу. В противном случае, искажается истинная сущность и предназначение медиации. Нужно стремиться к тому, чтобы подобный способ защиты прав был не только быстрым и удобным, но еще и не менее надежным по сравнению с судебной формой защиты права.

Как правильно указывает практикующий медиатор, имеющий огромный опыт разрешения коммерческих споров, Дэвид Ричбелл, «общепринятое описание понятия коммерческой медиации звучит следующим образом: добровольный, необязывающий, частный процесс урегулирования споров, в котором нейтральное лицо помогает сторонам достичь решения посредством переговоров»⁴¹. Следовательно, достигнутое сторонами соглашение уже является обязательным для сторон, но уровень правосознания должен быть настолько высок, чтобы проблема принудительного исполнения заключенного медиативного соглашения не поднималась вовсе.

Библиографический список

1. Амосов С.М. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и вопросы альтернативного правосудия // Третейский суд. – 2004. – № 1. – С. 109-112.
2. Давыденко Д.Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров: по праву России и некоторых зарубежных стран: Дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – 257 с.
3. Калашникова С.И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. М.: Инфотропик Медиа, 2011. URL: <http://nashaucheba.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).
4. Марков П.А. Мировое и медиативное соглашение. URL: <http://mosmediator.narod.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).
5. Медиация в вопросах и ответах. URL: <http://yakutsk.arbitr.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).
6. Ричбелл Дэвид. Пять шагов на пути к миру. Медиация в коммерческих спорах // Медиация и право. – 2009. – № 1 (11). – С. 31-37.
7. Рожкова М.А. Мировое соглашение в арбитражном суде. Проблемы теории и практики. – М., 2004. – 348 с.
8. Рожкова М.А. Мировая сделка: использование в коммерческом обороте. – М.: Статут, 2005. – 572 с.
9. Сурхаев А.Д. Соотношение медиативного и мирового соглашения. Проблема исполнимости медиативного соглашения. URL: <http://studopedia.su/> (дата обращения: 07.03.2017).
10. Хидиятуллина В.Р. Правовое регулирование медиации в России. URL: <http://u4isna5.ru/> (дата обращения: 07.03.2017).
11. Шамликашвили Ц. Основы медиации как процедуры урегулирования споров: учебное пособие. – М.: Издательство ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2013. – 128 с.
12. Ясеновец И.А. Мировое соглашение в арбитражном процессе: актуальные проблемы теории и практики: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – 29 с.
13. Ярков В.В. Мировое соглашение в конкурсном производстве // Юрист. – 2002. – № 11. – С. 35-45.

Рецензент: Янева Р.Р., доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

⁴⁰ Шамликашвили Ц. Основы медиации как процедуры урегулирования споров: учебное пособие. М.: Издательство ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2013. С. 32-33.

⁴¹ Дэвид Ричбелл. Пять шагов на пути к миру. Медиация в коммерческих спорах // Медиация и право. 2009. № 1 (11). С. 32.

ГАБИТДИНОВ РАШИТ ФУАТОВИЧ

старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса
Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

САЙДАШЕВ ИЛЬДАР ХАЛИЛОВИЧ

руководитель юридической консультации, частнопрактикующий юрист,
460000, г. Оренбург, ул. Площадь 1 Мая, 4, konsultantru@yandex.ru

СДЕЛКИ ПО РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ ГРАЖДАН ПО ОВЕЩЕСТВЛЕНИЮ МАТЕРИНСКОГО (СЕМЕЙНОГО) КАПИТАЛА

GABITDINOV RASHIT FUATOVICH

Assistant professor of the Department of civil law and procedure of Orenburg Institute
(Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Russia,
Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

SAIDASHEV ILДАР HALILOVICH

Head of legal consulting office, in private practice lawyer
460000, Russia, Orenburg, The First of May Square Street, 4, konsultantru@yandex.ru

DEALINGS ON CIVIL RIGHTS ENFORCEMENT ON REIFICATION OF MATERNITY (FAMILY) CAPITAL

Аннотация. Данная статья раскрывает проблемы, связанные с применением Федерального закона от 29 декабря 2006 года № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей», проблемы несовершенства используемой юридической терминологии и имеющиеся пробелы в законодательстве, которые препятствуют в полной мере реализации принципов и механизмов, заложенных в данном Законе.

Ключевые слова: прокурорский надзор, материнский (семейный) капитал, улучшение жилищных условий.

Review. This article is dedicated to the problems dealing with the use of Federal Law of Russian Federation adopted in December 29th 2006 № 256-FL «Additional state support measures of families, having children», non-perfection of using juristic terms and the gaps in legislation which militate against realization of principles and structures included in this law.

Key words: prosecutor's supervision, maternity (family) capital, improvement of housing conditions.

Основные цели Федерального закона от 29 декабря 2006 года № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей»¹ (далее по тексту Закон) - стимулирование рождения в семье второго ребенка, а также устройство в семьи детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, что находит свое подтверждение в определениях Конституционного Суда РФ². Закон предусматривает материальные гарантии семьям, имеющим детей, в комплексе с другими организационными, эко-

номическими и правовыми мерами государственной поддержки семей, чем создает условия для улучшения демографической ситуации в стране.

Вместе с тем анализ практики прокурорского надзора и правоприменения свидетельствует о существенных недостатках действующего Закона. Несовершенство используемой юридической терминологии и пробелы в Законе, на наш взгляд, препятствуют в полной мере защите прав семьи и детей. Такая позиция находит подтверждение и в научных дискуссиях³.

¹ Федеральный закон от 29 декабря 2006 года № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» // Российская газета. 2006. 31 дек.

² Определение Конституционного Суда РФ от 16 февраля 2012 г. № 281-О-О. URL: <http://www.ksrf.ru> (дата обращения: 25.11.2016).

³ Макеева О.А. Регулирование семейных отношений в России: исторические уроки и современные проблемы // История государства и права. 2012. № 3. С. 14.

Костылева Н.В., Костылев В.М. Закон о материнском капитале: три года спустя. Иронический комментарий // Нотариус. 2011. № 4. С. 36.

Статья 2 Закона дает следующие понятия.

Дополнительные меры государственной поддержки семей, имеющих детей, - меры, обеспечивающие возможность улучшения жилищных условий, получения образования, социальной адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов, а также повышения уровня пенсионного обеспечения.

Таким образом, государство определило четкий перечень случаев, при которых возможно воспользоваться дополнительной поддержкой. Средства возможно потратить на улучшение жилищных условий, на образование ребенка и повышение пенсионного обеспечения. В настоящее время самым распространенным является перечисление средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий. Именно направление средств на улучшение жилищных условий мы рассмотрим более подробно в данной статье.

Под материнским (семейным) капиталом законодатель понимает средства федерального бюджета, передаваемые в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации на реализацию дополнительных мер государственной поддержки, установленных законодательством. Денежные средства, направляемые на выплату материнского (семейного) капитала закладываются в федеральном бюджете, а распорядителем данных средств является Пенсионный фонд Российской Федерации. Подтверждением права пользования денежными средствами государственной поддержки является выдача государственного сертификата на материнский (семейный) капитал.

Государственный сертификат на материнский (семейный) капитал - именной документ, подтверждающий право на дополнительные меры государственной поддержки.

В то же время недостатками Закона, на наш взгляд, являются отсутствие в нем определения понятия «улучшение жилищных условий», а также нормы, содержащей требование о соответствии жилого помещения, приобретенного (построенного, реконструированного) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, установленным санитарным, техническим требованиям и иным требованиям законодательства.

Также в Законе употребляются неустоявшиеся термины. Например, согласно ч. 4 ст. 10 Закона жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформляется в общую собственность родителей, детей. При этом действующим гражданским законодательством это понятие не предусмотрено. В этом случае уместнее было бы использовать термин «государственная регистрация права общей собственности на жилое помещение», под которым согласно п. 1 ст. 2 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ

«О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»⁴ понимается юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество в соответствии с Гражданским кодексом РФ⁵.

Так как денежные средства на материнский (семейный) капитал выплачиваются за счет средств федерального бюджета, то и условия получения данных средств определено в законодательстве Российской Федерации.

Правом на дополнительные меры государственной поддержки, в том числе для улучшения жилищных условий, в первую очередь, но не ограничиваясь, имеют женщины, родившие (усыновившие) второго ребенка, имеющие гражданство Российской Федерации, независимо от места их жительства (статья 3 Закона).

Статьей 5 Закона определено, что лица, указанные в статье 3 Федерального закона от 29 декабря 2006 года № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей», или их законные представители, а также законные представители ребенка (детей), не достигшего (не достигших) совершеннолетия, вправе обратиться непосредственно либо через многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг в территориальный орган Пенсионного фонда Российской Федерации за получением государственного сертификата на материнский (семейный) капитал в любое время после возникновения права на дополнительные меры государственной поддержки путем подачи соответствующего заявления со всеми необходимыми документами (их копиями, верность которых засвидетельствована в установленном законом порядке). В данном случае законодатель определяет, что рождение ребенка не дает автоматическое право на получение материнского (семейного) капитала. Для получения сертификата необходимо предоставить ряд документов. Перечень документов определяется в нормативных актах.

Средства материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий могут направляться:

1) на приобретение (строительство) жилого помещения, осуществляемое гражданами посредством совершения любых не противоречащих закону сделок и участия в обязательствах (включая участие в жилищных, жилищно-строительных и жилищных накопительных кооперативах), путем безналичного перечисления указанных средств организации, осуществляющей отчуждение (строительство) приобретаемого (строящегося) жилого помещения, либо физическому лицу, осуществляющему отчуждение приобретаемого жилого помещения, либо организации, в том числе кредитной, предоставившей по кредитному договору (договору займа) денежные средства на указанные цели;

⁴ Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.

⁵ Харламова М.Л. Соблюдение прав несовершеннолетних при направлении средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий // Законность. 2013. № 6. С. 46-50.

2) на строительство, реконструкцию объекта индивидуального жилищного строительства, осуществляемые гражданами без привлечения организации, осуществляющей строительство (реконструкцию) объекта индивидуального жилищного строительства, в том числе по договору строительного подряда, путем перечисления указанных средств на банковский счет лица, получившего сертификат.

Часть средств материнского (семейного) капитала, в сумме, не превышающей 50 процентов размера средств материнского (семейного) капитала, полагающихся лицу, получившему сертификат, на дату подачи им заявления о распоряжении, может быть выдана указанному лицу на строительство (реконструкцию) объекта индивидуального жилищного строительства при представлении засвидетельствованных в установленном законом порядке:

1) копий документов лица, получившего сертификат, или его супруга (супруги), подтверждающих право собственности на земельный участок, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право аренды земельного участка либо право безвозмездного пользования земельным участком, предназначенным для индивидуального жилищного строительства, на котором осуществляется строительство (реконструкция) объекта индивидуального жилищного строительства;

2) копии разрешения на строительство, выданного лицу, получившему сертификат, или его супругу (супруге);

3) копии свидетельства о праве собственности лица, получившего сертификат, или его супруга (супруги) на объект индивидуального жилищного строительства в случае его реконструкции;

4) письменного обязательства лица (лиц), на которое (которых) оформлено разрешение на строительство, в течение шести месяцев после получения кадастрового паспорта объекта индивидуального жилищного строительства оформить жилое помещение, построенное (реконструированное) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, в общую собственность лица, получившего сертификат, его супруга (супруги), детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей).

Примером юридико-лингвистической неопределенности также является положение ч. 1 ст. 10 Закона, согласно которому средства материнского (семейного) капитала могут направляться на приобретение жилого помещения путем безналичного перечисления указанных средств физическому лицу, осуществляющему отчуждение приобретаемого жилого помещения. Буквальное толкование нормы приводит к невозможности использовать средства материнского (семейного) капитала в том случае, когда на стороне продавца выступают несколько лиц.

Кроме того, полагаем необходимым обратить особое внимание на вопрос целесообразности расширения перечня благ, на которые можно направить средства материнского (семейного) капитала. В целях защиты жилищных прав несовершеннолетних возможно в том числе рассмотреть вопрос об использовании средств материнского (семейного) капитала на капитальный ремонт жилого помещения, приобретение земельного участка под строительство индивидуального жилого дома⁶. Но, к сожалению, до настоящего времени эти предложения не нашли отклика в законодательстве.

В случае использования при покупке жилого помещения средств материнского (семейного) капитала граждане очень часто «забывают» о том, что они обязаны жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформить в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению.

Все это свидетельствует о неполноте административной процедуры, об отсутствии предусмотренного механизма контроля за целевым расходованием средств материнского (семейного) капитала, за выполнением обязанности лица, получившего государственный сертификат на материнский (семейный) капитал, оформить жилое помещение в общую собственность этого лица, его супруги, детей после перечисления ПФР средств материнского (семейного) капитала, а именно не определен контролирующий орган с соответствующими полномочиями, не установлены форма отчетности об использовании денежных средств и ответственность за неисполнение требований Закона⁷.

Жилье, приобретенное с использованием средств материнского (семейного) капитала, должно быть оформлено в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) и иных совместно проживающих с ними членов семьи с определением размера долей по соглашению.

Это правило, на наш взгляд, в определенной степени противоречит концепции государственной поддержки семей, имеющих детей, закрепленной в Законе. Кроме того, существует возможность возникновения практических трудностей в применении этой нормы на практике. В частности, если средства материнского (семейного) капитала будут направлены на исполнение ранее возникших обязательств (ипотечного кредита), право собственности на жилое помещение уже невозможно будет «оформить» в общую собственность членов семьи, так как данное право возникнет в момент государственной регистрации ранее заключенного договора.

⁶ Харламова М.Л. Соблюдение прав несовершеннолетних при направлении средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий // Законность. 2013. № 6. С. 46-50.

⁷ Харламова М.Л. Соблюдение прав несовершеннолетних при направлении средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий // Законность. 2013. № 6. С. 46-50.

Кроме того, по нашему мнению, право собственности на такое жилое помещение должно возникать у женщины (матери детей), а не у родителей. Например, отец ребенка (детей) уклоняется от исполнения родительских обязанностей, место его жительства неизвестно (могут быть и иные аналогичные обстоятельства), а он в силу императивного указания комментируемого Закона должен стать собственником жилого помещения. Также возможны случаи, что отцов может быть несколько (по крайней мере два: у первого и второго ребенка соответственно), а право на меры государственной поддержки возникает только после рождения второго ребенка. Должны ли в этом случае оба отца, как родители, стать собственниками жилого помещения? Этот вопрос может усложниться и наличием других совместно проживающих членов семьи: бабушек, дедушек, детей отца от предыдущих браков, отца детей, не состоящего в зарегистрированном браке с матерью детей, и т.д.

Другая проблема связана с определением вида общей собственности на жилое помещение и размера доли. Как нам представляется, на жилое помещение может возникнуть только долевая собственность, а определение размера доли должно осуществляться по правилам Гражданского кодекса РФ с учетом вклада каждого из участников в образование и приращение общего имущества⁸.

Все это можно проиллюстрировать на таком примере. Женщина приобретает квартиру стоимостью 2 млн. 500 тыс. рублей с использованием средств материнского (семейного) капитала, при этом основную сумму составляют ее собственные сбережения; в семье имеются два ребенка, проживающая совместно с ними бабушка и отец детей, проживающий уже с другой семьей. В соответствии с буквальным толкованием положений Закона квартира должна поступить в их долевую собственность с долей каждого в размере 1/5, с учетом родителей, детей, других совместно проживающих членов семьи. Однако такая ситуация не только несправедлива в отношении матери детей, но и противоречит логике рассматриваемого Закона. Можно смоделировать ситуацию иным образом и определить, что долевая собственность возникает только в отношении средств материнского капитала, тогда доля каждого участника будет составлять: у женщины 9/10 - вклад недостающей суммы на приобретение квартиры, а у всех остальных, включая женщину, - 1/10 за счет средств материнского капитала, соответственно, по 1/50 доли в праве собственности на квартиру. Несмотря на незначительный размер доли, осуществление права собственности будет затруднено. Например, для продажи квартиры и улучшения жилищных условий женщина дол-

жна получить согласие всех собственников, а это, как показывает сложившаяся практика применения норм о долевой собственности, затруднительно. Закон закрепляет правило, что размер долей может определяться соглашением всех членов семьи, однако такое соглашение не всегда может быть достигнуто.

Полагаем, что средства материнского (семейного) капитала являются собственностью исключительно женщины, а жилое помещение, приобретенное с использованием этих средств, должно поступать в общую долевую собственность согласно вкладам лиц в образование общего имущества. Интересы детей при этом можно защитить, закрепив за ними в Законе и Жилищном кодексе Российской Федерации право пользования жилым помещением, приобретенным с использованием средств материнского (семейного) капитала (по аналогии с правом пользования членами семьи собственника приватизированного жилого помещения - ст. 19 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации»⁹).

Имеются неточности и пробелы, содержащиеся в нормах, устанавливающих круг лиц, имеющих право на дополнительные меры государственной поддержки и участвующих в оформлении права общей собственности на жилое помещение.

Так, частями 3 и 4 ст. 3 Закона предусмотрено, что право женщин и мужчин на дополнительные меры государственной поддержки прекращается в случае лишения их родительских прав в отношении ребенка, в связи с рождением которого возникло право на дополнительные меры государственной поддержки. В данной статье, на наш взгляд, целесообразно внести изменения, предусмотрев прекращение права на дополнительные меры государственной поддержки в случае лишения родительских прав в отношении детей, учтенных при определении права на материнский (семейный) капитал.

Здесь же предусмотрено, что право женщин и мужчин на дополнительные меры государственной поддержки прекращается в случае совершения в отношении своего ребенка (детей) умышленного преступления, относящегося к преступлениям против личности. Использование термина «совершение преступления» создает неопределенность в его применении в части наличия или отсутствия правоограничений на пользование мерами государственной поддержки, связанных с судимостью, которая в установленном законом порядке снята или погашена. Кроме того, закрепление в статье ограничений на пользование таким правом только в связи с совершением преступлений против личности не в полной мере способствует защите прав несовершеннолетних¹⁰.

⁸ Новикова Н.А., Супруга Ж.В., Погосян А.Р. Комментарий к Федеральному закону Российской Федерации от 29 декабря 2006 года № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (постатейный) // Подготовлен для системы КонсультантПлюс. 2015. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 25.11.2016).

⁹ Федеральный закон Российской Федерации от 29 декабря 2004 года № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации». // Собрание законодательства РФ. 2005. № 1 (часть 1). Ст. 15.

¹⁰ Харламова М.Л. Соблюдение прав несовершеннолетних при направлении средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий // Законность. 2013. № 6. С. 46-50.

Устранение имеющихся неточностей в терминологии, возможно только внесением изменений в нормативные акты, предусмотрев прекращение права на дополнительные меры государственной поддержки, в случае наличия неснятой или непогашенной судимости за совершение преступлений в отношении несовершеннолетних (без указания их вида). Но, как мы отмечали выше, изменения на протяжении длительного времени исполнения Закона вносятся «неохотно».

Одной из особенностей, определенной законодателем, является то, что приобретаемое с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала жилое помещение должно находиться только на территории Российской Федерации. Тем самым четко определено, что за счет средств бюджета не могут приобретаться жилые помещения, расположенные за территорией страны. На наш взгляд, внесение данной нормы в первоначальную редакцию Закона является обоснованным.

Средства материнского (семейного) капитала могут направляться на уплату первоначального взноса и (или) погашение основного долга и уплату процентов по кредитам или займам на приобретение (строительство) жилого помещения, включая ипотечные кредиты, предоставленным гражданам по кредитному договору (договору займа), заключенному с организацией, в том числе кредитной организацией, независимо от срока, истекшего со дня рождения (усыновления) второго, третьего ребенка или последующих детей. Законодатель определил, что средства могут направляться следующим организациям:

кредитной организации в соответствии с Федеральным законом от 2 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности»¹¹,

кредитным потребительским кооперативам в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2009 года № 190-ФЗ «О кредитной кооперации»¹², осуществляющим свою деятельность не менее трех лет со дня государственной регистрации,

иной организации, осуществляющей предоставление займа по договору займа, исполнение обязательства по которому обеспечено ипотекой.

Уточняющие правила, указанные в Законе, установлены и в постановлении Правительства Российской Федерации от 12 декабря 2007 года № 862 «О правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий»¹³. В пункте 8 названного постановления указано, что в случае направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на оплату приобретаемого жилого помещения лицо, по-

лучившее сертификат, одновременно с иными документами, представляет: в случае если жилое помещение оформлено не в общую собственность лица, получившего сертификат, его супруга, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) или не осуществлена государственная регистрация права собственности на жилое помещение - засвидетельствованное в установленном законодательством Российской Федерации порядке письменное обязательство лица (лиц), являющегося покупателем по договору купли-продажи жилого помещения (договору купли-продажи жилого помещения с рассрочкой платежа) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформить жилое помещение в общую собственность лица, получившего сертификат, его супруга, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей) с определением размера долей по соглашению в течение 6 месяцев после перечисления Пенсионным фондом Российской Федерации средств материнского (семейного) капитала лицу, осуществляющему отчуждение жилого помещения, а в случае приобретения жилого помещения по договору купли-продажи жилого помещения с рассрочкой платежа - в течение 6 месяцев после внесения последнего платежа, завершающего оплату стоимости жилого помещения в полном размере.

Законодательством определено, что сторона воспользовавшаяся средствами материнского (семейного) капитала обязана оформить жилое помещение в собственность всех членов семьи, в том числе и на несовершеннолетних детей. В случае не выполнения данного обязательства лицо несет определенные риски. Так, например, участились случаи, когда жилое помещение приобретается за счет средств материнского (семейного) капитала, но в последующем не оформляется на несовершеннолетних членов семьи и через какое-то время реализуется.

При данной ситуации остается не урегулированным вопрос о возврате средств материнского (семейного) капитала в бюджет ПФР. Непонятно как вести себя и в случае расторжения договоров купли-продажи, долевого участия в строительстве жилья по инициативе лица, получившего сертификат на материнский (семейный) капитал. В настоящее время в случае прекращения таких сделок другая сторона обязана будет вернуть полученные денежные средства лицу, получившему сертификат, а не в бюджет Пенсионного фонда РФ¹⁴.

Правоприменительная практика по вопросу реализации прав граждан на жилье с использовани-

¹¹ Федеральный закон Российской Федерации от 2 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 6. Ст. 492.

¹² Федеральный закон Российской Федерации от 18 июля 2009 года № 190-ФЗ «О кредитной кооперации» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 29. Ст. 3627.

¹³ Постановление Правительства Российской Федерации от 12 декабря 2007 года № 862 «О правилах направления средств (части средств) материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 51. Ст. 6374.

¹⁴ Харламова М.Л. Соблюдение прав несовершеннолетних при направлении средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий // Законность. 2013. № 6. С. 46-50.

ем средств семейного (материнского) капитала «дошла» и до Конституционного Суда Российской Федерации.

Конституционный Суд РФ проверил подп. «г» п. 18 Правил предоставления молодым семьям социальных выплат на приобретение (строительство) жилья, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 17 декабря 2010 года № 1050 «О Федеральной целевой программе «Жилище» на 2015-2020 годы»¹⁵.

Причиной судебного разбирательства стало снятие молодой семьи с учета по улучшению жилищных условий по программе для молодых семей.

В 2008 г. молодая семья, состоящая из трех человек, встала на учет в качестве нуждающейся в улучшении жилищных условий. Через год в семье родился второй ребенок. И семья использовала средства материнского (семейного) капитала на погашение жилищного кредита. Осенью 2011 г. семья, состоящая уже из 4 человек, была исключена из списка молодых семей - участников программы Архангельской обл. «Обеспечение жильем молодых семей». Основанием для исключения стал факт использования ими материнского капитала для улучшения жилищных условий.

По мнению Конституционного Суда РФ, социальная выплата, предоставляемая в рамках подпрограммы «Обеспечение жильем молодых семей», и выплата материнского капитала имеют разное предназначение в системе социальной защиты института семьи.

Средства материнского капитала предоставляются, чтобы стимулировать улучшение демографической ситуации в стране. Материнский капитал - это дополнительная мера поддержки семьи при рождении в семье второго и последующих детей. Средства материнского капитала могут быть использованы семьями в конкретных целях, в том числе для улучшения жилищных условий, причем независимо от факта признания семьи нуждающейся в жилье.

Социальная программа в рамках подпрограммы «Обеспечение жильем молодых семей» по своей правовой природе считается мерой государственной поддержки молодых семей. В итоге эта ситуация приводит к не имеющей разумного оправдания дифференциации граждан, которые относятся к одной категории. Такое толкование ограничивает семьи, направившие материнский капитал на улучшение жилищных условий до получения выплаты в рамках подпрограммы, и ставит их в худшее положение по сравнению с теми семьями, которые реализовали право на дополнительные меры социальной поддержки в виде материнского капитала в ином порядке¹⁶.

Конституционный Суд РФ подчеркнул: «Установленные правилами условия предоставления мер

социальной поддержки не предполагают возможность отнесения материнского капитала к числу «иных форм государственной поддержки», которые по своей правовой природе аналогичны социальной выплате на приобретение жилья». Таким образом, Конституционный Суд РФ установил, что оспоренное заявителем положение не противоречит Основному Закону страны. Оно по своему конституционно-правовому смыслу не предполагает исключения из числа участников подпрограммы молодой семьи, которая направила средства материнского капитала на улучшение жилищных условий еще до получения социальной выплаты на приобретение жилья¹⁷.

Все чаще сделки с использованием средств материнского (семейного) капитала признаются недействительными по искам, поданным Прокуратурой Российской Федерации. Судами по данным искам применяются последствия недействительной ничтожной сделки. Исковые требования основаны на том, что данные сделки являются ничтожными.

В силу статьи 166 Гражданского кодекса Российской Федерации сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

Требование о признании оспоримой сделки недействительной может быть предъявлено стороной сделки или иным лицом, указанным в законе. Оспоримая сделка может быть признана недействительной, если она нарушает права или охраняемые законом интересы лица, оспаривающего сделку, в том числе повлекла неблагоприятные для него последствия. В случаях, когда в соответствии с законом сделка оспаривается в интересах третьих лиц, она может быть признана недействительной, если нарушает права или охраняемые законом интересы таких третьих лиц. Сторона, из поведения которой явствует ее воля сохранить силу сделки, не вправе оспаривать сделку по основанию, о котором эта сторона знала или должна была знать при проявлении ее воли.

Требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки вправе предъявить сторона сделки, а в предусмотренных законом случаях также иное лицо. Именно по данному основанию иски подаются прокуратурой в интересах несовершеннолетних граждан.

Требование о признании недействительной ничтожной сделки независимо от применения последствий ее недействительности может быть удовлетворено, если лицо, предъявляющее такое требование, имеет охраняемый законом интерес в признании этой сделки недействительной.

Статья 167 Гражданского кодекса Российской Федерации конкретизирует последствия недействительности сделки. Недействительная сделка не вле-

¹⁵ Постановление Правительства Российской Федерации от 17 декабря 2010 года № 1050 «О Федеральной целевой программе «Жилище» на 2015-2020 годы» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 5. Ст. 739.

¹⁶ Баранов В.А., Буянова А.В., Волкова Н.С. Социальная защита семьи: совершенствование механизма правового регулирования. М.: Деловой двор. 2015. С. 176.

¹⁷ Капиталом жилье не испортишь // Российская газета. 2014. 9 июля.

чет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.

При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

Суд так же вправе не применять последствия недействительности сделки (пункт 2 статьи 167 Гражданского кодекса Российской Федерации), если их применение будет противоречить основам правопорядка или нравственности.

В большей мере к сделкам оформленным с нарушением норм законодательства о материнском (семейном) капитале, а именно не выполнение требований о регистрации права собственности жилого помещения на всех членов семьи, в том числе на несовершеннолетних детей подлежит применению статья 168 Гражданского кодекса Российской Федерации. Недействительность сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта, сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки. Сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, в данном случае несовершеннолетних членов семьи ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

В случае заключения сделки по реализации жилого помещения, не оформленного в собственность всех членов семьи и приобретенное за счет средств материнского (семейного) капитала, такая сделка является ничтожной¹⁸.

С этим сложно не согласиться. Согласно обязательству заемщик обязуется переоформить недвижимость на всех членов семьи в долях в течение шести месяцев после снятия обременения с недвижимости в виде ипотеки.

Другими словами, если погашаешь ипотеку, приобретаешь жилье, строишь дом за счет материнского капитала, то будь готов к тому, что необходимо оформить недвижимость в долях на всех членов семьи, то есть на супруга и детей.

В противном случае не будет исполнено нотариально заверенное письменное обязательство, копия которого предоставляется в Пенсионный фонд РФ.

Но, как показала практика, ранее данное пись-

менное обязательство далеко не все собственники спешат выполнить, в том числе при наличии определенного умысла, что в конечном итоге крайне негативно может сказаться на интересах добросовестных приобретателей¹⁹.

Письменное обязательство собственника недвижимости, которая приобретена за счет материнского капитала, или если погашена ипотека за его счет, является обязательством, предусмотренным статьей 307 Гражданского кодекса РФ.

Согласно статье 310 Гражданского кодекса РФ не допускается односторонний отказ от исполнения обязательств. В случае неисполнения обязательства по переоформлению недвижимости члены семьи собственника имущества вправе в рамках гражданского судопроизводства восстановить свои права, то есть получить в собственность доли жилого имущества.

С другой стороны, покупатель недвижимости, который вернул денежные средства продавцу в силу признания сделки купли-продажи недвижимости недействительной, вправе защитить свои интересы путем направления заявления о преступлении в правоохранительные органы, если есть доказательства того, что продавец имел корыстный умысел при продаже квартиры и специально не переоформил ее на членов семьи.

Хотя следует признать, что привлечь продавца квартиры к уголовной ответственности представляется делом сложным, а при определенных обстоятельствах и невозможным.

Зыскивать денежные средства с продавца, который обязан по решению суда вернуть деньги покупателю, будет служба судебных приставов.

С учетом опыта взаимодействия с судебными приставами-исполнителями и эффективности их работы покупателю остается надеяться только на чудо, а продавец, по сути, за свое правонарушение ответственности не понесет, или, по крайней мере, эта ответственность будет мизерная. Нет никаких сомнений в том, что в очередной раз добросовестные приобретатели остаются внакладе в связи с недоработками, которые имеются в жилищном законодательстве РФ.

По сути, у покупателей недвижимости нет никаких возможностей проверить факт использования материнского капитала при покупке продавцом своей квартиры или при погашении ипотеки за счет материнского капитала. Все зависит от доброй воли продавца, который может пойти навстречу покупателю и получить справки из соответствующих организаций касательно неиспользования материнского капитала на улучшение жилищных условий. При этом у продавца недвижимости есть возможность подделывать необходимые справки, если есть изначальный умысел на невозврат денежных средств в результате признания сделки недействительной. В данном слу-

¹⁸ Определение Верховного Суда РФ от 24 сентября 2013 года по делу № 82-КГ13-4. URL: <http://www.vsrfg.ru> (дата обращения: 25.11.2016).

¹⁹ Алистархов В.В. Использование материнского капитала ставит под угрозу действительность сделок с недвижимостью? // Жилищное право. 2014. № 12. С. 77-88.

чае при существующей проблеме для добросовестных приобретателей можно предусмотреть в действующем законодательстве, возможность для покупателей в рамках сделок с недвижимостью получать историю квартиры.

В истории квартиры или другого объекта недвижимости должны быть отражены сведения о том, когда и какие действия проводились с недвижимостью. В том числе в истории квартиры должны быть отражены сведения о том, что собственник покупал квартиру за счет средств материнского капитала или гасил ипотеку за его счет. Сведения могут выдаваться в обезличенном виде, что исключит возможность незаконной передачи охраняемой законом тайны. Вероятнее всего, такая история квартиры может выдаваться в виде выписки по запросам в Росреестр, который и обязан будет систематизировать факты из истории конкретного объекта недвижимости. История квартиры, выдаваемая покупателям недвижимости, в конечном итоге позволит существенно сократить статистику спорных ситуаций по сделкам купли-продажи недвижимости с использованием средств материнского капитала²⁰.

В некоторых случаях, особенно в последнее время, сделка не всегда признается недействительной, а происходит взыскание денежных средств с получателя материнского (семейного) капитала. Взыскивается именно сумма полученная за счет средств федерального бюджета. Данная позиция нашла свое отражение в судебной практике судов Российской Федерации²¹.

В Оренбургской области практика исходит из того, что данные сделки являются ничтожными и применяются последствия ничтожности сделки. Стороны обязывают вернуть все полученное по сделке. Сторона реализовавшая жилое помещение, ранее приобретенное с использованием средств материнского (семейного) капитала, получает жилое помещение обратно с обязательством оформить долю на несовершеннолетнего ребенка и вернуть полученные денежные средства покупателю.

В то же время интересно рассмотреть и иную сложившуюся практику по рассмотрению споров по иску прокуратуры в интересах несовершеннолетнего рассмотренного в Оренбургском районном суде Оренбургской области²².

Прокурор Промышленного района г. Оренбурга, действуя в интересах несовершеннолетнего обратился с иском к ответчикам о признании сделки недействительной, понуждении к соблюдению условий получения средств материнского капитала. В обоснование заявленных требований указал, что прокуратурой Промышленного района г. Оренбурга проведе-

на проверка соблюдения требований Закона, по результатам которой установлено, что ответчица обратилась в Управление пенсионного фонда РФ в г. Оренбурге с заявлением о распоряжении средствами материнского капитала на улучшение жилищных условий, а именно погашение основного долга и уплату процентов по кредитному договору на приобретение дома.

Ей был выдан государственный сертификат на материнский (семейный) капитал, дающий право на получение денежных средств. Ответчицей был приобретен жилой дом, и зарегистрировано право собственности. Кроме того, ответчицей дано нотариально заверенное обязательство о регистрации в течение шести месяцев приобретенного, с использованием средств материнского капитала, жилого дома, после снятия обременения, в общую собственность всех членов семьи. Однако, в течение шести месяцев принятое на себя нотариально заверенное обязательство о регистрации жилого дома, после снятия обременения, в общую собственность всех членов семьи, в том числе и на несовершеннолетнего ребенка, не исполнено. Более того, в последующем ответчицей указанный жилой дом был продан.

Таким образом, ответчица не только не выполнила нотариально заверенное обязательство о регистрации жилого дома, но и совершила сделку по отчуждению недвижимости, приобретенной на средства материнского капитала, чем нарушила права и законные интересы своего несовершеннолетнего ребенка, что свидетельствует не об улучшении жилищных условий несовершеннолетнего, а об их ухудшении, что противоречит целям и задачам Закона. Данная сделка является ничтожной и подлежат применению последствия ничтожности сделки. В то же время решением суда в иске было отказано. Данное решение суда апелляционным определением Оренбургского областного суда было оставлено без изменения, а апелляционная жалоба прокуратуры без удовлетворения²³.

В основу решения суд положил следующие доводы.

Федеральный закон от 29.12.2006 № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» устанавливает дополнительные меры государственной поддержки семей, имеющих детей, в целях создания условий, обеспечивающих этим семьям достойную жизнь, в том числе меры, обеспечивающие возможность улучшения жилищных условий.

Ответчица является матерью несовершеннолетнего ребенка и ей получен государственный сертификат на материнский капитал. В то же время ответчи-

²⁰ Алистархов В.В. Использование материнского капитала ставит под угрозу действительность сделок с недвижимостью? // Жилищное право. 2014. № 12. С. 77-88.

²¹ Апелляционное определение Ставропольского краевого суда от 2 марта 2016 года по делу № 33-1520/2016. URL: <http://kraevoy.stv.sudrf.ru> (дата обращения: 25.11.2016).

²² Решение Оренбургского районного суда Оренбургской области от 18 декабря 2013 года по делу № 2-1931/2013. URL: <http://orenburgsky-orb.sudrf.ru> (дата обращения: 25.11.2016).

²³ Апелляционное определение Оренбургского областного суда от 12 марта 2014 года по делу № 33-1351/2014. URL: <http://oblsud-orb.sudrf.ru> (дата обращения: 25.11.2016).

цей действительно вопреки нотариальному обязательству не было оформлено право собственности на несовершеннолетнего ребенка, а в последующем данное жилое помещение реализовано третьей стороне.

Согласно статье 166 Гражданского кодекса Российской Федерации сделка недействительна по основаниям, установленным настоящим Кодексом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

Исходя из анализа вышеприведенной нормы законодательства, суд пришел к выводу, что ответчицей не исполнено требование нотариально заверенного обязательства по оформлению права собственности на членов семьи, в том числе на несовершеннолетнего.

Однако, суд не согласился с доводами истца о том, что сделка, совершенная ответчицей была совершена без учета интересов несовершеннолетнего, является ничтожной, поскольку права и интересы несовершеннолетнего, в данном случае, не нарушены.

В ходе судебного заседания ответчицей представлены в материалы дела свидетельство и договор дарения 1/3 доли иного дома, несовершеннолетнему. Указанная доля названного жилого дома зарегистрирована в Управлении Росреестра по Оренбургской области за несовершеннолетним. Ответчицей был заключен договор с подрядчиком на строительство нулевого цикла, на устройство фундамента пристроя к дому. Денежные средства, полученные за счет средств от продажи помещения, приобретенного за счет средств материнского (семейного) капитала, были потрачены на улучшение имеющихся жилищных условий.

Согласно статье 167 Гражданского кодекса Российской Федерации недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения. При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость в деньгах - если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом.

В соответствии с требованиями Закона, средства (часть средств) материнского (семейного) капитала могут направляться на строительство жилого помещения, осуществляемое гражданами посредством совершения любых не противоречащих закону сделок.

Целью действующего законодательства по обеспечению мер государственной поддержки семей, имеющих детей, является создание условий, обеспечивающих возможность улучшения жилищных, в том числе, реализация прав несовершеннолетних на приобретение жилья.

Доказательств о том, что сделка на строительство пристроя к дому, противоречит Закону, суду представлено не было.

Таким образом, суд пришел к выводу о том, что соблюдены условия получения средств материнского капитала, жилищные условия несовершеннолетнего не ухудшились, за ним зарегистрировано право собственности на 1/3 долю жилого дома большей площадью, расположенного на территории городского поселения, областном центре, а не в спорном жилом помещении. Права несовершеннолетнего по совершению сделки об отчуждении спорного недвижимого имущества, не нарушены. Следовательно, указанная сделка не может быть признана недействительной (ничтожной) в силу закона, и применены к ней последствия недействительности сделки.

Ответчица, как законный представитель несовершеннолетнего, действуя в его интересах, вправе совершать сделки с соблюдением порядка управления имуществом несовершеннолетнего.

Сделками в силу статьи 153 Гражданского кодекса Российской Федерации признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

Статья 209 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает, что собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.

При реализации права как собственника лицо должно учитывать статью 37 Гражданского кодекса Российской Федерации. В силу статьи 37 Гражданского кодекса Российской Федерации опекун или попечитель распоряжается доходами подопечного, в том числе доходами, причитающимися подопечному от управления его имуществом, за исключением доходов, которыми подопечный вправе распоряжаться самостоятельно, исключительно в интересах подопечного и с предварительного разрешения органа опеки и попечительства. Опекун не вправе без предварительного разрешения органа опеки и попечительства совершать, а попечитель - давать согласие на совершение сделок по отчуждению, в том числе обмену или дарению имущества подопечного, сдаче его внаем (в аренду), в безвозмездное пользование или в залог, сделок, влекущих отказ от принадлежащих подопечному прав, раздел его имущества или выдел из него долей, а также любых других действий, влекущих уменьшение имущества подопечного. Тем самым ответчица имела право на реализацию жилого помещения, но с учетом интересов несовершеннолетнего.

В данном случае судом правильно оценены были доказательства представленные сторонами и

установлен факт того, что Ответчица при реализации жилого помещения не нарушила права несовершеннолетнего. Было допущено незначительное нарушение порядка реализации имущества. Не было осуществлено согласование сделки с органами опеки. Органами опеки сделка была бы согласованна, так как права несовершеннолетнего не нарушались.

Пункт 2 статьи 1 Федерального закона Российской Федерации от 17 января 1992 № 2202-1 «О прокуратуре РФ»²⁴ одной из главных целей своей деятельности указывает защиту прав и законных интересов граждан.

В соответствии со статьей 2 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации задачами гражданского судопроизводства являются правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений. Гражданское судопроизводство должно способствовать укреплению законности и правопо-

рядка, предупреждению правонарушений, формированию уважительного отношения к закону и суду.

За несовершеннолетним зарегистрировано право собственности, но в ином помещении, которое в том числе было улучшено за счет средств от продажи помещения, приобретенного за счет средств материнского (семейного) капитала. Даже в случае регистрации права собственности на часть помещения за несовершеннолетним ребенком в силу статьи 37 и 218 ГК РФ опекун вправе продать или иным образом произвести отчуждение имущества несовершеннолетнего.

В Оренбургской области правоприменительная практика пошла по иному пути. Судом было разрешено дело, не только исходя из формальных признаков, но в большей мере с учетом и на основании принципов судопроизводства и гражданского права. Данный пример в очередной раз показывает, что нормы действующего законодательства имеют значительные пробелы. Судом были четко разграничены граждане, которые действительно имели умысел на ущемление прав детей, и граждане, которые формально и нарушили нормы Закона, но своими действиями не умалили права несовершеннолетних детей.

Библиографический список

1. Алистархов В.В. Использование материнского капитала ставит под угрозу действительность сделок с недвижимостью? // Жилищное право. – 2014. – № 12. – С. 77-88.
2. Баранов В.А., Буянова А.В., Волкова Н.С. Социальная защита семьи: совершенствование механизма правового регулирования. – М.: Деловой двор, 2015. – 176 с.
3. Костылева Н.В., Костылев В.М. Закон о материнском капитале: три года спустя. Иронический комментарий // Нотариус. – 2011. – № 4. – С. 36.
4. Макеева О.А. Регулирование семейных отношений в России: исторические уроки и современные проблемы // История государства и права. – 2012. – № 3. – С. 12-14.
5. Новикова Н.А., Супруга Ж.В., Погосян А.Р. Комментарий к Федеральному закону от 29 декабря 2006 года № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (постатейный) // Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2015.
6. Харламова М.Л. Соблюдение прав несовершеннолетних при направлении средств материнского (семейного) капитала на улучшение жилищных условий // Законность. – 2013. – № 6. – С. 46-50.

Рецензент: Чашкин П.В., доцент кафедры предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н.

²⁴ Федеральный закон от 17 января 1992 № 2202-1 «О прокуратуре РФ» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. № 8. Ст. 366.

ЗАЛАВСКАЯ ОЛЬГА МИХАЙЛОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

ИВАННИКОВ ЕВГЕНИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ

магистрант 2 курса программы подготовки «Корпоративное право» Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРА

ZALAVSKAYA OLGA MIKHAILOVNA

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of civil law and procedure, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

IVANNIKOV EVGENIY ALEKSANDROVICH

second-year student of LLM course «Corporate Law», Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

CONCEPT AND LEGAL NATURE OF A CORPORATE AGREEMENT

Аннотация. В статье содержится научное осмысление современной конструкции корпоративного договора, заимствованного российским законодательством, призванного согласованно осуществлять участниками общества своих корпоративных прав.

Ключевые слова: корпоративный договор, правовая природа корпоративного договора, корпоративное законодательство, свобода договора.

Review. Article contains the academic reasoning concerning modern structure of a corporate agreement borrowed by the Russian legislation with the purpose to help members of the society enjoy their corporate rights.

Keywords: corporate agreement, legal nature of a corporate agreement, corporate legislation, freedom of the parties to an agreement.

Выделение научной категории требует выяснения того специального смысла, тех признаков, которые позволяют отделить её от иных явлений.

Для исследования понятия «корпоративный договор» требуется последовательно определиться по двум вопросам. Во-первых, необходимо уяснить научное понятие оценочной деятельности, а, во-вторых, проанализировать какое содержание вкладывают в эту категорию правовые нормы.

Поскольку право оперирует категориями, введенными до уровня формально-логической определенности и официально зафиксированных в юридических установлениях¹, для определения понятия корпоративного договора необходимо использовать

формально-логические и специальные юридические методы определения понятий.

Понятие, как известно, – это форма мышления, отражающая предметы в их существенных признаках².

Для определения содержания научного понятия «корпоративный договор» необходимо определить возможные значения входящих в данное понятие терминов и ограничить их лишь необходимыми значениями.

В теории права под определением «правовая природа» понимается юридическая характеристика правового явления, выражающая его специфику, место и функции среди других правовых явле-

¹ Губин Е.П., Сафиуллин Д.Н., Суханов Е.А. Хозяйственный договор. Общие положения. Свердловск, 1986. С. 18.

² Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика: Учебник для юридических факультетов и институтов. М., 1995. С. 31.

ний в соответствии с его социальной природой³.

Как известно, конструкция корпоративного договора, в большей его части, была рецептирована в действующее российское законодательство из стран англо-американской правовой семьи, являющихся родиной рассматриваемого института. В свою очередь в этих странах корпоративный договор изначально возник как договор «*suī generis*», непосредственно отражая принцип свободы договора, в части возможности заключать договор как прямо предусмотренный, так и не предусмотренный системой гражданского законодательства. Такая возможность для субъектов гражданского права предусмотрена и в странах континентально-правовой системы, в том числе и России (ст. 421 ГК РФ).

Однако следует учитывать, что в странах англо-американской правовой семьи принцип свободы договора является базисом, стрижнем всего договорного права, позволяя контрагентам самостоятельно управлять своими делами, максимизируя результат и минимизируя потенциальные риски, формируя, таким образом, свое «частное право», с учетом ограничений, установленных законом. Из свободы договора устанавливаются ограничения лишь в системе права справедливости и статутном праве⁴. Во многом благодаря этому в английском праве стороной акционерного соглашения (*shareholders agreement*) помимо самих акционеров может быть так же и сама компания, что позволяет решать широкий круг вопросов, вплоть до определения структуры органов управления корпорацией⁵.

Очевидно, что при таких условиях корпоративный договор имеет ярко выраженную корпоративную природу, поскольку позволяет решать практически все вопросы, связанные с деятельностью компании, в том числе порядок выплаты дивидендов, выпуска акций, принятия внутренних документов, заключение отдельных сделок. Данное обстоятельство позволяет сделать вывод о сближении и отчасти дублировании в англо-американском праве нормативных функций корпоративного договора и устава компании. Стоит сразу отметить, что такая широта предмета корпоративного договора возможна только в случае заключения соглашения всеми акционерами частной компании и соблюдении требований к публичной достоверности такого договора. Ограничениями для договоров являются лишь императивные нормы законодательства, защищающие публично значимые интересы⁶.

В большинстве стран континентально-правовой системы, несмотря на принцип свободы договора, корпоративное законодательство императивно в

части установлений для сторон возможных вариантов правоотношений.

Во Франции стороной корпоративного договора не может быть само общество, договор обязывает только заключивших его лиц. Как следствие договор не может оказывать влияния на структуру органов управления⁷.

В праве Швейцарии действует доктрина о невозможности участия общества в корпоративном договоре. Акционеры вправе заключать только соглашения о голосовании и о распоряжении акциями. То есть, по сути, обязательственно-правовые соглашения.

По законодательству Германии акционерные соглашения являются обычными гражданско-правовыми договорами, не связывающими ни общество, ни его органы какими-либо обязательствами. Аналогичные правила установлены и в праве Италии, но это не отражено непосредственно в нормах законов, а признается лишь на уровне судебной практики.

В гражданском праве Литвы признаются ничтожными корпоративные договоры, стороной которых является само общество, а также договоры, содержащие указание на обязанность стороны договора голосовать согласно указаниями либо инструкциям общества, либо за предложения, выдвинутые эмитентом.

Кроме того, следует отметить, что во многих странах континентально-правовой семьи ограничен максимально возможный срок корпоративного договора. Среди таких стран можно отметить, например, Литву (10 лет), Италию (5 лет), Бельгию (5 лет)⁸.

Как видно из представленного сравнительно-правового анализа, несмотря на различный объем потенциального регулирования отношений, связанных в деятельностью корпорации, тем не менее, можно выделить общую цель заключения корпоративных договоров в обеих правовых системах – создание наиболее оптимальных и гибких механизмов управления обществом и предотвращения либо разрешения корпоративного конфликта.

Обнаруживаются два различных подхода к пониманию правовой природы акционерного соглашения.

1. Собственно «корпоративный», который рассматривает договор как корпоративный акт, облеченный в договорную форму, господствующий в семье общего права.

2. Обязательственный подход, приравнивающий корпоративный договор к обычным гражданско-правовым сделкам в составе обязательственных правоотношений акционеров, не порождающий так называемого «корпоративного эффекта». В частности, такого подхода придерживается профессор Е.А. Суханов⁹.

³ Алексеев С.С. Общие дозволения и запреты в советском праве. М.: Юридическая литература, 1989. С. 227.

⁴ Осаке К. Свобода договора в англо-американском праве: понятие, сущность и ограничения // Журнал российского права. 2006. № 7 // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Бородин В.Г. Корпоративный договор в период реформирования ГК РФ // Закон. 2014. № 3

⁶ Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 47.

⁷ Варюшин М.С. Указ. соч. С. 47.

⁸ Варюшин М.С. Указ. соч. С. 47.

⁹ Суханов Е.А. Уставный капитал хозяйственного общества в современном корпоративном праве // Вестник гражданского права. 2012. № 2. С. 4-35.

В работах некоторых исследователей корпоративного договора также встречаются суждения об обязательственной природе корпоративного договора. Такой позиции придерживается Т.В. Грибкова, полагая, что корпоративный договор является актом договорного регулирования¹⁰. Преимущественно обязательственно-правовой природы придерживаются также А.И. Масляев¹¹ и С.П. Степкин¹². Д.В. Ломакин, говоря о том, что корпоративный договор является обычным гражданско-правовым договором аргументирует это тем, соглашения участников «могут лишь регламентировать процедуру осуществления корпоративных прав, но не могут порождать новые корпоративные права, не предусмотренные ни законом, ни уставом общества»¹³.

По нашему мнению, корпоративный договор имеет смешанную обязательственно-правовую и корпоративно-правовую природу. Данный вывод базируется на следующих обстоятельствах.

Действительно, корпоративный договор является видом гражданско-правового договора, к которому применяются общие положения Гражданского кодекса о сделках, об обязательствах, о договорах. На это прямо указывался в письме Минэкономразвития РФ от 06.11.2009 года «О разъяснении отдельных положений законодательства о хозяйственных обществах». Но это касается лишь вопроса о возможности субсидиарного применения ряда норм общих положений ГК РФ к отношениям, возникающим при заключении, исполнении, прекращении корпоративных договоров, а также при его нарушении. Однако не следует ограничиваться лишь такой трактовкой корпоративного договора. По справедливому замечанию Шиткиной И.С. «взгляд на акционерное соглашение как на обычный гражданско-правовой договор, который может изменять объем прав участников или устанавливать дополнительные права, не оправдывает ожиданий предпринимательского сообщества, которые возлагались на акционерные соглашения при включении их в систему российского права. Такой подход не позволит в полной мере использовать корпоративные механизмы для превращения российской юрисдикции в конкурентоспособную, привлекательную для инвесторов. В приведенной трактовке акционерных соглашений сфера их применения будет ограничиваться развитием положений, предусмотренных законодательством и уставом общества, что в принципе ставит под сомнение необходимость применения данного института»¹⁴.

На то, что рассматриваемый институт имеет

также и корпоративно-правовую природу указывают следующие обстоятельства:

Нормы о корпоративном договоре расположены в параграфе 2 главы 4 ГК РФ, посвященной общим положениям о коммерческих корпоративных организациях, а также в нормах законов, специально посвященных регулированию деятельности отдельных организационно-правовых форм юридических лиц, а именно - ч. 3 ст. 8 ФЗ от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее по тексту – Закон об ООО) и ст. 32.1 ФЗ от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее по тексту – Закон об АО). Полагаем, что если бы смысл корпоративного договора сводился лишь к урегулированию обязательственных отношений между участниками хозяйственного общества в отрыве от самой корпорации, то нормы были бы выделены в рамках отдельной главы во второй части ГК РФ. Также следует согласиться с мнением Долинской В.В., что расположение норм о корпоративном договоре в главе 4 ГК «Юридические лица» свидетельствует о превалировании содержания – корпоративные отношения над формой – договорной¹⁵.

Несмотря на свою исключительно обязательственно-договорную форму, корпоративный договор при этом может порождать так называемый «корпоративный эффект».

По общему правилу корпоративный договор, в силу прямого указания п. 5 ст. 67.2 ГК РФ, не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон, иными словами в случае нарушения одной из сторон корпоративного договора своих обязанностей, это никак не должно затрагивать интересы и деятельность корпорации и порождает дополнительные правоотношения, связанные с нарушением договора лишь для его сторон. Однако п. 6 ст. 67.2 ГК РФ устанавливает правило, согласно которому нарушение корпоративного договора является основанием для признания недействительным решения органа хозяйственного общества по иску стороны договора лишь при условии что на момент принятия органом общества соответствующего решения, сторонами корпоративного договора являлись все участники общества. Приведенное законоположение демонстрирует возможность опосредованного влияния корпоративного договора на деятельность общества, через воздействие на принятие управленческих решений. Это и есть «корпоративный эффект», тот основной фактор, который позволяет говорить о корпоративно-правовой природе корпоративного дого-

¹⁰ Грибкова Т.В. Акционерные соглашения как средство правового регулирования корпоративных отношений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 9.

¹¹ Степкин С.П. Гражданско-правовое регулирование акционерных соглашений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 9.

¹² Масляев А.И. Акционерные соглашения в международном частном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 10.

¹³ Ломакин Д.В. Договоры об осуществлении прав участников хозяйственных обществ как новелла корпоративного законодательства // Вестник ВАС РФ. 2009. № 8. С. 14.

¹⁴ Шиткина И.С. Соглашения акционеров (договоры об осуществлении прав участников) как источник регламентации корпоративных отношений // СПС «Гарант».

¹⁵ Долинская В.В. Корпоративный договор // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 2.

вора. Разумеется, пределы воздействия договора на общество в российском праве более усеченные, по сравнению в правом стран англо-американской правовой семьи, о которой мы говорили выше, и касаются лишь вопроса о принятии решений обществом. При этом стоит отметить, что в Германии, где бытует понимание корпоративных договоров как обычных гражданско-правовых сделок, Верховный суд все же признал недействительным общее решение собрания акционеров, принятое с нарушением корпоративного договора, заключенного между всеми акционерами общества¹⁶.

Как нам видится, «корпоративный эффект» не исчерпывается лишь приведенной ситуаций. Следует согласиться с Л.В. Кузнецовой, которая указывает, что «решение вопроса о действительной правовой природе корпоративного договора зависит в первую очередь от того, какие функции законодателем возлагаются на рассматриваемый правовой институт, какие задачи перед ним ставятся»¹⁷.

Для ответа на указанный вопрос, прежде всего, следует проанализировать предмет корпоративного договора, поскольку именно в предмете отражается квинтэссенция договора – то, ради чего он заключается, то, на что он направлено его регулирование.

П. 1. ст. 67.2 ГК РФ, п. 1 ст. 32.1 Закона об АО, п. 3 ст. 8 Закона об ООО содержат в целом тождественное описание предмета корпоративного договора – осуществлять определенным образом или воздерживаться от осуществления корпоративных прав, голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в уставном капитале (акции) по определенной цене или определенных обстоятельствах либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств. Уже наличие законодательной формулировки – «осуществлять иные действия по управлению обществом» позволяет с полной уверенностью говорить о том, что договор направлен на создание возможности для участников осуществлять согласованное управление обществом в рамках обязательства договорной формы. Положения предмета об условиях по приобретению/отчуждению долей опосредуют установление и (или) поддержание корпоративного контроля, который, в то же время, является функцией управления. Иные же цели заключения корпоративного договора, например разрешение споров, приведших возникновению так называемых «тупиковых ситуаций» («deadlock») так или иначе, непосредственно связаны с управлением.

На управленческий характер корпоративного договора также указано в Концепции долгосрочного

социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года. Так, в разделе, посвященном формированию институциональной среды инновационного развития, помимо прочего, указано: «В части корпоративного управления [...] предполагается также обеспечение баланса прав миноритарных и мажоритарных акционеров, большей гибкости при построении системы корпоративного управления, законодательное регулирование и судебная защита акционерных соглашений»¹⁸.

Таким образом, не должна вызывать сомнений направленность регулятивного действия корпоративного договора на согласованное осуществление корпоративных прав его участниками. Направленность корпоративного договора на установление и осуществление системы корпоративного управления приводит к положительному ответу на вопрос о корпоративной природе рассматриваемого правового института.

Как указывалось прежде – корпоративный договор также имеет и обязательственно-правовую природу и к нему применяются общие нормы о сделках, обязательствах и договорах в части, не урегулированной специальными нормами о данном договоре. Исходя из этого, исследование правовой природы корпоративного договора без характеристики его договорной формы было бы не полным. Для такой характеристики в науке гражданского права используется сопоставление конкретного договора с выработанными классификационными критериями.

В вопросе об отнесении корпоративного договора к реальным или консенсуальным однозначный ответ будет в пользу второго варианта, поскольку договор считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям, т.к. корпоративный договор не устанавливает для своего заключения в качестве правообразующего факта передачу какой-либо вещи. Однако некоторые авторы все же считают, что корпоративный договор может быть как реальным, так и консенсуальным¹⁹. Как нам видится, автор не приводит аргументы, на основании которых сделаны такие выводы, ограничиваясь ссылкой лишь на нормы о корпоративном договоре и складывающуюся практику, очевидно считая, что для обоснования своих суждений этого достаточно.

Место корпоративного договора в системе деления договоров на двусторонние и односторонние далеко не однозначно. В гражданском праве конструкция двустороннего договора предполагает наличие у контрагентов взаимных прав и обязанностей по отношению друг к другу. Каждая из сторон является одновременно и должником и кредитором. Односто-

¹⁶ Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 52.

¹⁷ Кузнецова Л.В. Реализация принципа свободы договора в нормах о корпоративном договоре // СПС «Консультант-Плюс».

¹⁸ Распоряжение Правительства РФ от 11.11.2008 года № 1662-р (в ред. от 08.08.2009) «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ Хохлов В.А. Корпоративный договор как организационный договор российского права // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. 2014. № 4(81) // СПС «КонсультантПлюс».

ронный же договор напротив – предусматривает только одно обязательство, в котором одна сторона имеет только права (кредитор), а другая только обязанности (должник). Буквальное прочтение норм ГК РФ, Закона об АО, Закона об ООО, посвященных регулированию корпоративного договора, не позволяет прийти к определенному ответу на вопрос о месте договора в рассматриваемой дихотомии. В науке также отсутствует единое мнение по данному вопросу. Так, Гурьев В.Н.²⁰ указывает на наличие только взаимных прав и обязанностей. С данной позицией можно согласиться, поскольку по существу регулирования корпоративный договор имеет целью управление и установление контроля над деятельностью общества. В условиях наличия нескольких участников (акционеров) реализация поставленных целей, как правило, достигается путем совместных действия, которые в правовом поле существуют в виде нескольких обязательств, устанавливающих взаимные права и обязанности, что предопределяет двусторонне обязывающий характер договора. В то же время нельзя, не согласится с Т.В. Грибковой²¹, указывающая на то, что в договоре может содержаться только обязанность одной из сторон совершить определенные действия при наступлении тех или иных условий. Например, такая модель может иметь место, если договор регулирует порядок отчуждения одной из сторон своей доли при наступлении определенных обстоятельств. В таких случаях цель заключения корпоративного договора – управление и контроль может быть достигнута и односторонним обязательством, без осуществления совместных действий. Сказанное дает основания признать корпоративный договор как дву- так и односторонним договором. Однако на практике все же преобладают договоры с множеством обязательств между сторонами.

В дихотомии договоров на возмездные и безвозмездные положение корпоративного договора также не определено как в законодательстве, так и в науке. В.В. Долинская предлагает основываться на общей презумпции возмездности договора, установленной п. 3. ст. 431 ГК РФ²². Т.В. Грибкова²³ и В.С. Гурьев²⁴ приходят к выводу, что возможно заключение как возмездного, так и безвозмездного корпоративного договора. Возмездность же понимается через понятие «встречного удовлетворения» одним субъектом за совершение

определенных действий другим субъектом.

Стоит отметить, что разрешение данного вопроса было осуществлено в Проекте Федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об акционерных обществах» (в части регулирования акционерных соглашений). Пунктом 7 ст. 32.1 «Акционерное соглашение» предлагалось установить правило безвозмездности акционерных соглашений, при возможности сторонами своим волеизъявлением, выраженным в условиях договора установить обратное²⁵. Однако в Федеральном законе «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и статью 30 Федерального закона от 03.06.2009 № 115-ФЗ «Об рынке ценных бумаг»²⁶, который в итоге ввел в законодательство акционерное соглашение, указанное правило не нашло своего нормативного закрепления.

Таким образом, в рассматриваемой классификации, корпоративный договор, по общему правилу, может быть отнесен как к возмездным, так и безвозмездным договорам, с возможностью участниками (акционерами) общества самостоятельно определить условие о встречном исполнении (эквивалентности) заключаемого ими корпоративного договора.

Определенно интересным является вопрос о фидуциарном (личностно-доверительном) характере договора. В литературе встречаются мнения, что доверие в отношениях между участниками является конститутивным элементом корпоративного договора. Из этого идут такие следствия как то, что договор имеет фидуциарный характер и выбытие и (или) смена одного из участников договора должна влечь его расторжение. Такого подхода придерживаются Е.В. Богданов²⁷ и Фроловский Н.Г.²⁸. Представляется, что такое утверждение нуждается в определенных уточнениях, поскольку основано на суждениях авторов, сделанных без учета действующего законодательства. Безусловно, как правило, корпоративным договором нарушается принцип пропорциональности объема участия и доли в уставном капитале хозяйственного общества, что побуждает потенциальных участников корпоративного договора более ответственно относиться не только к формированию его условий, но и к выбору контрагентов. Впрочем, стоит отметить, что такое поведение субъектов права не является чем-то специфичным для фидуциарных

²⁰ Гурьев В.С. Акционерные соглашения как группа корпоративных договоров: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 11.

²¹ Грибкова Т.В. Акционерные соглашения как средство правового регулирования корпоративных отношений: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 123-124.

²² Долинская В.В., Фалеев В.В. Миноритарные акционеры: статус, права и их осуществление / Отв. ред. В.В. Долинская. М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 240.

²³ Грибкова Т.В. Акционерные соглашения как средство правового регулирования корпоративных отношений: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 123-124.

²⁴ Гурьев В.С. Акционерные соглашения как группа корпоративных договоров: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2012. С. 11.

²⁵ Из практики Совета по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства при Президенте Российской Федерации (Редакционный материал) // Вестник гражданского права. 2008. № 1. С. 79.

²⁶ СЗ РФ. 2009. № 23. Ст. 2770.

²⁷ Богданов Е.В. Корпоративный договор как соглашение о коллективном осуществлении (неосуществлении) субъективных корпоративных прав // СПС «КонсультантПлюс».

²⁸ Фроловский Н.Г. Корпоративные соглашения: Комментарий отдельных новелл законодательства // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: «Право». 2010. № 1(7). С. 90.

договоров, а характерно для большинства заключаемых субъектами хозяйственной деятельности сделок. В таком случае корпоративный договор мало чем отличается от иных договорных обязательств. Признание же за корпоративным договором фидуциарного характера имеет, прежде всего, правовые последствия, в частности, прекращение обязательства смертью (ликвидацией) стороны договора, необходимость личного исполнения обязательства, запрет уступки права по договору и др.

Согласно п. 8 ст. 67.2 ГК РФ прекращение права одной из сторон корпоративного договора на долю в уставном капитале (акции) хозяйственного общества не влечет прекращение действия корпоративного договора в отношении остальных его сторон, если иное не предусмотрено этим договором. Из приведенной нормы следует, что законодатель не называет фидуциарность в качестве квалифицирующего признака корпоративного договора. При этом фраза «если иное не предусмотрено этим договором» указывает на то, что стороны вправе отойти от общего правила и придать договору личностно-доверительный характер, определив в нем условие о прекращении действия договора в случае выбытия одной из сторон.

Таким образом, фидуциарность корпоративного договора является квалифицирующим признаком только в случае непосредственного согласования сторонами данного условия в договоре. В остальных же случаях характер отношений между сторонами не порождает правовых последствий, вне рамок обязательств сторон по договору и непосредственно связанных с личностью субъекта права.

По вопросу характеристики и места корпоративного договора в системе иных договоров в российском праве также была высказана позиция, согласно которой корпоративный договор может быть отнесен к предпринимательским договорам²⁹. В обоснование своей позиции авторы указывают на то, что сторонами договора являются участники хозяйственных обществ, которые в силу закона являются коммерческими организациями, целью деятельности которых является осуществление предпринимательской деятельности. Не затрагивая непосредственно вопрос о необходимости выделения предпринимательских договоров в отдельную группу, который уже неоднократно освещался в научной литературе³⁰, полагаем, что приведенная позиция ошибочна ввиду следующего:

Во-первых, основной отличительной характеристикой предпринимательского договора является субъектный состав – одна из сторон непременно должна осуществлять предпринимательскую деятельность в установленной для этого правовой форме (коммерческое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель). Участниками (акционерами) юридического лица далеко не всегда являются субъек-

ты предпринимательства. Корпоративный договор может быть заключен и между участниками общества, все из которых являются физическими лицами или некоммерческими организациями. При этом следует также учитывать, что одним из признаков предпринимательской деятельности согласно ст. 2 ГК РФ является ее самостоятельный характер. В случае, когда учредители создают хозяйственное общество или участвуют в ином хозяйственном обществе, предпринимательскую деятельность непосредственно осуществляет только это хозяйственное общество. Участник лишь получает прибыль от этой деятельности опосредованно – путем получения дивидендов. Исходя из сказанного, полагаем методологически неверным экстраполировать особенности правового статуса хозяйственного общества на его участников и определять тем самым характер осуществляемых ими правоотношений, связанных с участием в корпорации, в особенности с учетом того, что в ст. 2 ГК РФ предпринимательские и корпоративные отношения выделены в отдельные группы.

Во-вторых, Конституционный Суд РФ в постановлении от 24 февраля 2004 года № 3-П по делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах» прямо определил, что деятельность акционера не является предпринимательской, а относится к иной не запрещенной законом экономической деятельности.

Таким образом, по нашему мнению отнесение корпоративного договора к группе предпринимательских договоров не имеет под собой юридических и научных оснований.

Справедливым представляется отнесение корпоративного договора к группе так называемых «организационных договоров».

Основой для выделения организационных договоров послужила концепция организационных отношений, сформированная О.А. Красавчиковым. Согласно этой концепции организационные отношения построены «на началах координации и субординации социальных связей, которые направлены на упорядочение (нормализацию) иных общественных отношений, действий их участников либо на формирование социальных образований»³¹.

Обоснование отнесения корпоративного договора к организационным договорам видится в том, что корпоративный договор регулирует, прежде всего, порядок осуществления членских прав, воздержание от осуществления определенных действий, согласование иных действий участников (акционеров) хозяйственного общества, являющихся сторонами договора. Иными словами, договор выполняет функцию регулятора в части возможности и объема осуществления участниками общества своих прав. Такой подход оправдан, поскольку в рамках корпоративного договора осуще-

²⁹ Потапенко С.В., Артамкина Е.В. О понятии, значении и правовой природе корпоративного договора // Власть закона. 2014. № 3(19). С. 60.

³⁰ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М.: Статут. 2001.

³¹ Красавчиков О.А. Организационные гражданско-правовые отношения // Антология уральской цивилистики. 1925-1986: сборник статей. М.: Статут. 2001. С. 163.

ствление прав происходит исходя не из собственных интересов, обусловленных, как правило, экономическими предпосылками, а в интересах всего гражданско-правового сообщества, участников корпоративного договора. Данный интерес, опосредован социальным назначением корпоративного договора – установление и поддержание корпоративного контроля. В свою

очередь данная цель в рамках договорных отношений не может быть достигнута иным способом, кроме как организацией порядка осуществления участниками договора своих корпоративных прав на началах координированности и согласованности действий, формируя тем самым определенность будущего поведения участников.

Библиографический список

1. Алексеев С.С. Общие дозволения и запреты в советском праве. - М.: Юридическая литература. 1989. - С. 227.
2. Богданов Е.В. Корпоративный договор как соглашение о коллективном осуществлении (неосуществлении) субъективных корпоративных прав // СПС «КонсультантПлюс».
3. Бородкин В.Г. Корпоративный договор в период реформирования Гражданского кодекса РФ // Закон. - 2014. - № 3.
4. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. - М.: Статут, 2001.
5. Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: Дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2015. - С. 47.
6. Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2015. - С. 52.
7. Грибкова Т.В. Акционерные соглашения как средство правового регулирования корпоративных отношений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2011. - С. 9.
8. Грибкова Т.В. Акционерные соглашения как средство правового регулирования корпоративных отношений: Дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2011. - С. 123-124.
9. Губин Е.П., Сафиуллин Д.Н., Суханов Е.А. Хозяйственный договор. Общие положения. - Свердловск, 1986.
10. Гурьев В.С. Акционерные соглашения как группа корпоративных договоров: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2012. - С. 11.
11. Гурьев В.С. Акционерные соглашения как группа корпоративных договоров: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. - М., 2012. - С. 11.
12. Долинская В.В. Корпоративный договор // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2016. - № 2.
13. Долинская В.В., Фалеев В.В. Миноритарные акционеры: статус, права и их осуществление / Отв. ред. В.В. Долинская. - М.: Волтерс Клувер, 2010. - С. 240.
14. Из практики Совета по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства при Президенте Российской Федерации (Редакционный материал) // Вестник гражданского права. 2008. № 1. С. 79.
15. Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика: Учебник для юридических факультетов и институтов. - М., 1995.
16. Красавчиков О.А. Организационные гражданско-правовые отношения // Антология уральской цивилистики. 1925-1986: сборник статей. - М.: Статут, 2001. - С. 163.
17. Кузнецова Л.В. Реализация принципа свободы договора в нормах о корпоративном договоре // СПС «КонсультантПлюс».
18. Ломакин Д.В. Договоры об осуществлении прав участников хозяйственных обществ как новелла корпоративного законодательства // Вестник ВАС РФ. - 2009. - № 8. - С. 14.
19. Масляев А.И. Акционерные соглашения в международном частном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2010. - С. 10.
20. Осаке К. Свобода договора в англо-американском праве: понятие, сущность и ограничения // Журнал российского права. - 2006. - № 7 // СПС «КонсультантПлюс».
21. Потапенко С.В., Артамкина Е.В. О понятии, значении и правовой природе корпоративного договора // Власть закона. - 2014. - № 3(19). - С. 60.
22. Степкин С.П. Гражданско-правовое регулирование акционерных соглашений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - М., 2011. - С. 9.
23. Суханов Е.А. Уставный капитал хозяйственного общества в современном корпоративном праве // Вестник гражданского права. - 2012. - № 2. - С. 4-35.
24. Фроловский Н.Г. Корпоративные соглашения: Комментарий отдельных новелл законодательства // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: «Право». - 2010. - № 1(7). - С. 90.
25. Хохлов В.А. Корпоративный договор как организационный договор российского права // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. 2014. № 4(81).
26. Шиткина И.С. Соглашения акционеров (договоры об осуществлении прав участников) как источник регламентации корпоративных отношений // СПС «Гарант».

Рецензент: Стройкина Ю.В., доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н.

КОВАЛЕВ МИХАИЛ ВЕНИАМИНОВИЧ

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, oimsla_civil@mail.ru

**ОЦЕНКА НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНОПРОЕКТА
№ 47538-6/10 С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ РАЗВИТИЯ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ О ДОГОВОРЕ
ЗАЙМА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

KOVALEV MIKHAIL VENIAMINOVICH

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of civil law and
procedure Orenburg Institute (Branch) of Orenburg Institute (Branch) of Moscow State
Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg,
Komsomolskaya Street, 50, oimsla_civil@mail.ru

**EVALUATION OF SOME PROVISIONS OF THE BILL № 47538-6/10
IN TERMS OF RUSSIAN LEGISLATIVE AND JUDICIAL PRACTICE
DEVELOPMENTS ON LOAN CONTRACT**

Аннотация. В рамках настоящей статьи сделана попытка оценить положения Проекта № 47538-6/10 Федерального закона «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в части подходов к определению договора займа, формы договора займа, размера процентов за пользование суммой займа, досрочного возврата суммы займа с точки зрения развития законодательства и судебной практики о договоре займа в Российской Федерации.

Ключевые слова: определение договора займа, форма договора займа, размер процентов за пользование суммой займа, досрочный возврат суммы займа.

Review. In this article we attempt to evaluate provisions of the Bill № 47538-6/10 of the Federal law «On the amendments to the first part and the second part of the Civil code of the Russian Federation and some legislative Acts of the Russian Federation», namely, definition of loan contract, form of loan contract, interest rate on loan, early repayment of loan, in terms of Russian legislative and judicial practice developments on loan contract.

Keywords: definition of loan contract, form of loan contract, interest rate on loan, early repayment of loan.

Правила о заемном обязательстве и отдельных его видах содержатся в главе 42 ГК РФ.

Глава 42 ГК РФ состоит из 3 параграфов и включает в себя:

параграф 1 Заем;

параграф 2 Кредит;

параграф 3 Товарный и коммерческий кредит.

Как отмечается в Проекте концепции развития законодательства о ценных бумагах и финансовых сделках, подготовленном рабочей группой, созданной Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства (далее – проект Концепции), глава 42 ГК РФ, посвященная разновидностям заемных отношений, не содержит параграфа «Общие положения». Их роль выполняют нормы о договоре займа. Такая структура главы отвечает потребностям прак-

тики и не нуждается в принципиальном изменении¹.

В параграфе 1 главы 42 ГК РФ содержится определение договора займа (статья 807 ГК РФ, пункт 1, 3 статьи 809 ГК РФ), предусматриваются нормы о форме договора займа и ее значении (статья 808 ГК РФ, статья 812 ГК РФ), конкретизируются обязанности заемщика (пункт 1, 2 статьи 809 ГК РФ, статья 810 ГК РФ, пункт 1 статьи 814 ГК РФ), устанавливаются последствия нарушения заемщиком соответствующих обязанностей (статья 811 ГК РФ, статья 813 ГК РФ, пункт 2 ст. 814 ГК РФ), а также решаются некоторые другие вопросы.

Практика применения соответствующих норм обобщается:

в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 14 от 08.10.1998 «О практике применения поло-

¹ Проект Концепции доступен к скачиванию. URL: <http://privlaw.ru/sovnet-po-kodifikacii/conceptions/konceptiya4> (дата обращения: 04.03.2017).

жений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» (далее - Постановление № 13/14);

в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» (далее - Постановление № 7);

в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» (далее - Постановление № 54).

Дальнейшее развитие законодательства Российской Федерации о договоре займа связывается с принятием поправок в ГК РФ.

В настоящее время подготовлен Проект № 47538-6/10 Федерального закона «О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее - Проект № 47538-6/10), содержащий соответствующие поправки². Согласно пункту 44 протокола № 15 Заседания Государственной Думы Российской Федерации от 06.12.2016 Государственной Думой Российской Федерации принято решение отложить рассмотрение указанного проекта³.

В рамках настоящей статьи сделана попытка оценить положения Проекта № 47538-6/10 в части подходов к определению договора займа, формы договора займа, размера процентов за пользование суммой займа, досрочного возврата суммы займа с точки зрения развития законодательства и судебной практики о договоре займа в Российской Федерации.

В российском праве существенно не изменялись подходы к определению договора займа на протяжении более ста лет. Так, статья 1884 проекта Гражданского уложения 1905, закрепляя соответствующий подход в дореволюционной России, устанавливала, что «по договору займа заимодавец передает в собственность заемщику, за вознаграждение (рост, проценты) или безвозмездно, определенную сумму денег, причем заемщик обязуется возвратить заимодавцу в назначенный договором срок или по востребованию заимодавца равную сумму денег. Предметом займа могут быть, кроме денег, и иные заменимые вещи, в том числе произведения земли. К этому займу соответственно применяются правила о займе денег».

Определяя договор займа в послереволюционный период, статья 208 ГК РСФСР 1922 г. предусматривала:

«По договору займа одна сторона (заимода-

вец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или определенные родовыми признаками вещи, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу полученную сумму денег или равное взятому займы количество вещей того же рода и качества с процентами или без процентов».

В данное определение не было внесено существенных изменений при последующей кодификации гражданского законодательства РСФСР, и статья 269 ГК РСФСР 1964 г. устанавливала, что «по договору займа одна сторона (заимодавец) передает другой стороне (заемщику) в собственность (в оперативное управление) деньги или вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег или равное количество вещей того же рода и качества».

В пункте 1 статьи 807 действующего ГК РФ почти дословно воспроизводится формулировка статьи 269 ГК РСФСР 1964 г.:

«По договору займа одна сторона (заимодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется возвратить заимодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества».

Из приведенных определений следует, что в системе российского гражданского права договор займа сформировался как особый вид, благодаря наличию в нем следующих признаков:

1. Правовая цель договора займа состоит в передаче права собственности на деньги или другие вещи, определенные родовыми признаками, с условием их возврата. При этом термин «возврат» следует понимать в юридическом смысле. Этот термин означает – предоставление права собственности на аналогичную сумму денег или на аналогичные вещи через определенный промежуток времени;

2. Договор займа является двусторонним. Сторона, передающая вещь в собственность, называется заимодавец или заимодавец. Сторона, обязывающаяся к возврату аналогичной вещи, называется заемщиком;

3. Договор займа является реальным договором. Об этом свидетельствуют формулировки «передает в собственность», употребленные в соответствующих определениях;

4. Договор займа является односторонне-обязывающим. Стороной, обязанной в этом договоре, является заемщик. Он обязан возвратить имущество, аналогичное тому, которое было передано заимодавцем;

5. Договор займа может быть возмездным или безвозмездным по усмотрению сторон⁴.

² Проект № 47538-6/10 доступен к скачиванию. URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=47538-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=47538-6) (дата обращения: 04.03.2017).

³ Протокол № 15 Заседания Государственной Думы Российской Федерации от 06.12.2016 доступен к скачиванию. URL: [http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/\(Spravka\)?OpenAgent&RN=47538-6](http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/(Spravka)?OpenAgent&RN=47538-6) (дата обращения: 04.03.2017).

⁴ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М.: Фирма «СПАРК», 1995, С. 330-331; Иоффе О.С. Обязательственное право. М. 1975, С. 651-654; Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга 5. Том 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. М., 2006 // СПС «КонсультантПлюс».

Вместе с тем в ходе принятия ГК РФ было решено ограничить общую презумпцию безвозмездности договора займа только случаями вещного займа.

Что касается договора займа денег, то он, напротив, предполагается возмездным. В этой связи пункт 1 статьи 809 ГК РФ устанавливает, что, «если иное не предусмотрено законом или договором займа займодавец имеет право на получение с заемщика процентов».

Как разъясняется в пункте 15 Постановления № 13/14, «проценты, уплачиваемые заемщиком на сумму займа в размере и порядке, определенной пунктом 1 статьи 809 ГК РФ, являются платой за пользование денежными средствами».

Таким образом, договор займа денег предполагает уплату вознаграждения, если иное не предусмотрено законом или договором.

Однако сфера действия пункта 1 статьи 809 ГК РФ ограничивается и в пункте 3 статьи 809 ГК РФ установлено, что договор займа денег предполагается безвозмездным при одновременном наличии 2 условий:

1. договор займа заключается между гражданами на сумму, не превышающую 50 кратный установленный законом минимальный размер оплаты труда

2. договор займа не связан с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон.

Таким образом, при наличии соответствующих условий не предполагается, а должна быть прямо предусмотрена в договоре обязанность заемщика по уплате вознаграждения.

В проекте Концепции был сделан вывод о том, что некоторые нормы о договоре займа не удовлетворяют потребностям практики:

1. В силу статьи 807 ГК РФ предметом договора займа являются вещи, в том числе деньги, которые передаются в собственность заемщика. Предоставление займы денежных средств и бездокументарных бумаг, являющееся обычным явлением, оказывается вне сферы прямого регулирования;

2. На практике ощущается потребность в консенсуальной модели договора займа, в частности, при оформлении заемных отношений с участием микрофинансовых организаций (кредитные кооперативы и т.п.); между юридическими лицами; между юридическими лицами и их работниками.

Соответственно, в Проекте № 47538-6/10 предлагается определить договор займа следующим образом:

«По договору займа одна сторона (займодавец) передает или обязуется передать в собственность другой стороне (заемщику) наличные деньги или безна-

личные денежные средства либо определенные родовыми признаками вещи, документарные или бездокументарные ценные бумаги, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму наличных денег или безналичных денежных средств (сумму займа) или равное количество полученных им вещей того же рода и качества либо таких же ценных бумаг».

И далее уточняется: «Если займодавцем в договоре займа является гражданин, договор считается заключенным с момента передачи суммы займа или другого предмета договора займа».

Таким образом, Проект № 47538-6/10 расширяет предмет договора займа. Наряду с наличными деньгами и вещами, определенными родовыми признаками, к нему предполагается относить также безналичные денежные средства, документарные ценные бумаги, бездокументарные ценные бумаги.

Кроме этого, по усмотрению сторон договор займа может быть реальным или консенсуальным. Исключение составляют случаи, когда займодавцем выступает гражданин. В этих случаях договор займа по-прежнему может быть только реальным.

Оценивая новеллы Проекта № 47538-6/10 в этой части, можно отметить обоснованность расширения предмета договора займа. Однако вызывает определенные сомнения осторожный подход к развитию консенсуальной модели договора займа.

С позиций современного гражданского права такой подход можно было бы оправдать необходимостью защиты граждан-займодавцев от необдуманных обещаний. Но законодатель допускает возможность соответствующих обещаний в рамках договора дарения или ссуды. Думается, что договор займа не обладает в этом отношении какой-либо особой спецификой. К тому же, как справедливо отмечает В.В. Витрянский, установление консенсуальной модели договора займа «соответствует тенденциям развития европейского (континентального) права. В отличие от сложившихся в эпоху римского права традиционных представлений о договоре займа как об исключительно реальном договоре для законодательств европейских стран характерно отношение к договору займа как к договору реальному при том условии, что стороны могут сконструировать конкретный договор займа по модели консенсуального договора, предусмотрев обязанность займодавца предоставить предмет займа заемщику»⁶.

Наряду с этим в Проекте № 47538-6/10 предлагается скорректировать нормы о презумпции возмездности договора займа, установив, что «договор займа предполагается беспроцентным, если в нем прямо не предусмотрено иное, в случаях, когда:

договор заключен между гражданами, в том числе являющимися индивидуальным предпринима-

⁵ Согласно статье 5 Федерального закона от 19.06.2000 № 82-ФЗ (в редакции от 02.06.2016) «О минимальном размере оплаты труда» исчисление платежей по гражданско-правовым обязательствам, установленных в зависимости от минимального размера оплаты труда, производится с 1 июля 2000 года по 31 декабря 2000 года исходя из базовой суммы, равной 83 рублям 49 копейкам, с 1 января 2001 года исходя из базовой суммы, равной 100 рублям.

⁶ Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2016. С. 323.

телями, на сумму, не превышающую сто тысяч рублей;

предметом договора займа являются вещи определенного рода и качества, за исключением наличных денежных средств»;

Целесообразность такой корректировки в рамках общей презумпции возмездности договора займа не вызывает особых возражений.

Наконец, интересно отметить, что при определении лица, предоставляющего вещь займа, Проект № 47538-6/10 возвращается к термину заимодавец, употреблявшемуся в проекте Гражданского уложения 1905 г. и ГК РСФСР 1922 г., и, поскольку Проект № 47538-6/10 предполагает не новую редакцию главы 42 ГК РФ, а изменения или дополнения отдельных ее статей, в ГК РФ будут существовать одновременно и заимодавец, и займодавец, что, очевидно, требует технической корректировки.

Долгое время дореволюционное российское законодательство требовало письменной формы для договора займа во всех случаях. Это вызывало обоснованные возражения в литературе. «Письменная форма, как средство доказательства, - указывал, например, Г.Ф. Шершеневич, - отражается чрезвычайно вредно на бытовых отношениях. Законодатель должен придерживаться известного принципа, по которому он для одних сделок устанавливает письменную форму, а другие допускает совершать в словесной. Таким принципом может быть, например, ценность сделки»⁷.

Данное предложение нашло свою поддержку при разработке проекта Гражданского уложения 1905 г., статья 1885 которого предусматривала: «Денежный заем на сумму свыше тридцати рублей должен быть удостоверен заемным письмом, распискою или иным письменным актом. Заем других заменимых вещей на сумму свыше трехсот рублей должен быть удостоверен на письме».

Как видно из этого, на первых порах предлагалось не только установить письменную форму для договора займа в зависимости от его размера, но и дифференцировать соответствующий размер в зависимости от предмета займа – денег или вещей. В случае денежного займа письменная форма признавалась необходимой, когда его сумма превышала 30 рублей, в случае вещного займа – свыше 300 рублей, с чем, чаще всего, связывалась письменная форма других сделок. В основу этого разграничения, очевидно, была положена практика, обычаи оборота оформлять займы на соответствующие суммы письменно или устно.

Статья 211 ГК РСФСР 1922 г. устранила всякую дифференциацию между денежным и вещным займом в этом вопросе, и увеличила почти вдвое нижний порог для письменной формы договора займа. Соответственно, в письменной форме требовалось заключать договор займа на сумму свыше 50 рублей.

Однако, как и прежде, указанная сумма - свыше 50 рублей - была в 10 раз меньше той, с которой связывалась письменная форма сделок по общим правилам.

В ГК РСФСР 1964 г. была введена общая дифференциация письменных и устных сделок в зависимости от субъектного состава. При этом с суммой сделки законодатель начал связывать письменную форму только в отношениях между гражданами. Соответственно, сделки граждан между собой требовали письменной формы, если сумма сделки превышала 100 рублей. Что касается юридических лиц, то сделки с их участием требовали письменной формы во всех случаях (статья 44 ГК РСФСР 1964 г.).

Вместе с тем форма договора займа, по-прежнему, подчинялась специальным требованиям. Согласно части 2 статьи 269 ГК РСФСР 1964 г. «договор займа на сумму свыше пятидесяти рублей должен быть совершен в письменной форме».

ГК РФ в принципе сохранил общую дифференциацию письменных и устных сделок, установленную ГК РСФСР 1964 г., предусмотрев, что «должны совершаться в простой письменной форме...»

1) сделки юридических лиц между собой и с гражданами;

2) сделки граждан между собой на сумму, превышающую десять тысяч рублей, а в случаях, предусмотренных законом, - независимо от суммы сделки».

Однако в отношении договора займа было специально установлено: «Договор займа между гражданами должен быть заключен в письменной форме, если его сумма превышает не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, а в случае, когда займодавцем является юридическое лицо, - независимо от суммы» (пункт 1 статьи 808 ГК РФ).

Как видно из этого, согласно действующему законодательству Российской Федерации письменная форма договора займа требуется в двух случаях:

1. между гражданами на сумму, превышающую не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, и

2. с участием займодавца - юридического лица независимо от суммы займа.

Сопоставляя данное положение с нормой пункта 1 статьи 161 ГК РФ, можно отметить следующее.

Первоначально требование о том, что договор займа между гражданами должен быть заключен в письменной форме, если его сумма превышает не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда, дублировало требование пункта 1 статьи 161 ГК РФ о письменной форме сделки вообще.

Однако Федеральный закон от 07.05.2013 № 100-ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» изменил общее правило и установил письменную форму для сделок между гражданами на сумму, превышающую 10 000 рублей. При этом норма пункта 1 ст. 808 ГК РФ о сумме займа осталась неизменной.

⁷ Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 121.

Соответственно, в действующем законодательстве Российской Федерации отмечается различие между общими требованиями о форме сделок и специальным требованием о форме договора займа.

В Проекте № 47538-6/10 предполагается унифицировать нормы о форме договора займа с общегражданскими правилами и установить:

«2) в пункте 1 статьи 808 слова «не менее чем в десять раз установленный законом минимальный размер оплаты труда» заменить словами «десять тысяч рублей».

Другой случай, когда законодатель требует письменной формы для договора займа - займодавцем является юридическое лицо. В этом случае письменная форма требуется всегда, независимо от суммы займа.

Рассматривая этот случай нетрудно заметить различие между общим правилом о форме сделки и правилом о договоре займа.

Согласно общему правилу пункта 1 статьи 161 ГК РФ «должны совершаться в простой письменной форме сделки юридических лиц между собой и с гражданами». Согласно пункту 1 статьи 808 письменная форма требуется, когда займодавцем является юридическое лицо.

Какой-либо необходимости устанавливать данную особенность выявлено не было. Как, например, отмечается в литературе, «такой подход законодателя совершенно необъясним, тем более что на практике трудно представить ситуацию, когда обязательство займа, по которому гражданин передает деньги организации, не будет облечено в письменную форму»⁸.

В судебной практике делается вывод о том, что никакой особенности для договора займа вовсе не установлено и договор займа с участием юридического лица, независимо - займодавца или заемщика, должен быть заключен в письменной форме.

Так, в Определении Высшего Арбитражного Суда РФ от 14.12.2011 № ВАС-14548/11 указывается, что «в соответствии пунктом 1 статьи 808 Гражданского кодекса Российской Федерации договор займа между юридическими лицами должен быть заключен в письменной форме независимо от суммы займа».

Согласно Определению Верховного Суда РФ от 22.08.2003 № 4-В03-24 «пунктом 1 ст. 808 ГК РФ предусмотрено, что договор займа между гражданином и юридическим лицом должен быть заключен в письменной форме».

Но, если не выявлено целесообразности отступать от общегражданских правил о форме сделки в отношении договора займа, а судебная практика рас-

пространяет эти правила на указанный договор, вызывает сомнения необходимость вносить какие-либо изменения в пункт 1 статьи 808 ГК РФ. Думается, было бы логично этот пункт исключить.

Согласно пункту 1 статьи 809 ГК РФ, «если иное не предусмотрено законом или договором займа, займодавец имеет право на получение с заемщика процентов на сумму займа в размерах и в порядке, определенных договором».

Таким образом, в силу указанного пункта при определении размера процентов за пользование суммой займа принцип свободы договора не ограничивается.

В этих условиях, как указывается в литературе, «возможны случаи самой жестокой эксплуатации: сторона экономически сильнейшая, пользуясь нуждой стороны слабейшей, ставит ей тяжелые условия, на которые та по необходимости должна согласиться... как относится к подобным эксплуататорским договорам, нельзя ли найти какое-либо средство для защиты экономически слабых?»⁹.

Соответственно, в проекте Концепции справедливо ставится вопрос о ростовщических процентах: они встречаются в основном в отношениях между гражданами, при получении займов в ломбардах, при кредитовании клиентов банков для осуществления ими расчетов с использованием карт. Квалификация условия о ростовщических процентах как недобросовестного в суде затруднительна.

Исходя из этого, законодатель пошел по пути ограничения размера процентов в отдельных видах договора займа.

В этой связи с 29.03.2016 вступило в силу правило о том, что микрофинансовая организация не вправе начислять заемщику - физическому лицу проценты и иные платежи по договору потребительского займа, срок возврата потребительского займа по которому не превышает одного года, за исключением неустойки (штрафа, пени) и платежей за услуги, оказываемые заемщику за отдельную плату, в случае, если сумма начисленных по договору процентов и иных платежей достигнет четырехкратного размера суммы займа¹⁰.

С 01.01.2017 указанный размер был уменьшен до трехкратного размера суммы займа¹¹.

Проект № 47538-6/10 предполагает установить в ГК РФ правило о том, что «размер процентов за пользование займом по договору займа, заключенному между гражданами, значительно превышающий обычно взимаемые в подобных случаях проценты и поэтому являющийся чрезмерно обременительным для должника (ростовщические проценты), может быть уменьшен судом до размера про-

⁸ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) (том 2) (3-е издание, переработанное и дополненное) (под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина). М.: Юрайт-Издат, 2006 // СПС «КонсультантПлюс».

⁹ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1998. С. 263.

¹⁰ Пункт 9 части 1 статьи 12 Федерального закона от 02.07.2010 № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» (в редакции Федерального закона от 29.12.2015 № 407-ФЗ).

¹¹ Пункт 9 части 1 статьи 12 Федерального закона от 02.07.2010 № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» (в редакции Федерального закона от 03.07.2016 № 230-ФЗ).

центов, обычно взимаемых при сравнимых обстоятельствах».

Как видно из процитированного положения, Проект № 47538-6/10 предполагает ограничить сферу действия соответствующего правила отношениями между гражданами.

Однако, при организованном рынке потребительского кредитования (займа) займы между гражданами носят эпизодический характер. В этих условиях проблемы, возникающие в связи с недобросовестностью отдельных займодавцев, могут с успехом решаться путем применения общей нормы пункта 3 статьи 179 ГК РФ о кабальных сделках.

В то же время профессиональная деятельность по предоставлению потребительских займов и кредитов, очевидно, нуждается в дальнейшем совершенствовании и приведении к общим стандартам.

Соответственно, целесообразно распространить действие проектируемой нормы на отношения с участием заемщиков-потребителей.

Однако, если сторонами не определен размер процентов, подлежит применению пункт 1 статьи 809 ГК РФ, предусматривающий, что «при отсутствии в договоре условия о размере процентов их размер определяется существующей в месте жительства займодавца, а если займодавцем является юридическое лицо, в месте его нахождения ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) на день уплаты заемщиком суммы долга или его соответствующей части».

Между тем, в настоящее время ставка рефинансирования утратила свое значение как индикатор стоимости заемных средств. Как указывается в этой связи в постановлении Правительства РФ от 08.12.2015 № 1340 «О применении с 1 января 2016 г. ключевой ставки Банка России», в целях обеспечения применения ключевой ставки Банка России как индикатора стоимости заемных средств Правительство Российской Федерации постановляет установить, что к отношениям, регулируемым актами Правительства Российской Федерации, в которых используется ставка рефинансирования Банка России, с 1 января 2016 г. вместо указанной ставки применяется ключевая ставка Банка России, если иное не предусмотрено федеральным законом.

Соответственно, Проект № 47538-6/10 справедливо предполагает установить в ГК РФ: «При отсутствии в договоре условия о размере процентов за пользование займом их размер определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды».

По общему правилу статьи 315 ГК РФ «должник вправе исполнить обязательство до срока, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или условиями обязательства либо не вытекает из его существа». Однако данное правило при-

меняется только к договору беспроцентного займа. Если сумма займа была предоставлена под проценты, она может быть возвращена досрочно только с согласия займодавца (пункт 2 статьи 810 ГК РФ).

Столь жесткое ограничение возможности заемщика по досрочному возврату суммы займа в рамках договора процентного займа является нетипичным для российского гражданского права.

Так, в статье 1892 проекта Гражданского уложения 1905 г. было установлено, что «заемщик, обязавшийся платить свыше шести процентов на занятый капитал, имеет право во всякое время, спустя шесть месяцев по заключении займа, возвратить занятый капитал, с тем однако, чтобы займодавец был письменно предварен об этом не менее, как за три месяца».

При этом «всякое соглашение, отменяющее или ограничивающее такое право заемщика, признается недействительным».

Статья 216 ГК РСФСР 1922 г. также предусматривала безусловную возможность для заемщика в определенных случаях досрочно возвратить сумму займа, устанавливая, что «по займу процентному заемщик имеет право, предварив займодавца за 3 месяца или уплатив ему проценты за месяц вперед, до срока освободиться от обязательства возвратом полученной суммы: 1) если по займу, сумма коего выражена в золотых рублях, процент установлен свыше 6% годовых; 2) если по займу, сумма коего выражена в советских денежных знаках, процент превышает установленный к соответствующему времени учетный процент Государственного Банка по активным операциям. Отказ заемщика от предоставленного настоящей статьей права недействителен».

Современное европейское право основывается на таком же подходе. Согласно пункту 4 IV.F. – 1:106 Правил модельного европейского частного права (DCFR) «заемщик может путем возврата суммы займа расторгнуть в любое время договор займа... Стороны не могут исключить применение этого правила или отступить от него или изменить его действие»¹².

При этом в DCFR особо подчеркивается, что в случае реализации своего права на досрочный возврат заемщик обязан возместить займодавцу все убытки, вызванные этим¹³.

В этих условиях, как справедливо отмечалось в проекте Концепции, необходимо более подробное регулирование отношений по досрочному возврату займа, а именно о праве на досрочный возврат и обязанности компенсировать займодавцу ущерб в имуществе, связанный с осуществлением заемщиком его права (компенсация за досрочный возврат).

Соответствующие взгляды были восприняты при одобрении Концепции развития гражданс-

¹² Principles, definitions and model rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR) //Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. Oxford, 2010, p. 2468.

¹³ Пункт 5 IV.F. – 1:106 Правил модельного европейского частного права (DCFR) // Там же.

кого законодательства Российской Федерации 2009 (далее – Концепция), в которой было указано:

«Правило ГК о том, что заемщик имеет право на досрочный возврат суммы займа, выданного под проценты, только с согласия залогодателя, не соответствует стабильности оборота. Заемщик может вообще не вернуть заем, инвестировав свободные средства до наступления срока возврата займа в рискованное предприятие. Осторожный заемщик, напротив, поместит свободные до наступления срока платежа средства во вклад залогодателя и получит проценты меньшие, чем те, что уплатит по кредитному договору, хотя банк будет пользоваться переданными во вклад средствами. Необходимо расширить права заемщика по досрочному возврату займа, в частности, предоставить гражданам-потребителям право досрочного исполнения договора займа»¹⁴.

Однако законодатель только отчасти реализовал соответствующие идеи, предусмотрев, что сумма займа, предоставленного под проценты заемщику-гражданину для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, может быть возвращена заемщиком-гражданином досрочно полностью или по частям при условии уведомления об этом залогодателя не менее чем за тридцать дней до дня такого возврата (пункт 2 статьи 810 ГК РФ (в редакции Федерального закона от 19.10.2011 № 284-ФЗ)).

При этом Пленум Верховного Суда РФ усилил защиту интересов заемщиков-потребителей, указав в пункте 25 Постановления № 54 на то, что в случаях, когда право на досрочное исполнение обязательства специально установлено законом или иным правовым актом, оно не может быть исключено или ограничено соглашением сторон, в частности оно не может быть обусловлено внесением кредитором платы за досрочное исполнение обязательства.

Между тем, в других сферах право заемщика на досрочный возврат суммы займа реализовано не было.

Не возвращается к этому вопросу и Проект № 47538-6/10, что, очевидно, можно отнести к его упущениям¹⁵.

Однако действующее законодательство Рос-

сийской Федерации предусматривает не только право заемщика на досрочный возврат суммы займа в отдельных случаях, но также и право залогодателя предъявить аналогичное требование в случаях, установленных в пункте 2 статьи 811 ГК РФ, статье 813 ГК РФ, пункте 2 статьи 814 ГК РФ.

Наряду с предъявлением этого требования залогодатель вправе также потребовать уплаты причитающихся процентов.

Как разъясняется в пункте 16 Постановления № 13/14 в этой связи, причитающиеся проценты могут быть взысканы до дня, когда сумма займа в соответствии с договором должна была быть возвращена.

Данное толкование встретило возражения. Как указывается в проекте Концепции, соответствующая позиция в некоторых случаях является несправедливой, поскольку может применяться в ситуациях, когда заемщик не отвечает за обстоятельства, послужившие основанием для досрочного взыскания (например, при утрате обеспечения), и применяется независимо от суммы причитающихся банку процентов, которая может быть значительной при долгосрочных займах.

Соответствующие взгляды были восприняты при одобрении Концепции, в которой отмечается: правило о том, что при досрочном взыскании суммы займа заемщик должен уплатить залогодателя всю сумму процентов, которая причиталась бы ему при возврате займа в установленный договором срок, вызывает возражения и в некоторых случаях является несправедливым. Необходимо установить, что в тех случаях, когда заемщиком является гражданин-потребитель, залогодатель вправе требовать уплаты процентов только за период пользования суммой займа.

Между тем, в Проекте № 47538-6/10 не учитываются высказанные замечания, а предлагается в целом «слова «причитающимися процентами» заменить словами «процентами за пользование займом, причитающимися на момент фактического возврата».

Думается, что такой подход не отвечает общим принципам гражданско-правового регулирования, предусматривающим ответственность за нарушение обязательства в форме возмещения упущенной выгоды.

¹⁴ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) //Доступна: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075/01142285d319e15bf033c1b0f37cb9d70f310db8 (дата обращения: 04.03.2017).

¹⁵ Проект № 47538-6/10 предполагает внести редакционные уточнения в действующую редакцию пункта 2 статьи 810 ГК РФ, установив, что «займ, предоставленный под проценты, может быть возвращен досрочно с согласия залогодателя, в том числе согласия, выраженного в договоре займа. Займ, предоставленный под проценты заемщику-гражданину для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, может быть возвращен заемщиком-гражданином досрочно полностью или по частям при условии уведомления об этом залогодателя не менее чем за тридцать дней до дня такого возврата. Договором займа может быть установлен более короткий срок уведомления залогодателя о намерении заемщика возвратить займ досрочно».

Библиографический список

1. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга 5. Том 1: Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. – М., 2006 // СПС «КонсультантПлюс».
2. Витрянский В.В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. – М.: Статут, 2016. – 431 с.
3. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М., 1975. – 878 с.
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) (том 2) (3-е издание, переработанное и дополненное) (под ред. Т.Е. Абовой, А.Ю. Кабалкина). – М.: Юрайт-Издат, 2006 // СПС «КонсультантПлюс».
5. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. – 353 с.
6. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). – М.: Фирма «СПАРК», 1995. – 556 с.
7. Principles, definitions and model rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR) // Ed. by Christian von Bar and Eric Clive. Oxford, 2010. – 6100 p.

Рецензент: Залавская О.М., доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н.

САТТАРОВА ЗУЛЬФИЯ ЗУЛЬФАТОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, zsat@yandex.ru

ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ УНИФИКАЦИИ НОРМ ПРОЦЕССАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПЕРЕСМОТРЕ И ПРОВЕРКЕ СУДЕБНЫХ АКТОВ ПРИНЯТЫХ В ПОРЯДКЕ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

SATTAROVA ZULFIYA ZULFATOVNA

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of civil law and procedure, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, zsat@yandex.ru

PARTICULAR ASPECTS OF UNIFICATION OF PROCEDURAL NORMS GOVERNING REVIEW AND CONTROL OF JUDICIAL ACTS MADE BY CIVIL COURTS

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы унификации норм, регламентирующих пересмотр и проверку судебных актов. Подчеркивается важность конституционного права на судебную защиту, связанную с правом на пересмотр судебного постановления судом вышестоящей инстанции. Проводится сравнительный анализ изменений процессуального законодательства, направленных на унификацию норм.

Ключевые слова: пересмотр судебных постановлений, право на судебную защиту, апелляция, кассация, надзорное производство.

Review. The article is concerned with the problems of harmonization of regulations governing the review and verification of judicial acts. The author emphasizes the importance of the constitutional right to judicial protection associated with the right to judicial review by a higher court and provides for a comparative analysis of changes of procedural legislation aimed at harmonization of the rules.

Keywords: judicial review, right of relief, appeal, cassation, supervisory procedure.

За последние двадцать лет реформирования пересмотра судебных актов происходит переосмысление многих традиционных постулатов о сущности и содержании институтов проверки и пересмотра, их месте в системе гражданского процессуального права.

Федеральным законом от 9 декабря 2010 г. № 353 – ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» (далее ФЗ № 353)¹ были внесены существенные изменения системы пересмотра судебных постановлений, вступившие в силу с 1 января 2012 года.

В результате были упразднены ранее существовавшие две формы пересмотра не вступивших в законную силу постановлений суда первой инстанции, обозначаемых к тому же разными терминами. Производство в суде второй инстанции осуществляется в форме апелляционного пересмотра. Оно стало унифицированным по процедуре по отношению к постановлениям мировых судей и федеральных судов. Произошло расширение круга лиц, имеющих право на об-

ращение с апелляционной и кассационной жалобой, включением в состав лиц, которые не привлекались к участию в деле, и вопрос о правах и обязанностях которых был разрешен судом. Следует отметить, что прежняя структура ГПК в нескольких разделах претерпела изменения. Так, третий раздел «Производство в суде второй инстанции» состоит из одной главы 39 «Производство в суде апелляционной инстанции», глава 40 утратила силу. В свою очередь, раздел четвертый «Пересмотр вступивших в законную силу судебных постановлений» теперь состоит из трех глав. Законодатель сохранил надзорное производство как форму пересмотра, передав это полномочие Верховному Суду РФ и сделав его централизованным. Первой формой проверки законности вступивших в законную силу судебных постановлений является кассационный пересмотр, который осуществляется несколькими судебными инстанциями на уровне судов субъектов Российской Федерации и Верховным Судом Российской Федерации².

¹ Российская газета. 2010. 13 дек. № 281.

² Саттарова З.З. Новеллы ГПК РФ о пересмотре судебных постановлений // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 16. Оренбург, 2012. С. 46-51.

Вступление в силу Закона РФ о поправке к Конституции РФ от 05.02.2014 N 2-ФКЗ «О Верховном Суде РФ и прокуратуре РФ» (далее - Закон № 2-ФКЗ)³ свидетельствует о том, что в государстве запущен новый процесс реорганизации судебной системы и продолжается поиск оптимального устройства судебных инстанций, обеспечивающих реализацию права на обжалование ранее принятых судебных актов .

По справедливому замечанию В.М. Жуйкова, прежде чем решать задачи процессуального характера, следует внести ясность в устройство судебной системы, поскольку «отношения между процессуальным законодательством и законодательством о судоустройстве можно охарактеризовать как отношения между содержанием и формой (процесс может осуществляться в тех судах, которые установлены законодательством о судоустройстве»⁴ .

В 2014 году изменения, направленные на унификацию гражданского и арбитражного процесса в части проверочных стадий, были внесены в АПК РФ. Федеральным законом от 28.06.2014 № 186-ФЗ были установлены условия и правила рассмотрения Судебной коллегией Верховного Суда РФ по правилам статей 291.1-291.15 настоящего кодекса в кассационном порядке, а также Президиумом Верховного Суда РФ по правилам главы 36.1 настоящего кодекса в надзорном порядке.

Закрепление в законе способов обжалования, их количества, последовательности имеет существенное значение при определении правила исчерпания при обжаловании судебных решений. В процессуальной науке и литературе сформировалась концепция последовательного обжалования, которая основывается на анализе изменений, внесенных в ГПК РФ и АПК РФ в 2010-2014 г.г. Это правило имеет практическое значение и является условием при кассационном обжаловании, а также при обращении в Европейский Суд по правам человека⁵ .

В Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ была рассмотрена Концепция единого Гражданского процессуального кодекса РФ, одобренная решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы от 8 декабря 2014 г. № 124(1)⁷ и сделаны общие и частные замечания и предложения⁸ .

В судах общей юрисдикции они связаны с соединением в одних судах - областных и других им

соответствующих - полномочий судов апелляционной и кассационной инстанций; функции последней выполняют президиумы этих судов, которые просто не в состоянии рассматривать все дела по кассационным жалобам, как это делают арбитражные суды округов.

Для решения проблемы необходимы изменения федеральных конституционных законов «О судебной системе Российской Федерации», «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» и «О Верховном Суде Российской Федерации» в целях создания в системе судов общей юрисдикции окружных судов в качестве судов кассационной инстанции и освобождения президиумов областных и других соответствующих им судов, а также судебных коллегий Верховного Суда РФ от этих полномочий.

На IX всероссийском съезде судей Председатель Верховного Суда РФ Вячеслав Лебедев выступил с инициативой новой реформы судоустройства в России, предложив создать межрегиональные судебные округа для судов общей юрисдикции по аналогии с существующей вертикалью арбитражных судов. Планируется создание пяти апелляционных и девяти кассационных судебных округов.

Право на пересмотр судебных постановлений является неотъемлемым элементом права на судебную защиту. Раскрывая конституционное содержание права на судебную защиту, Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что федеральный законодатель должен устанавливать такие институциональные и процедурные условия пересмотра ошибочных судебных постановлений, которые отвечали бы требованиям процессуальной эффективности, экономии в использовании средств судебной защиты, исключали бы возможность затягивания или необоснованного возобновления судебного разбирательства и тем самым обеспечивали бы справедливость судебного решения, без чего недостижим баланс публично-правовых и частноправовых интересов. Конституционный Суд РФ в своих постановлениях неоднократно высказывал мнение о том, что право на судебную защиту предполагает охрану прав и интересов граждан еще и от ошибочных решений. Эффективной гарантией защиты является сама возможность пересмотра дела вышестоящим судом, которая в тех или иных формах должна быть обеспечена государством. Судебное решение не может быть признано справедливым и правосудным, а судебная защита - полной и эффективной, если допущена судебная ошибка⁹ .

³ Российская газета. 2014. 27 июля. № 27.

⁴ Борисова Е.А. Оптимизация устройства судебных инстанций в свете реорганизации судебной системы Российской Федерации // Закон. 2014. № 3. 2014.

⁵ Жуйков В.М. Общая концепция развития процессуального законодательства и законодательства о судоустройстве // Журнал российского права. 2010. № 7. 2010.

⁶ Терехова Л.А. О правиле исчерпания при обжаловании судебных решений // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 1. 2016.

⁷ Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124(1)) // СПС «КонсультантПлюс».

⁸ Концепция единого Гражданского процессуального кодекса: предложения Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ // Журнал российского права. 2015. № 5. С. 15.

⁹ Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. М.: Волтерс Клувер, 2007.

В процессуальной литературе по проблемам реформирования пересмотра судебных постановлений в гражданском и арбитражном процессе были высказаны суждения о том, что необходимо не просто переименовать производства в судах второй и вышестоящих судебных инстанций из кассационного в апелляционное, из надзорного в кассационное, оставив неизменной систему судов общей юрисдикции, как это зачастую предлагается, а сделать их в полной мере соответствующими сути этих производств¹⁰.

Несмотря на изменения процессуального законодательства последних лет, отмеченные выше, осталось немало проблем и расхождений в процедурах пересмотра в гражданском и арбитражном процессе и работа по унификации должна быть продолжена с учетом сохранения тех норм, которые показали свою эффективность на практике.

Далее остановимся на отдельных общих и отличительных моментах в регулировании трех способов пересмотра и проверки, регламентированных в нормах ГПК РФ, АПК РФ.

Первой формой устранения судебной ошибки является апелляционный пересмотр, объектом которого будут не вступившие в законную силу судебные постановления – решения суда первой инстанции и определения суда первой инстанции. Право на апелляционное обжалование может быть реализовано в течение одного месяца со дня принятия окончательного решения (ч. 2 ст. 321 ГПК РФ, ч. 1 ст. 259 АПК РФ). Последствием нарушения порядка подачи жалобы является оставление без движения или возвращение жалобы (ст. 323, 324 ГПК РФ, ст. 263, 264 АПК РФ). Срок рассмотрения апелляционной жалобы составляет 2 месяца (ч. 1 ст. 327.2 ГПК РФ, ч. 1 ст. 267 АПК РФ). В законе определены пределы рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции, состоящие из правил представления дополнительных доказательств при соблюдении определенных условий, права выхода суда за пределы доводов жалобы, запрета на заявление новых требований (ст. 327.1 ГПК РФ, ст. 268 АПК РФ). В соответствии со ст. 327 ГПК РФ суд апелляционной инстанции повторно рассматривает дело в судебном заседании по правилам производства в суде первой инстанции с учетом особенностей, предусмотренных главой 39. Перечень процессуальных действий, которые запрещено совершать назван в ч. 6 ст. 327 ГПК РФ. Это правила о соединении и разъединении нескольких исковых требований, об изменении предмета или основания иска, об изменении предмета или основания иска, об изменении размера исковых требований, о предъявлении встречного иска, замене ненадлежащего ответчика, о привлечении к участию в деле третьих лиц. Однако при наличии оснований, предусмотренных ч. 4 ст. 330, суд апелляционной инстанции рассмат-

ривает дело по правилам производства в суде первой инстанции без каких-либо ограничений и запретов на совершение процессуальных действий. Важнейшей характеристикой формы пересмотра являются полномочия суда, определенные в ст. 328 ГПК РФ и в ст. 269 АПК РФ. В числе этих полномочий нет права отменить и направить дело на новое рассмотрение.

В ч. 1 ст. 47 Конституции РФ закреплено право каждого на законный суд. Согласно данной статье никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом. Это право является необходимым элементом конституционного права на судебную защиту (ч. 1 ст. 46 Конституции РФ) и одновременно – гарантией независимости и беспристрастности суда, относящейся как к производству в суде первой инстанции, так и к стадии рассмотрения дела в суде второй инстанции – апелляционной или кассационной.

В соответствии с частью второй ст. 327, ст. 328, ч. 1 ст. 330, п. 2 и 4 ч. 2 ст. 364 ГПК РФ в тех случаях, когда мировой судья рассмотрел дело в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных о времени и месте судебного заседания, либо разрешил вопрос о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле, суд апелляционной инстанции обязан отменить решение мирового судьи и принять новое решение.

Следовательно, в отношении лиц, не привлеченных к участию в деле, о правах и об обязанностях которых мировым судьей принято судебное постановление (при том, что они объективно были лишены возможности принять участие в рассмотрении дела и вступают в гражданский процесс на стадии апелляционного обжалования этого судебного постановления), дело рассматривается по существу не тем судом, которому оно подсудно по первой инстанции (ст. 23 ГПК), а судом апелляционной инстанции, который для них выступает именно как суд второй инстанции. Тем самым такие лица оказываются лишенными права на рассмотрение их дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых по первой инстанции данное дело отнесено законом.

Необходимо отметить, что данный вопрос был предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. 21.04.2010 Конституционным Судом РФ было принято постановление № 10-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 320, части второй статьи 327 и статьи 328 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами гражданки Е.В. Алейниковой и общества с ограниченной ответственностью «Три К» и запросами Норильского городского суда Красноярского края и Центрального районного суда города Читы», в котором Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что взаимосвязанные положения части второй

¹⁰ Алексеевская Е.И. Оценка законности судебных решений. Научно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2010; Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы. М.: Проспект, 2010; Рожкова М.А., Глазкова М.Е., Савина М.А. Актуальные проблемы унификации гражданского процессуального и арбитражного процессуального законодательства. М., 2016. С. 246-260.

статьи 327 и статьи 328 ГПК, устанавливающие полномочия суда апелляционной инстанции при рассмотрении апелляционных жалоб, - в той мере, в какой эти положения в системе действующего правового регулирования не позволяют суду апелляционной инстанции при отмене решения мирового судьи по безусловным основаниям, а именно в случаях, предусмотренных п. 2 и 4 ч. 2 ст. 364 ГПК (рассмотрение дела судом в отсутствие лица, участвующего в деле и не извещенного о времени и месте судебного заседания; разрешение судом вопроса о правах и об обязанностях лица, не привлеченного к участию в деле), направить дело мировому судье на новое рассмотрение, нарушают принцип равенства в реализации права на доступ к правосудию и права на судебную защиту и тем самым противоречат статьям 19 (часть 1), 46 (часть 1), 47 (часть 1), 55 (часть 3) и 123 (часть 3) Конституции Российской Федерации. Однако положения ст. 328 ГПК пока не приведены в соответствие с Конституцией РФ. Поэтому на эту проблему необходимо обратить внимание при принятии нового процессуального кодекса.

Полномочие о направлении дела в суд первой инстанции можно было предусмотреть не только в гражданском, но и в арбитражном процессе. В настоящее время согласно п. 36 Постановления Пленума ВАС РФ от 28.05.2009 № 36¹¹ «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» при рассмотрении жалоб на определения суда первой инстанции суд апелляционной инстанции наряду с полномочиями, названными в статье 269 АПК РФ, вправе направить конкретный вопрос на новое рассмотрение в суд первой инстанции (пункт 2 части 4 статьи 272 Кодекса).

ВАС РФ разъяснил в указанном постановлении, что, применяя данную норму, следует иметь в виду, что на новое рассмотрение могут быть направлены вопросы, разрешение которых относится к ведению суда первой инстанции и которые суд по существу не рассматривал по причине необоснованного возврата искового заявления, оставления заявления без рассмотрения, прекращения производства по делу или отказа в пересмотре судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам, тогда как в полномочия суда апелляционной инстанции входит повторное рассмотрение дела (часть 1 статьи 268 Кодекса). В этих случаях, поскольку суд первой инстанции не рассматривал вопросы по существу и не устанавливал обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения спора, суд апелляционной инстанции не имеет возможности осуществить повторное рассмотрение дела, как этого требует часть 1 статьи 268 Кодекса.

Данный вопрос должен быть урегулирован на законодательном уровне, поскольку допущение направление дела на новое рассмотрение на уровне

разъяснений правоприменительной практики высшей судебной инстанции, в частности Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции»¹² установлены основания и порядок передачи дела на новое рассмотрение. Такой подход не соответствует принципу законности, подчинению судей закону.

Арбитражный суд апелляционной инстанции согласно ст. 267 АПК рассматривает дело в судебном заседании коллегиальным составом судей. Тогда как ГПК предусматривает исключение из этого правила. Так, дела в судах апелляционной инстанции, за исключением районных судов, рассматриваются коллегиально (ст. 327 ГПК). Ссылки на судоустройство и большую нагрузку на районные суды вряд ли могут оправдать такое расхождение, т.к. это, во-первых, снижает уровень гарантий судебной защиты, во-вторых, лишает равноправия сторон участников гражданского и арбитражного процесса.

Обобщая проведенный анализ некоторых основных характеристик апелляции в гражданском процессе, можно сделать вывод об определенной схожести с апелляцией в арбитражном процессе за некоторыми исключениями. Модель апелляционного производства, закрепленная в ГПК РФ, занимает промежуточное положение между полной и неполной апелляцией, будучи близкой к полной. Вопрос о том, какой должна быть апелляция, давно дискутируется в науке и практике. Так, Е.А. Борисова, отдавая предпочтение неполной апелляции, полагает, что введение полной апелляции может быть сопряжено со следующими недостатками: медлительностью производства из-за необходимости исследования новых доказательств, что требует дополнительных затрат времени; отсутствием непосредственного изучения доказательств, поскольку зачастую апелляционный суд имеет дело лишь с протоколами суда первой инстанции; необходимостью присутствия в апелляционном суде сторон, что вводит их в определенные расходы. К недостаткам она также относит стимулирование пассивности сторон в суде первой инстанции из-за возможности достижения необходимого им результата при повторном рассмотрении дела в апелляционном суде, а также территориальные, транспортные, экономические условия нашей страны, затрудняющие сторонам возможность участвовать в рассмотрении дел в вышестоящем суде, а последнему осуществлять процесс доказывания и устанавливать фактические обстоятельства дела¹³.

По мнению Г.А. Жилина, не со всеми из приведенных доводов можно безоговорочно согласиться, но представляется, что решающим фактором при выборе для нашей страны того или иного вида апелляции должны являться территориальные, транспор-

¹¹ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2009. № 8.

¹² Российская газета. 2-12. 29 июля. № 147.

¹³ Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2006.

тные и экономические условия России, поскольку они непосредственно влияют на доступность судебной защиты. Право на судебную защиту может быть реализовано в полной мере лишь при наличии доступного и удобного для граждан и организаций способа исправления судебных ошибок. С учетом этого дифференциация видов пересмотра не вступивших в законную силу решений и определений, предусмотренная в российском гражданском процессе в зависимости от уровня соответствующего звена судебной системы, выступающего в качестве суда первой инстанции, в настоящее время является оправданной.

При ином построении системы судов общей юрисдикции возможна была бы и унификация производства в суде второй инстанции с введением полной апелляции для всех решений судов первой инстанции. Однако для этого, как и в системе арбитражных судов, должны быть созданы специальные апелляционные суды, юрисдикция которых распространялась бы на несколько районов, образованных в соответствии с административно-территориальным делением субъектов Российской Федерации. Соответствующий апелляционный суд, отвечающий требованиям доступности для большинства граждан и организаций, у которых возникла необходимость обратиться к средствам судебной защиты своих прав и законных интересов, мог бы стать судом второй инстанции для решений мировых судей, районных судов и гарнизонных военных судов.

Необходимо предусмотреть способы обеспечения доступности апелляционного производства, для того чтобы заинтересованные лица вне зависимости от удаленности их места жительства или пребывания могли в полной мере реализовать свое право на судебную защиту.

Интерес для изучения и исследования представляют порядка различия апелляционного обжалования в гражданском и арбитражном процессе. Некоторые отличия носят лишь терминологический характер, например, итоговый судебный акт в арбитражном процессе именуется постановлением, в гражданском - апелляционным определением.

Вопросы о принятии жалобы, восстановлении срока на обжалование решаются судом первой инстанции по нормам ГПК РФ, а АПК РФ относит их полномочиям суда апелляционной инстанции.

Арбитражный суд апелляционной инстанции согласно ст. 267 АПК рассматривает дело в судебном заседании коллегиальным составом судей. Тогда как ГПК предусматривает исключение из этого правила. Так, дела в судах апелляционной инстанции, за исключением районных судов, рассматриваются коллегиально (ст. 327 ГПК). Ссылки на судоустройство и большую нагрузку на районные суды вряд ли могут оправдать такое расхождение, т.к. это, во-первых, снижает уровень гарантий судебной защиты, во-вторых, лишает равноправия сторон участников гражданского и арбитражного процесса.

Важным является и вопрос о пределах рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции.

В ГПК суд апелляционной инстанции рассматривает дело в пределах доводов, изложенных в апелляционных жалобе, представлении и возражениях относительно жалобы, представления. Однако, суд апелляционной инстанции в интересах законности вправе проверить решение суда первой инстанции в полном объеме (ст. 327.1 ГПК). В п. 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2012 г. № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующих производство в суде апелляционной инстанции»¹⁵ разъясняется, что судам апелляционной инстанции необходимо исходить из того, что под интересами законности с учетом положений статьи 2 ГПК РФ следует понимать необходимость проверки правильности применения судом первой инстанции норм материального и процессуального права в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов участников гражданских, трудовых (служебных) и иных правоотношений, а также в целях защиты семьи, материнства, отцовства, детства; социальной защиты; обеспечения права на жилище; охраны здоровья; обеспечения права на благоприятную окружающую среду; защиты права на образование и других прав и свобод человека и гражданина; в целях защиты прав и законных интересов неопределенного круга лиц и публичных интересов и в иных случаях необходимости охранения правопорядка.

Судам апелляционной инстанции необходимо учитывать, что интересам законности не отвечает, в частности, применение судом первой инстанции норм материального и процессуального права с нарушением правил действия законов во времени, пространстве и по кругу лиц.

В случае, если суд апелляционной инстанции пришел к выводу о необходимости проверить обжалуемое судебное постановление суда первой инстанции в полном объеме, апелляционное определение в соответствии с пунктом 6 части 2 статьи 329 ГПК РФ должно содержать мотивы, по которым суд апелляционной инстанции пришел к такому выводу.

Имеются различия в регулировании и при частичном обжаловании решения суда первой инстанции (ч. 2 ст. 327.1 ГПК РФ и ч. 5 ст. 268 АПК РФ).

Проблема в том, что интересами законности подменяется диспозитивная воля заинтересованного лица. Проблема определения пределов рассмотрения жалобы в апелляционной инстанции связана с проблемой поворота к худшему. В таком случае лицо ставится перед выбором - стоит обжаловать ему решение суда первой инстанции или нет, т.к. его положение может быть ухудшено по сравнению с тем, чего он добился в суде первой инстанции. В данном случае идет столкновение двух основополагающих принципов гражданского процесса - диспозитивности и законности. Представляется необходимым при раз-

¹⁴ Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы. М.: Проспект, 2010.

¹⁵ Российская газета. 2012. 29 июля. № 147.

решении этой дилеммы в рамках состязательного процесса не делать различий в зависимости от вида суда, иначе умаляется сущность и значение принципов права.

Характеризуя современное состояние системы пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу, Л.А. Терехова выделяет несколько общих правил, содержащихся в ГПК РФ и АПК РФ. К ним относятся:

- соблюдение правила исчерпания возможностей апелляцияционного обжалования;
- сохранение множественности способов пересмотра;
- наличие права Председателя Верховного Суда РФ возбудить кассационное и надзорное производство;
- особый порядок пересмотра решений для отдельных категорий дел¹⁶.

Ординарной формой пересмотра судебных постановлений, вступивших в законную силу, выступает кассационное производство.

Измененные нормы ГПК РФ, регулирующие эту стадию гражданского процесса, имеют много общего с ранее существовавшим надзорным производством. Вместе с тем, есть и некоторые новеллы. Объектом кассационного обжалования являются вступившие в законную силу судебные постановления, за исключением судебных постановлений Верховного Суда Российской Федерации. Кассационное производство не может быть возбуждено по представлению Председателя Верховного Суда РФ или его заместителя в целях обеспечения единства судебной практики, что ранее предусматривалось в ст. 389 ГПК РФ по надзорному производству. Таким образом, в кассационном производстве усилилось действие принципа диспозитивности, закрепление приоритета частного интереса перед публичным.

Тенденции унификации гражданского и арбитражного процесса затронули и производство в кассационной инстанции. Одним из примеров копирования является введение в арбитражный процесс вторичной кассации (ст. 291.1 – ст. 291.15 АПК РФ), которые вызывают серьезные и обоснованные сомнения с точки зрения соответствия основополагающим принципам справедливости судебного разбирательства. Кроме того, установление трех последовательных проверочных инстанций увеличивает общую продолжительность разбирательства дела, влияет на состояние правовой определенности.

Суд кассационной инстанции будет принимать дела к своему рассмотрению на основании заявлений лиц, участвующих в деле, и других лиц, если их права и законные интересы нарушены судебными постановлениями, но при этом не будет пересматривать решения автоматически в связи с подачей жалобы, а будет осуществлять отбор дел на основе их приемлемости к пересмотру в кассационном порядке. В но-

вом процессуальном кодексе необходимо предусмотреть критерии приемлемости кассационной жалобы в целях минимизации значения усмотрения судьи в данном вопросе, чтобы субъективно не ограничивать доступ к правосудию. Формальными критериями приемлемости, устанавливаемыми судьей единолично, являются требования к содержанию и форме жалобы, субъектному составу, соблюдению сроков, подсудности. Критерий существенного характера нарушения норм материального права и (или) норм процессуального права, повлиявшего на исход судебного разбирательства и приведшие к нарушению их прав и законных интересов, должен определяться коллегиально.

Исключительной (экстраординарной) формой пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений был и остается надзорный пересмотр, претерпевший некоторые изменения.

Ранее существовавший надзорный пересмотр в гражданском процессе для проверки законности вступивших в законную силу постановлений всех судов общей юрисдикции, кроме Президиума Верховного Суда РФ, существенно отличался от надзорного производства в арбитражном процессе. Основное отличие состояло в том, что в системе судов общей юрисдикции существовало несколько надзорных инстанций разного уровня, поскольку отсутствовала кассация как обычный способ пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений, как это предусмотрено в арбитражном процессе. Соответственно рассмотрение дел в порядке надзора осуществляли президиумы судов субъектов Российской Федерации, а в Верховном Суде РФ были созданы две такие инстанции - Судебная коллегия по гражданским делам или Военная коллегия и Президиум. В настоящее время надзорное производство сосредоточено только в Верховном Суде РФ, в частности, его Президиуме. Возложение полномочий по надзорному производству исключительно на Верховный Суд РФ в полной мере соответствует ст. 126 Конституции РФ. Надзорный пересмотр может быть осуществлен один раз в отношении определенных в законе судебных постановлений. Ограничив объект пересмотра, законодатель, по всей видимости, подчеркнул исключительность данной стадии гражданского процесса и формы пересмотра. Право на надзорное обжалование может быть осуществлено в течение трех месяцев со дня вступления в законную силу. Анализ положений главы 41.1 ГПК РФ позволяют сделать вывод о публично-правовой целевой направленности надзорного производства (ст.ст. 391.9, 391.11).

Одной из особенностей надзорного производства является институт вынесения представления о пересмотре судебных постановлений в порядке надзора Председателем Верховного Суда РФ или его заместителем в целях устранения фундаментальных

¹⁶ Терехова Л.А. Современное состояние системы пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу // Вестник гражданского процесса. 2016. № 1.

нарушений норм материального права или норм процессуального права, которые повлияли на законность обжалуемых судебных постановлений и лишили участников спорных материальных или процессуальных отношений возможности осуществления прав, гарантированных ГПК, в том числе права на доступ к правосудию, права на справедливое судебное разбирательство на основе принципа состязательности и равноправия сторон, либо существенно ограничили эти права (ст. 391.11 ГПК).

В порядке ст. 391.11 ГПК могут быть обжалованы, в том числе вступившие в силу решения мировых судей. Поэтому дальнейшее укрепление данного института является важной гарантией обеспечения единства судебной практики и законности принятых судебных постановлений.

Пересмотр вступивших в законную силу судебных постановлений в порядке надзора осуществляется Президиумом Верховного Суда РФ. Передача дел в Президиум должна осуществляться коллегией из трех судей.

Необходимо более последовательно придерживаться идеи концентрации в новом Кодексе тех норм, предмет регулирования которых имеет непосредственное отношение к реализации права на судебную защиту и осуществлению процессуальной деятельности по рассмотрению дел в рамках гражданского судопроизводства. Следует признать, что детальная проработка ряда положений Концепции, связанных с унификацией порядка обжалования и пересмотра судебных актов, будет эффективной лишь при условии параллельного ведения работы по изменению законодательства о судостроительстве. Такого рода изменения должны носить системный, комплексный характер. Важнейшей целью взаимообусловленного развития процессуального законодательства и законодательства о судостроительстве являются поиск и учреждение разумных процессуальных и организационных форм осуществления правосудия, с тем, чтобы они обеспечивали эффективную деятельность судов на всех стадиях процесса и во всех судебных инстанциях.

Библиографический список

1. Алексеевская Е.И. Оценка законности судебных решений. Научно-практическое пособие. – М.: Юстицинформ, 2010. – 208 с.
2. Борисова Е.А. Оптимизация устройства судебных инстанций в свете реорганизации судебной системы Российской Федерации // Закон. – 2014. – № 3.
3. Борисова Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. – М., 2006.
4. Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы. – М.: Проспект, 2010. – 576 с.
5. Жуйков В.М. Общая концепция развития процессуального законодательства и законодательства о судостроительстве // Журнал российского права. – 2010. – № 7.
6. Рожкова М.А., Глазкова М.Е., Савина М.А. Актуальные проблемы унификации гражданского процессуального и арбитражного процессуального законодательства. – М., 2016. – С. 246-260.
7. Саттарова З.З. Новеллы ГПК РФ о пересмотре судебных постановлений // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 16. – Оренбург, 2012. – С. 46-51.
8. Терехова Л.А. О правиле исчерпания при обжаловании судебных решений // Арбитражный и гражданский процесс. – 2016. - № 1.
9. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. – М.: Волтерс Клувер, 2007.
10. Терехова Л.А. Современное состояние системы пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу // Вестник гражданского процесса. – 2016. - № 1.

Рецензент: Буянова Е.В., доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н.

ТОМИНА АЛИНА ПАВЛОВНА

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, alinatorina@rambler.ru

КУКИНА ТАТЬЯНА ЕВГЕНЬЕВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры права и методики преподавания права «Волгоградский государственный социально-педагогический университет» (ВГСПУ), 400131, г. Волгоград, пр. им. Ленина, д. 27, tkukina2012@yandex.ru

**ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ НОРМЫ ПЕРЕХОДНОГО ПЕРИОДА:
НА ПРИМЕРЕ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА ОТ 29.12.2015 №382-ФЗ
«ОБ АРБИТРАЖЕ (ТРЕТЕЙСКОМ РАЗБИРАТЕЛЬСТВЕ)
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»**

TOMINA ALINA PAVLOVNA

PHD in Law, associate professor, head of chair of civil law and process of Orenburg Institute (Branch) of The Kutafin Moscow State Law University (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, alinatorina@rambler.ru

KUKINA TATIANA EWGENIEVNA

PHD in Law, associate professor the Department of law and methods of teaching of «Volgograd State Social-Pedagogical University» (VSSPU), 400131, Volgograd, Lenin Ave, 27 tkukina2012@yandex.ru

**PROCEDURAL NORMS OF THE TRANSITION PERIOD: ON THE
EXAMPLE OF THE FEDERAL LAW «ON ARBITRATION
(ARBITRATION) IN THE RUSSIAN FEDERATION»
OF 29.12.2015 NO. 382-FZ**

***Аннотация.** В научной статье авторы исследуют переходные положения Федерального закона от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации», выявляя как их особенности, так и недостатки, анализируют процессуальные нормы, регламентирующие переход к новому законодательству о третейских судах. Авторы предлагают собственное толкование отдельных положений процессуальных норм, а также рекомендации по совершенствованию их изложения в нормативных правовых актах.*

***Ключевые слова:** процессуальные нормы, третейский суд, Закон об арбитраже, переходные положения, нормативные акты, законодатель, гражданский и арбитражный процесс, юридическая техника.*

***Review.** In the scientific article authors research transitional provisions of the Arbitration act, revealing their shortcomings, specifying features of law enforcement, in detail analyze the procedural rules regulating transition to the new legislation on reference tribunals. At the heart of the analysis there are aspects of the legal technology of lawmaking of modern Russia. In the text of work authors offer own interpretation of separate provisions of procedural rules, offer recommendations about enhancement of their statement in legislative work.*

***Keywords:** procedural rules, reference tribunal, Arbitration act, transitional provisions, regulations, legislator, civil and arbitral procedure, legal equipment.*

Особенностью современного этапа развития законодательства является акцентирование внимания на процессуальных нормах, содержащих заключительные и переходные положения. В отечественном законодательстве указанная особенность стала проявляться с 90-х годов XX века. На примере Федерального закона от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»¹ (далее – Закон об арбитраже) проследим логику законодателя, разместившего процессуальные нормы переходного характера в определенной последовательности, а именно: заключительные положения; признание нормативных актов утратившими силу; общее правило о вступлении в силу федерального закона об арбитраже.

Заключительные положения закона – это структурная часть правового акта, содержащая обобщающие выводы по существу закона. Выделение заключительных положений является особенностью российской юридической техники, что отличает ее от юридической техники, используемой при создании нормативных правовых актов ряда стран Европы (Франции, Германии и т.д.).

Эта традиция довольно быстро укоренилась², и в большинстве современных как кодифицированных актов, так и некодифицированных федеральных законов содержатся указания на заключительные положения. Состав и содержание заключительных положений, как правило, указываются законодателем в произвольной форме, что, в целом, нельзя назвать правильным.

Вместе с тем, Методические рекомендации по юридико-техническому оформлению законопроектов³ не содержат отдельного раздела «заключительные положения»: законодатель считает предпочтительным указывать на вступление закона в силу и переходные положения. Таким образом, выделение заключительных положений не является обязательным.

Глава 12 Закона об арбитраже состоит из трех статей: заключительные положения (ст. 52), признание утратившими силу глав VII и VIII Закона о третейских судах 2002 (ст. 53) и вступления в силу настоящего Закона (ст. 54).

Название главы 12 и статьи 52 совпадают, что следует считать логической и композиционной ошибками построения текста: целое (тема главы) и часть (название отдельной статьи) не могут быть равнозначными понятиями⁴. Статья 52 содержит в себе переходные положения и положения, определяющие

особенности вступления отдельных норм в силу (пункт 3-16 статьи 52 Закона об арбитраже); пункты 1, 2, которые относятся к сфере применения Закона об арбитраже; пункт 11, регулирующий порядок создания постоянно действующих арбитражных учреждений. Статью уместно было бы назвать «Переходные положения», оставив в содержании пункты 3-16 статьи 52.

Пункт 1 статьи 52 определяет сферу распространения (применения) гл. 9 Закона об арбитраже в отношении иностранных арбитражных учреждений (действие закона по кругу лиц). На иностранные арбитражные учреждения, получившие право на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, не распространяются положения главы девятой, регулирующей образование и деятельность постоянно действующих арбитражных учреждений в Российской Федерации, за исключением: порядка рассмотрения споров (пункт 7 статьи 45 Закона об арбитраже); правил арбитража корпоративных споров (пункт 8 статьи 45 Закона об арбитраже); признания ничтожными правил постоянно действующего арбитражного учреждения, противоречащих Закону об арбитраже (пункт 9 статьи 45); прекращение деятельности постоянно действующего арбитражного учреждения (статья 48). Закон об арбитраже содержит всего 4 специальных нормы (*lex specialis*), регулирующие деятельность иностранных арбитражных учреждений, а именно: понятие (пункт 5 статьи 2 Закона); виды иностранных арбитражных учреждений (пункт 3 статьи 45); предоставления иностранному арбитражному учреждению права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения (пункт 12 статьи 45); сфера применения Закона об арбитраже (пункт 1 статьи 52). Остальные нормы Закона об арбитраже применяются к иностранному арбитражному учреждению в той мере, в какой это не противоречит специальным нормам Закона.

Статья 52 указывает правило применения комментируемого Закона в отношении международного коммерческого арбитража. Законодатель определил, что международный коммерческий арбитраж, местом проведения которого является Российская Федерация, регулируется нормами Закона об арбитраже только в случаях, прямо предусмотренных законом и Законом Российской Федерации от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже»⁵. В качестве подобных ситуаций Закон о

¹ Федеральный закон от 29.12.2015 № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2016 г. № 1 (часть I). Ст. 2.

² Кашанина Т.В. Юридическая техника. М.: Норма. 2011; Александров А.С. Юридическая техника - судебная лингвистика - грамматика права // Проблемы юридической техники: Сборник статей / под ред. д. ю. н., проф. В.М. Баранова. Нижний Новгород, 2000. С. 101-108; Колесник И.В. Проблемы формирования и реализации концепции правоприменительной технологии в современной России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Р/н Дон, 2007. С. 27.

³ Рекомендованы Советом Государственной Думы для использования при осуществлении законопроектной деятельности (выписка из протокола № 187 заседания Совета Государственной Думы (от 20 ноября 2003 года) // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Войшвилло Е.К., Дегтярев М.Г. Логика: Учебник для вузов. М., Изд-во Владос-Пресс, 2010. С. 210.

⁵ Закон РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже» // Ведомости съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 32. Ст. 1240.

международном коммерческом арбитраже (пункт 2 статьи 1 в ред. от 29.12.2015) указывает случаи, связанные:

а) с созданием и деятельностью на территории Российской Федерации постоянно действующих арбитражных учреждений, администрирующих международный коммерческий арбитраж;

б) с хранением материалов дел и внесением изменений в юридически значимые реестры в Российской Федерации на основании решений третейских судов (арбитражных решений);

в) с соотношением процедуры медиации и арбитража;

г) с требованиями к арбитрам (третейским судьям) и ответственностью арбитров и постоянно действующих арбитражных учреждений в рамках международного коммерческого арбитража в случаях, если место арбитража находится на территории Российской Федерации.

Пункт 3 статьи 52 Закона об арбитраже устанавливает срок вступления в силу пункта 3 части 18 и части 20 статьи 44, определяющих:

а) выполнение постоянно действующим арбитражным учреждением отдельных функций по администрированию арбитража, в том числе функций по назначению арбитров, разрешению вопросов об отводах и о прекращении полномочий арбитров, при осуществлении арбитража третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора, без общего администрирования спора (*ad hoc*).

б) запрет выполнения отдельных функций по администрированию арбитража, в том числе функций по назначению арбитров, разрешению вопросов об отводах и о прекращении полномочий арбитров, при осуществлении арбитража третейским судом, образованным сторонами для разрешения конкретного спора, организацией, не получившей в соответствии с Законом об арбитраже права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения.

Согласно пунктам 4-7 статьи 44 Закона об арбитраже Правительство РФ издает нормативный акт, определяющий порядок предоставления права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, на основании рекомендации Совета по совершенствованию третейского разбирательства. По истечении года со дня принятия данного нормативного акта (дословно в тексте закона указано – «со дня установления порядка») вступили в силу нормы пункта 3 части 18 и части 20 статьи 44 Закона об арбитраже.

Согласно статье 23 Федерального конституционного закона от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации»⁶, Правительство РФ на основании и во исполнение Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федераль-

ных законов, нормативных указов Президента РФ издает постановления и распоряжения, обеспечивая их исполнение. Акты, имеющие нормативный характер, издаются в форме постановлений Правительства РФ. Акты по оперативным и другим текущим вопросам, не имеющие нормативного характера, издаются в форме распоряжений Правительства РФ.

Закон предоставляет право определения порядка принятия актов Правительства самому Правительству. Такой порядок должен соответствовать законодательству РФ. Порядок принятия актов Правительства РФ определен в Регламенте Правительства РФ, утвержденном постановлением Правительства РФ от 1 июня 2004 г. № 260 «О Регламенте Правительства Российской Федерации и Положении об Аппарате Правительства Российской Федерации»⁷.

В пункте 4 статьи 52 раскрывается общее правило, согласно которому к отношениям применяется право, действовавшее в момент возникновения данных правоотношений. Комментируемая норма подтверждает данное правило и указывает, что действительность арбитражных соглашений определяется в соответствии с законодательством, действовавшим на момент заключения данного соглашения. В том же случае, если по указанному разбирательству возбуждено дело в суде, то применяются нормы законодательства, действующие на момент возбуждения судом производства по соответствующему заявлению. Таким образом, при возникновении спора в суде, связанного с действительностью арбитражного соглашения, заключенного до даты вступления в силу закона, применяются две категории норм:

- для толкования действительности арбитражного соглашения, как разновидности соглашения сторон (в частности, положений условия действительности сделок в гражданском праве), применяются нормы материального права, действовавшие в момент заключения соглашения;

- для рассмотрения и разрешения данного спора в суде применяются нормы процессуального права (пункт 10 статьи 52), действующие на момент возбуждения судом производства.

Условия и порядок применения права, указанные в данном пункте, сложно назвать удачными, поскольку данная норма вполне допускает и иное толкование, что, скорее всего, вызовет разнообразие судебной практики в переходный период. Пункт 5 статьи 52 дополняет положения пункта 4 в отношении действительности арбитражных соглашений, заключенных до дня вступления в силу Закона об арбитраже. Подобные арбитражные соглашения не могут быть признаны недействительными или неисполнимыми лишь на том основании, что Законом об арбитраже предусмотрены иные правила, чем те, которые действовали при заключении указанных соглашений.

Переходные положения содержат нормы, ре-

⁶ Федеральный конституционный закон от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 51. Ст. 5712.

⁷ Постановление Правительства РФ от 1 июня 2004 г. № 260 «О Регламенте Правительства Российской Федерации и Положении об Аппарате Правительства Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 23. Ст. 2313.

гулирующие рассмотрение споров при наличии действующей арбитражной оговорки на день вступления в силу Закона об арбитраже. Это возможно при соблюдении следующих условий: арбитражная (третейская) оговорка является действующей (срок давности не истек) на день вступления в силу Закона об арбитраже; арбитражная (третейская) оговорка предусматривала рассмотрение споров в постоянно действующих третейских судах (не ad hoc); при этом были соблюдены иные положения Закона об арбитраже; подобный спор может быть рассмотрен как в постоянно действующем третейском суде, указанном в третейском соглашении, так и в учреждении-правопреемнике; при рассмотрении спора в учреждении-правопреемнике используются его наиболее применимые правила.

Закон об арбитраже также содержит переходные положения, определяющие порядок создания учреждения-правопреемника. Закон предъявляет к ним следующие требования:

а) допускается создание только одного учреждения-правопреемника по отношению к какому-либо учреждению-правопреемнику. Термин создание учреждения-правопреемника является спорным, поскольку в данном случае речь может идти только о сингулярном правопреемстве, т.е. реорганизации юридического лица, но не о создании нового юридического лица. В соответствии со статьей 57 Гражданского кодекса РФ (далее также – ГК РФ) реорганизация юридического лица может быть осуществлена по решению его учредителей (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительным документом.

б) в составе документов на получение права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения некоммерческая организация, при которой создается учреждение-правопреемник, должна представить согласие в письменной форме органа юридического лица, при котором учреждение-правопреемник было создано. Подобная формулировка представляется ошибочной, т.к. в соответствии со статьей 53 ГК РФ организация создается не при органах юридического лица, а сама образует и определяет структуру своих органов. Форма и порядок предоставления такого согласия законодательно не определены, поэтому, можно предположить произвольную форму оформления данного документа.

в) согласие предоставляется на выполнение новым постоянно действующим арбитражным учреждением функций учреждения-правопреемника в соответствии с арбитражными (третейскими) соглашениями, предусматривавшими рассмотрение споров учреждением-правопреемником.

Наиболее спорными являются положения Закона об арбитраже, определяющие переходные поло-

жения для арбитража, начатого и не завершеного до дня вступления в силу Закона об арбитраже. Необходимо обратить внимание на особенность терминологии: арбитраж в рамках Закона об арбитраже понимается как процесс, деятельность, а не организация, суд и прочие толкования, ранее используемые в третейском законодательстве.

Соответственно, процесс (возбуждение дела по спору между сторонами) в арбитраже должен быть начат и не закончен до дня вступления в силу Закона об арбитраже. Для подобного арбитража законодатель устанавливает два правила применения права:

1. На подобный арбитраж распространяется Закон о третейских судах 2002 кроме гл. VII «Оспаривание решения третейского суда» и VIII «Исполнение решения третейского суда».

2. Также на него распространяют свое действие нормы нового Закона об арбитраже, регулирующие оспаривание арбитражного решения и приведение в исполнение арбитражного решения.

В переходный период действия Закона об арбитраже возможно вынесение четырех видов третейских решений (классификация по временному критерию):

1) арбитраж по которым начат до 29.12.2015⁸ и завершен до 01.09.2016⁹;

2) арбитраж по которым начат до 29.12.2015 и не завершен до 01.09.2016;

3) арбитраж по которым начат после 29.12.2015 и завершен до 01.09.2016;

4) арбитраж по которым начат после 29.12.2015 и не завершен до 01.09.2016.

В отношении решений второго и четвертого вида законодатель распространил действие глав 7,8 Закона об арбитраже. Это одно из важнейших достижений реформы третейского производства, которое призвано стабилизировать решения третейских судов и не допустить их необдуманной отмены компетентным судом. Соответственно, решения по третейским делам, арбитраж по которым начат и не завершен по состоянию на 01.09.2016, при наличии в арбитражной оговорке указания на окончательность решения, не могут быть отменены. Окончательное арбитражное решение не подлежит отмене.

В отношении решений первого и третьего вида – до 01.09.2016 действует Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»¹⁰, в том числе и главы об оспаривании и отмене решений третейских судов. Также Положения пункта 8 статьи 52 Закона об арбитраже рассчитаны на переходный период и указывают применимое право для отдельных аспектов арбитража, начатого и не завершеного до дня вступления в силу Закона об арбитраже, что включает: избрание (назначение) арбитров при отсутствии соглашения сторон (пункты 3, 4 статьи 11 Закона об арбитраже); процедура отвода арбитра (пункт 3

⁸ Официальная дата принятия (подписания Президентом РФ) Закона об арбитраже.

⁹ Общий срок вступления Закона об арбитраже в силу (статья 54).

¹⁰ Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»// Собрание законодательства РФ.2002. № 30. Ст. 3019.

статьи 13); прекращение полномочий арбитра (пункт 1 статьи 14); подача стороной заявления в компетентный суд об отсутствии компетенции у третейского суда (пункт 3 статьи 16).

Данная норма не подлежит расширительному толкованию. Исключительно в названных случаях у стороны отсутствует право (возможность) для обращения в компетентный суд с заявлениями о принятии необходимых мер. Норма носит временный характер. Законодатель справедливо полагает, что условия по избранию арбитров, отводу, прекращению полномочий, отсутствию компетенции, ранее согласованные сторонами в арбитражных соглашениях, принятых до вступления в силу настоящего Закона об арбитраже, не могут определяться иначе, как в соответствии с достигнутым ранее соглашением сторон.

Бесспорным представляется положение пункта 9 статьи 52, предусматривающего применение к арбитражу, начатому после дня вступления в силу Закона об арбитраже, положений Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации». Тем самым законодатель исключает случаи, когда к спорным правоотношениям (в том числе претензионным), возникшим до дня вступления Закона об арбитраже в силу, но переданным на рассмотрение арбитража уже после его вступления, могли быть применимы нормы Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации». Законодатель сознательно избегает общепринятого термина «возникновение спорных правоотношений», так как возможно различное толкование момента (начала) появления спора между сторонами. К таковым может относиться претензия, электронное письмо, факт переговоров между сторонами. Во избежание двойного толкования применимого права используется точное и емкое словосочетание «начатый арбитраж».

В пункте 10 статьи 52 указан порядок применения судами норм процессуального права в переходный период. К таковым случаям относятся: разрешение судом любых вопросов, связанных с арбитражем; в том числе в случае избрания (назначения) арбитров при отсутствии соглашения сторон (пункты 3, 4 статьи 11 Закона об арбитраже); процедура отвода арбитра (пункт 3 статьи 13); прекращение полномочий арбитра (пункт 1 статьи 14); подача стороной заявления в компетентный суд об отсутствии компетенции у третейского суда (пункт 3 статьи 16); запрос об оказании содействия в получении доказательств (статья 30); оспаривание арбитражного решения (статья 49); приведение в исполнение арбитражного решения (статья 41); обращение одной из сторон с иском в суд при наличии арбитражного соглашения.

Во всех указанных случаях компетентный суд руководствуется нормами процессуального права Российской Федерации, действовавшими на момент возбуждения судом производства по соответствующему заявлению, а также Законом об арбитраже. Исключения из этого правила указаны в пункте 8 ста-

тьи 52 Закона об арбитраже. Указание на обязательность применения Закона об арбитраже в отношении вновь создаваемых постоянно действующих арбитражных учреждений представляется излишним. Данное требование является бесспорным, как и сам основополагающий и общеотраслевой принцип законности. Неполнота формулировки нормы выражается в отсутствии указания и на другой вид арбитража - третейского суда для разрешения конкретного спора (*ad hoc*).

Особенностью Закона об арбитраже является содержание специального правового регулирования для Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате (далее также - МКАС и МАК при ТПП РФ), как особых органов альтернативного разрешения споров. Законодатель возлагает на них следующие обязанности, которые они должны выполнить в срок до 01.02.2017 года, а именно: утвердить, разместить на своем сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» и депонировать в уполномоченном федеральном органе исполнительной власти правила постоянно действующего арбитражного учреждения. Следует обратить внимание, что речь идет об одном учреждении (указано единственное число); в правилах должно быть указано, что они (в данном случае законодатель использует множественное местоимение) осуществляют администрирование в соответствии с ранее заключенными арбитражными соглашениями, а также порядок применения новых (измененных) правил в отношении заключенных ранее арбитражных соглашений и начатого ранее арбитража; новые правила, ранее размещенные в сети «Интернет», начинают действовать только с даты их депонирования.

Представляется, что в указанном пункте речь идет все же о создании отдельных арбитражных учреждений, так как сложно представить объединение разных по специфике и профилю деятельности МКАС и МАК при ТПП РФ в единую организацию. В Положениях о МАК при ТПП РФ и МКАС (в новой редакции) указывается, что каждая из них является самостоятельным арбитражным учреждением.

Закон об арбитраже устанавливает пресекательный срок для тех постоянно действующих арбитражных учреждений, которые не привели свои документы в соответствие с Законом об арбитраже. Таким образом, если постоянно действующие арбитражные учреждения не соответствуют Закону об арбитраже, они не получают права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения. Исключения составляют МКАС и МАК при ТПП РФ. На них подобные требования не распространяются.

По истечении одного года со дня установления Правительством РФ порядка оформления права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения, подобные организации не вправе осуществлять деятельность по администрированию арбитража. Меры ответственности для подобных учреждений не указаны, но, вместе с тем, ее следует квалифицировать как административное

правонарушение, т.е. деятельность, осуществляемую без получения надлежащих разрешений (пункт 3 статьи 14.1. КоАП РФ). Кроме того, подобная деятельность влечет повышенный риск оспаривания арбитражных решений.

Закон об арбитраже устанавливает для Правительства РФ срок для принятия нормативных документов, касающихся порядка оформления права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения; порядка депонирования правил постоянно действующего арбитражного учреждения в уполномоченном федеральном органе исполнительной власти. Они должны быть приняты не позднее 01.12.2016 года. Также установлены дополнительные правовые последствия для тех постоянно действующих арбитражных учреждений и третейских судов, которые не привели свою деятельность в соответствие с Законом об арбитраже в установленный срок. Первое правовое последствие касается самого юридического лица – это прекращение деятельности. Законодатель использует две возможности прекращения деятельности: добровольное прекращение (по решению самого учреждения, его участников) и принудительная ликвидация в соответствии с пунктами 2,3 статьи 61 ГК РФ. Право на обращение в суд для принудительной ликвидации арбитражного учреждения предоставлено уполномоченному федеральному органу исполнительной власти (пункты 2-4 статьи 48 Закона об арбитраже). Второе правовое последствие касается принятых таким арбитражным учреждением решений. Подобные решения признаются принятыми с нарушением процедуры арбитража.

Закон об арбитраже устанавливает стабильность процедуры рассмотрения споров для участников гражданско-правовых отношений, независимо от того, привело ли арбитражное учреждение в соответствии с Законом об арбитраже свою деятельность или утратило права на администрирование спора (пункт 13 статьи 52). В обоих случаях стороны спора вправе рассчитывать на продолжение рассмотрение спора третейским судом. В этом случае третейский суд действует как созданный для рассмотрения конкретного спора (*ad hoc*), если стороны спора не договорятся об иной процедуре разрешения спора и если арбитражное соглашение не становится неисполнимым.

Вторая группа процессуальных норм переходного характера в рассматриваемом законе посвящена положениям, утратившим силу, а также основному правилу вступления в силу Закона об арбитраже. Законодатель признает утратившими силу только две

главы Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации»: глава VII «Оспаривание решения третейского суда», глава VIII «Исполнение решения третейского суда». Эти нормы не отвечают современному экономическому развитию и вследствие этого даже для арбитражного производства, начатого и не завершеного ко дню вступления в силу Закона об арбитраже, предусмотрено применение действующих новых глав 7 и 8 Закона об арбитраже.

Поскольку полностью Закон об арбитраже вступил в силу только 01.09.2016, то и норма статьи 53 вступает в силу в этот же срок. В соответствии с пунктом 9 Закона № 409-ФЗ от 29.12.2015, со дня вступления в силу Федерального закона на территории Российской Федерации признается недействующим Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1988 года № 9131-XI (Ведомости Верховного Совета СССР, 1988, № 26, ст. 427) в части, относящейся к третейскому разбирательству.

Утрата силы правового акта – это процесс лишения способности порождать юридические способности путем его устранения из системы правовых регуляторов, выражающийся в принятии уполномоченным субъектом решения в предусмотренной законом форме о признании данного акта утратившим силу в связи с нецелесообразностью сохранения его положений¹¹.

К основаниям утраты силы правовыми актами относятся: их исполнение; истечение срока действия; отмена акта принявшим его субъектом в порядке реализации своей компетенции, например, при целесообразности прекращения его действия либо замены новым; противоречие вновь принятому нормативному правовому акту большей юридической силы; признание действия акта нецелесообразным в связи с изменившимися социально-экономическими и другими условиями (устарелость акта); прекращение существования адресата акта либо изменение его правового положения.

Следует отличать утратившие силу акты от недействующих актов, а также от признанных недействительными. Компетентный орган государственной власти свои распоряжением вправе признавать акт утратившим силу, для этого нет необходимости обращаться к судебной процедуре. Отличие недействующих актов от актов, признанных недействительными, подробно изложено в юридической литературе¹², и производится в зависимости от момента порождения правовых последствий. Практическая разница заключается в правовых последствиях вступления решения суда в законную силу.

¹¹ Шухарева А.В. Утрата силы юридического акта: теория, практика, техника: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 9.

¹² Жилин Г.А. Признание нормативных актов недействительными // Российская юстиция. 1998. № 7. С. 42; Никитин С.В. Правовые последствия признания судом нормативного правового акта незаконным // Российское правосудие. 2006. № 2. С. 51; Паршина Т. Понятие и виды судебного контроля за законностью правовых актов (общеправовой аспект) // Российский судья. 2006. № 3. С. 25; Гаджиев Г.Л. Общие принципы судебного нормоконтроля. М., 2006. С. 5; Замотаева Е.К. Судебный нормоконтроль как способ разрешения конституционно-правовых споров в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М. 2005. С. 11; Кукина Т.Е. Гражданская юстиция и государственная монополия: критика проекта Федерального закона «О третейских судах и арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // Третейский суд. 2014. №1 (91). С. 42.

В соответствии со статьей 6 ФЗ № 5-ФЗ от 14.06.1994 «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания», федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу.

В статье указан специальный срок вступления в силу Закона об арбитраже – с 1 сентября 2016 года. В статьях о вступлении в силу законопроектов должно употребляться понятие «вступление в силу». Статья о порядке вступления в силу вводится в законопроектах в случае, если необходимо установить особый порядок вступления в силу данного законодательного акта, отличный от определенного ФЗ от 14.06.1994 года № 5-ФЗ. Тексты законов и других федеральных актов должны быть опубликованы как на русском языке, признанном государственным на всей территории Российской Федерации, так и на государственных языках республик в составе Российской Федерации. Исключением из общего срока вступления в силу Закона об арбитраже являются следующие нормы: пункт 3 статьи 18 и часть 2 статьи 44 Закона об арбитраже применяются по истечении одного года со дня принятия Правительством Российской Федерации нормативного акта, регулирующего порядок предоставления права на осуществление функций постоянно действующего арбитражного учреждения.

Подробный анализ каждой из процессуальных норм переходных положений Закона об арбитраже позволяет выявить тавтологию и перекрестное описание действующих процессов правового регулирования, что невозможно признать удобным для правоприменителя.

Следует согласиться с А.В. Юдиным в том, что нормы процессуального законодательства в этом смысле представляют собой достаточно специфическую сферу, поскольку осуществление процессуальных прав и исполнение процессуальных обязанностей подчинено жестко регламентированному и, как правило, коротким временным промежуткам; реформирование процессуального закона призвано не допустить снижения уровня процессуальных гарантий прав лиц, участвующих в деле, по сравнению с уже достигнутым уровнем. Кроме того, в сфере третейского процесса нежелательной была бы ситуация, когда первоначально дело рассматривалось по одним правилам, а в ходе процесса такие правила менялись бы. Помимо чисто практических неудобств, это представляло бы угрозу принципу правовой определенности и повлияло бы на качество третейского разбирательства в целом. Поэтому согласованность заключительных, переходных положений Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29.12.2015 № 382-ФЗ с ранее действующими нормами Федерального закона от 24 июля 2002 г. № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» является дополнительной гарантией стабильности и качества защиты прав в рамках третейского производства.

Библиографический список

1. Александров А.С. Юридическая техника - судебная лингвистика - грамматика права // Проблемы юридической техники: Сборник статей / под ред. д.ю.н., проф. В.М. Баранова. – Нижний Новгород, 2000. – 108 с.
2. Войшвилло Е.К., Дегтярев М.Г. Логика: Учебник для вузов. – М., Изд-во Владос-Пресс, 2010. – 528 с.
3. Гаджиев Г.Л. Общие принципы судебного нормоконтроля. – М., 2006. – 278 с.
4. Жилин Г.А. Признание нормативных актов недействительными // Российская юстиция. - 1998. - № 7. - С. 42-45.
5. Замотаева Е.К. Судебный нормоконтроль как способ разрешения конституционно-правовых споров в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М. 2005. – 22 с.
6. Кашанина Т.В. Юридическая техника. – М.: Норма. 2011. – 496 с.
7. Колесник И.В. Проблемы формирования и реализации концепции правоприменительной технологии в современной России. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Р/н Дон, 2007. – 32 с.
8. Кукина Т.Е. Гражданская юстиция и государственная монополия: критика проекта Федерального закона «О третейских судах и арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // Третейский суд. – 2014. – № 1(91). – С.42-44.
9. Никитин С.В. Правовые последствия признания судом нормативного правового акта незаконным // Российское правосудие. – 2006. – № 2. – С. 51-55.
10. Паршина Т. Понятие и виды судебного контроля за законностью правовых актов (общеправовой аспект) // Российский судья. – 2006. – № 3. – С. 25-28.
11. Шухарева А.В. Утрата силы юридического акта: теория, практика, техника: Автореф. дисс. ...канд. юр. наук. – М., 2013. – 29 с.

Рецензент: Ефимцева Т.В., заведующий кафедрой предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент.

ЯНЕВА РИММА РУСТАМОВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТИ И ПОДСУДНОСТИ СПОРОВ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

YANEVA RIMMA RUSTAMOVNA

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of civil law and procedure of Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

SOME OF THE ISSUES OF JURISDICTION AND COGNISANCE OF DISPUTES ON PROTECTION OF CONSUMER RIGHTS

Аннотация. В статье автором анализируются проблемные аспекты подведомственности и подсудности дел о защите прав потребителей. Отдельное внимание автор уделяет вопросу подсудности кредитных споров с участием физических лиц - потребителей.

Ключевые слова: подведомственность, подсудность, права потребителей.

Review. The article analyzes problematic aspects of jurisdiction of Affairs about protection of the rights of consumers. Separate attention is paid to the question of jurisdiction of credit disputes involving individuals - consumers.

Keywords: jurisdiction, the rights of consumers.

Эффективная защита гражданских прав является одним из самых актуальных вопросов при построении в России подлинно социального, демократического и правового государства с рыночной экономикой. В соответствии с ч. 2 ст. 45 Конституции РФ каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Потребители не являются исключением.

В целом, подведомственность гражданского спора напрямую зависит от установленной законом или избранной потребителем формы защиты права. Вопросам форм защиты гражданских прав и законных интересов, в том числе - специфике судебной формы защиты, посвящено немало научных работ¹. Тем не менее, в процессуальном законодательстве отсутствует дефиниция «формы защиты», что, иногда становится причиной ошибочного трактования последней и отождествления с материально - правовыми способами защиты прав².

Основания для определения «форм защиты» имеются в Конституции РФ, закрепляющей основы построения судебной системы, формы осуществления судебной власти. Категория «форма защиты» является процессуально - правовой: под ней можно понимать устанавливаемую законом деятельность компетентных юрисдикционных органов по защите права. В свою очередь, способ защиты права — категория материально - правовая. Совокупность правовых способов защиты прав и интересов потребителей устанавливаются действующей Конституцией РФ, в ст. 12 ГК РФ и в других законодательных актах Российской Федерации.

Вопрос о формах защиты прав потребителей, прежде всего, следует начать с анализа главы 4 Закона РФ «О защите прав потребителей» (далее - Закона), посвященной государственной и общественной формам защиты прав последних. Так, согласно ст. 40 Закона, федеральный государственный надзор в об-

¹ Жилин Г.А. Цели гражданского судопроизводства и их реализация в суде первой инстанции. М., 2000; Жуйков В.М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. М., 1997; Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. М., 2006; Мурадян Э.М. Судебное право (в контексте трех процессуальных кодексов). М., 2003; Мурадян Э.М. Судебное право. СПб., 2007; Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. Екатеринбург; М., 1999; Сахнова Т.В. О концепции гражданского процесса и процессуального законодательства // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: Сб. науч. статей. Краснодар; СПб., 2004; Сахнова Т.В. О сущности судебной защиты в гражданском процессе // Российское правосудие. 2006. № 7; Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. М., 2003; Цихоцкий А.В. Теоретические проблемы правосудия по гражданским делам. Новосибирск, 1997; Шерстюк В.М. Система гражданского процессуального права. М., 1989; Ярков В.В. Будущее системы гражданской юрисдикции: попытка прогноза // Система гражданской юрисдикции в канун XXI века: современное состояние и перспективы развития: Межвуз. сб. науч. тр. Екатеринбург, 2000.

² Семенихин В. Судебная защита прав потребителей // Финансовая газета. Региональный выпуск. 2010. № 36.

ласти защиты прав потребителей осуществляется уполномоченным федеральным органом исполнительной власти - в частности, Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека. Также, меры, направленные на соблюдение законодательства о защите прав потребителей, полномочны применять органы местного самоуправления и общественные объединения потребителей (ст. 44,45 Закона).

Тем не менее, наиболее универсальной является именно судебная форма защиты прав граждан - потребителей, поскольку она обеспечивает надежные гарантии правильного применения закона, установления реально существующих прав и обязанностей сторон³. Как справедливо отмечает М.А. Куликова, судебный порядок защиты прав потребителей выделяется своей простотой, доступностью и демократичностью. Доступный и удобный порядок защиты прав потребителей в суде является важнейшей гарантией соблюдения прав⁴ и интересов граждан на потребительском рынке⁴.

Судебный порядок защиты носит универсальный характер в силу положений, закрепленных в Конституции РФ (ст. 46), согласно которой любое лицо, которое считает свое право нарушенным, имеет возможность обратиться за его защитой в суд. Таким образом, возможность судебной защиты прав потребителей служит одной из гарантий их осуществления. Более того, решение, принятое в административном порядке, может быть обжаловано в суд.

Право на судебную защиту реализуется посредством обращения заинтересованного лица в соответствующий орган. При этом «правильное определение подведомственности гражданского дела требует анализа не только собственно процессуальных законов, но и материально-правового акта, регулирующего⁵ отношение, по поводу которого возбуждается дело»⁵. Подведомственность является важнейшей предпосылкой права на обращение в суд, она определяется как круг споров о праве и иных материально - правовых вопросов индивидуального значения, разрешение которых отнесено к ведению тех или иных органов государства, общественности либо органов смешанного характера⁶. В науке гражданского процессуального права существуют и иные подходы к определению правовой природы института подведомственности⁷.

Закрепленное в Конституции РФ право каждого на судебную защиту своих прав и свобод является установлением судебной подведомственности

для всех споров о праве⁸. В соответствии со ст. 22 ГПК РФ, по общему правилу, иски о защите прав потребителей подведомственны суду общей юрисдикции. Однако существующее в процессуальном законодательстве разграничение подведомственности гражданских дел судам общей юрисдикции и арбитражным судам, не являлось препятствием для упраздненного Высшего Арбитражного Суда РФ в том, чтобы анализировать вопросы применения законодательства о защите прав потребителей, давать толкование тем или иным условиям договора с позиции соблюдения законных интересов потребителей, причем, не всегда совпадающее с правовыми позициями Верховного Суда РФ по аналогичным вопросам. Указанная особенность правоприменительной практики была обусловлена тем, что к подведомственности арбитражных судов отнесены споры, связанные с привлечением юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к административной ответственности за нарушение прав потребителей (ч. 1, ч. 2 ст. 14.8 КоАП РФ)⁹.

Согласно п. 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» (далее также - постановление Пленума Верховного Суда РФ № 17), дела по искам о защите прав потребителей в соответствии со ст. 17 Закона РФ «О защите прав потребителей», ст. 5 и п. 1 ч. 1 ст. 22 ГПК РФ подведомственны судам общей юрисдикции.

Исключение из этого общего правила составляют ситуации, когда в отношении продавца (исполнителя) возбуждено дело о несостоятельности (банкротстве). Дела о несостоятельности (банкротстве) отнесены к специальной подведомственности арбитражных судов (ч. 6 ст. 27 АПК РФ). Как отмечается в научной литературе, при разрешении вопроса о подведомственности исков потребителей о взыскании денежных средств с юридического лица или индивидуального предпринимателя, находящихся в процедуре банкротства, следует исходить из вышеуказанного определения денежного обязательства и оснований его возникновения. Требования граждан к организации-должнику о взыскании убытков, неустойки или уплаченной по договору цены являются денежными и рассматриваются в рамках процедуры банкротства. В то же время требование потребителя о взыскании компенсации морального вреда подведомственно суду общей юрисдикции, поскольку обязанность по компенсации морального вреда не имеет

³ Гражданский процесс: Учебник / под ред. М.К. Треушников. М., Городец. 2009. С. 24.

⁴ Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / Под ред. И.В. Решетниковой. М.: «Норма», 2005. С. 94.

⁵ Грось Л.А. Влияние норм материального права на гражданское процессуальное право (научно-теоретические проблемы): Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1999. С. 7.

⁶ Жуйков В.М. Теоретические и практические проблемы конституционного права на судебную защиту: Автореф. ... дис. докт. юрид. наук. М., 1997. С. 9.

⁷ Осипов Ю.К. Подведомственность и подсудность гражданских дел. М., 1962; Хутыз М.Х. Общие положения гражданского процесса. Историко-правовое исследование. М., 1979.

⁸ Жуйков В.М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. М., 1997. С. 109.

⁹ См.: Бугаенко Н.В., Кратенко М.В. Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей. М.: «Юстицинформ», 2013.

денежного характера до момента принятия судом соответствующего решения. Согласно смыслу положений статей 63, 81, 126 Федерального закона № 127-ФЗ, требования граждан о взыскании компенсации морального вреда рассматриваются вне рамок дела о банкротстве по общим правилам подведомственности споров и согласно п. 3 ст. 135 Закона - удовлетворяются в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) на основании судебного акта компетентного суда, установившего размер компенсации морального вреда¹⁰.

В соответствии со ст. 3 ГПК РФ, по соглашению сторон подведомственный суду спор, возникший из гражданско-правовых отношений, до принятия судом первой инстанции судебного постановления, которым заканчивается рассмотрение гражданского дела по существу, может быть передан сторонами на рассмотрение третейского суда, если иное не предусмотрено федеральным законом. Данное право, согласно позиции, изложенной в постановлении Конституционного Суда РФ, само по себе не может рассматриваться как нарушение гарантий, закрепленных ч. 2 ст. 45 и ст. 46 Конституции РФ, а, напротив, расширяет возможности разрешения споров в сфере гражданского оборота. Стороны спора, заключая соглашение о его передаче на рассмотрение третейского суда и реализуя тем самым свое право на свободу договора, добровольно соглашаются подчиниться правилам, установленным для конкретного третейского суда. Право на судебную защиту в этом случае обеспечивается возможностью обращения в предусмотренных законом случаях в государственный суд (в частности, путем подачи заявления о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение арбитражного решения)¹¹.

Данная позиция отражена и в решениях Европейского суда по правам человека при применении соответствующих положений ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод: стороны в гражданско-правовых отношениях могут, не прибегая к рассмотрению дела судом, заключить соответствующее соглашение, в том числе в виде арбитражной оговорки в договоре, и разрешить спор путем третейского разбирательства. При этом такой отказ от права на рассмотрение своего дела судом не нарушает Конвенцию при условии, что он совершается без принуждения¹².

Рассмотрение гражданско-правового спора в арбитраже является альтернативой разбирательству в государственных судах. В научной литературе от-

мечается, что в последние годы увеличилось и число третейских судов, и рассмотренных ими споров. Хотя, следует отметить, что распространение арбитража происходит преимущественно в сфере предпринимательской деятельности. Это связано с тем, что законодательство, действующее до принятия закона о третейских судах, во-первых, допускало передачу на рассмотрение в третейский суд споров только между гражданами; во-вторых, не предусматривало возможности создания постоянно действующих третейских судов; в-третьих, устанавливало, что третейское разбирательство должно быть бесплатным¹³.

С 1 сентября 2016 года вступил в силу новый закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» от 29.12.2015 № 382-ФЗ. Согласно ч. 3 ст. 1 указанного закона в арбитраж (третейское разбирательство) по соглашению сторон могут передаваться споры между сторонами гражданско-правовых отношений, если иное не предусмотрено федеральным законом. Законодательство Российской Федерации не содержит запрета на заключение арбитражного соглашения с потребителем. Заключение арбитражного соглашения влечет рассмотрение спора в процессуальном порядке, предусмотренном указанным законом.

В отличие от института подведомственности, подсудность является средством разграничения компетенции внутри судебной системы. Согласно ч. 1 ст. 47 Конституции РФ никто не может быть лишен права на рассмотрение его дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено законом.

К подсудности мировых судей отнесены дела по имущественным спорам, в том числе - потребительским, при цене иска, не превышающей пятидесяти тысяч рублей (п. 1 ч. 1 ст. 23 ГПК РФ). Также, мировым судьей в приказном порядке возможно рассмотрение требований заявителей – потребителей, если они основаны, в частности, на нотариально удостоверенной сделке или совершенной в простой письменной форме (ст. 122 ГПК РФ). При этом для решения вопроса о возможности вынесения судебного приказа, размер требований потребителей значения не имеет.

В соответствии с разъяснениями в п. 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 17, дела по спорам о защите неимущественных прав потребителей (например, при отказе в предоставлении необходимой информации об исполнителях, либо оказываемых им услугах), равно как и требования имущественного характера, не подлежащие оценке, а так-

¹⁰ См.: Бугаенко Н.В., Кратенко М.В. Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей. М.: «Юстицинформ», 2013 // СПС «Гарант», 2016.

¹¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 26.05.2011 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 1 Федерального закона «О третейских судах в Российской Федерации», статьи 28 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», пункта 1 статьи 33 и статьи 51 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)» в связи с запросом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2011. № 4. 2011.

¹² Постановление от 27 февраля 1980 года по делу «Девер (Deweer) против Бельгии» // Чернова О.А., Буряк Е.Ю. Комментарий к Федеральному закону от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (постатейный) // СПС «Гарант».

¹³ Гражданское процессуальное право России: Учебник / под ред. М.С. Шакарян. М., 2004. С. 557.

же требования о компенсации морального вреда под- судны районному суду (ст. 23, 24 ГПК РФ).

Между тем, по требованиям о компенсации морального вреда судебная практика продолжает складываться в соответствии с прежними разъяснениями Верховного Суда РФ, приведенными впервые в Обзоре за первый квартал 2002 года. В соответствии с данным разъяснением, если требование о компенсации морального вреда производно от имущественного требования, когда это допускается законом (например, по делам о защите прав потребителей), то такие дела подсудны мировым судьям, если цена иска не превышает предел, установленный для мировых судей по имущественным спорам.

При этом размер суммы компенсации морального вреда, о взыскании которого заявлено, как требование неимущественного характера в силу положений ст. 151 ГК РФ и ст. 15 Закона РФ «О защите прав потребителей», не подлежит включению в цену иска. Таким образом, поскольку требование о компенсации морального вреда является способом защиты имущественного права, когда это допускается Законом (в частности, по делам о защите прав потребителей), подсудность дела должна определяться в зависимости от цены иска по имущественному требованию, независимо от требуемой компенсации морального вреда¹⁴.

Если требование о компенсации морального вреда связано с защитой неимущественных прав или нематериальных благ (жизнь, здоровье, честь и достоинство, семейная тайна), то дела по таким требованиям подсудны районному суду. К подсудности районного суда следует относить также иски, содержащие исключительно требование о компенсации морального вреда, причиненного нарушением прав потребителя.

В Обзоре судебной практики за первый квартал 2006 года на вопрос о том, какому суду (мировому судье или районному суду) подсудно дело о защите прав потребителей, если истцом заявлено требование об обязанности выполнить определенные действия (например, осуществить ремонт квартиры после затопления, ремонт системы отопления, заменить окна и т.п.), Верховный Суд РФ указал следующее: «...поскольку Закон РФ «О защите прав потребителей» регулирует отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, исполнителями, продавцами при продаже товаров (выполнении работ, оказании услуг), то есть имущественные отношения, дела, связанные с защитой прав потребителей, подсудны мировому судье как дела по имущественным спорам при цене иска, не превышающей установленного для мировых судей предела. В данном случае цена иска определяется стоимостью требуемых к выполнению работ или услуг».

Дела, связанные с защитой прав потребителей, не могут быть подсудны военным судам. Данное по-

ложение следует из ст. 7 ФКЗ «О военных судах РФ», согласно которой военным судам подсудны гражданские дела с участием военнослужащих Вооруженных Сил РФ, других войск, воинских формирований и федеральных органов исполнительной власти, в которых федеральным законом предусмотрена военная служба, граждан, проходящих военные сборы, связанные с защитой их нарушенных и (или) оспариваемых прав, свобод или охраняемых законом интересов в результате действий (бездействия) органов военного управления, воинских должностных лиц и принятых ими решений. К ведению военных судов отнесено рассмотрение также жалоб граждан, уволенных с военной службы, граждан, прошедших военные сборы, на действия (бездействие) органов военного управления, воинских должностных лиц и принятые ими решения, нарушившие права, свободы и охраняемые законом интересы указанных граждан в период прохождения ими военной службы, военных сборов.

Территориальная подсудность споров о защите прав потребителей определяет разграничение юрисдикции между судами одного и того же уровня. В отношении споров о защите прав потребителей Законом и нормами ГПК РФ установлена территориальная подсудность по выбору истца. В соответствии с ч. 7 ст. 29 ГПК РФ, п. 2 ст. 17 Закона иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены по выбору истца в суд по месту:

- нахождения организации (месту жительства индивидуального предпринимателя);
- жительства или пребывания истца;
- заключения или исполнения договора.

Заявления прокурора, уполномоченного органа, органа местного самоуправления, общественного объединения потребителей (имеющего статус юридического лица) о защите прав неопределенного круга потребителей рассматриваются судом с соблюдением общих правил подсудности, предусмотренных ст. 28 ГПК РФ, - по месту нахождения ответчика.

Если иск к организации вытекает из деятельности ее филиала или представительства, он может быть предъявлен в суд по месту нахождения ее филиала или представительства.

Заявления указанных выше лиц, поданные в защиту конкретного потребителя или группы потребителей, предъявляются в суд по правилам об альтернативной подсудности (ч. 7 ст. 29 ГПК РФ).

Неоднозначную оценку в литературе получили соглашения (условия) об изменении альтернативной подсудности, предусмотренной для исков о защите прав потребителей. Процессуальное законодательство не запрещает сторонам изменить своим соглашением альтернативную подсудность споров (ст. 32 ГПК РФ). Тем не менее, современная судебная практика располагает многочисленными примерами того, что одна из сторон, заключивших согла-

¹⁴ Гошуляк Т.В. О некоторых проблемах защиты прав потребителей в свете Постановления Пленума Верховного Суда России от 28 июня 2012 года № 17 // Судья. 2014. № 1.

шение об изменении подсудности, обращается в суд с иском заявлением о признании данного соглашения недействительным, что представляет собой один из способов защиты гражданских прав (ст. 12 ГК РФ). Преимущественно это делают потребители, которым были навязаны подобные условия на основании договора присоединения, и именно их иски о признании недействительным договора в части определения подсудности удовлетворяются решениями судов наиболее часто. Основу для данной судебной практики составляют положения ст. 16 Закона о защите прав потребителей, согласно которым условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами Российской Федерации в области защиты прав потребителей, признаются недействительными; а также ст. 421 и п. 2 ст. 428 ГК РФ, посвященные действительности и условиям расторжения или изменения договора присоединения¹⁵.

Соглашение об изменении территориальной подсудности может быть, например, частью кредитного договора. Однако особо следует обратить внимание на то обстоятельство, что судебная практика в вопросе о подсудности дел, связанных с взысканием кредитной задолженности складывалась неоднозначно. Зачастую практикующими юристами, а также учеными – процессуалистами приводился конкретный пример, когда кредитная организация была привлечена к административной ответственности за включение в договор кредита условий, нарушающих права потребителей¹⁶. В качестве такого условия орган Роспотребнадзора расценил положения кредитного договора о том, что споры по иску банка к заемщику рассматриваются судом по месту нахождения банка, а споры по иску заемщика к банку рассматриваются по выбору заемщика судом по месту его нахождения или пребывания, либо по месту нахождения банка, либо по месту заключения или исполнения кредитного договора.

Статья 32 ГПК РФ предоставляет сторонам право по соглашению между собой изменить территориальную подсудность для данного дела до принятия его судом к своему производству. Исключение из этого правила составляют дела, подсудность которых установлена статьями 26, 27 и 30 ГПК РФ. В соответствии с принципом диспозитивности гражданского процесса стороны вправе сами определить суд, которому будет подсудно дело. При этом они вправе изменить как общую, так и альтернативную подсудность. По смыслу ст. 32 ГПК РФ соглашением сторон не может определяться только исключительная (ст. 30 ГПК РФ) и родовая (предметная) подсудность.

Важнейшим конституционным правом заемщика-потребителя является право на защиту нарушенных прав как в досудебном порядке, так и в суде. В соответствии со ст. 29 ГПК РФ и п. 2 ст. 17 Закона о защите прав потребителей иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены по выбору истца в суд по месту: нахождения организации, а если ответчиком является индивидуальный предприниматель, его жительства; жительства или пребывания истца; заключения или исполнения договора. Правило ст. 17 Закона о защите прав потребителей носит императивный характер, поэтому в силу положений ч. 1 ст. 16 Закона положение кредитного договора о рассмотрении споров по месту нахождения банка (его филиала) не соответствует закону. Ст. 16 Закона предусматривает, что ущемляющими признаются те условия договора, которые ущемляют права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами Российской Федерации в области защиты прав потребителей.

Особо можно обратить внимание на обстоятельства, о которых указывает председатель Московского городского суда О.А. Егорова в письме от 3 февраля 2009 г. № 1-34/27: «...кредитные организации при заключении договоров зачастую включают в них пункт о том, что все споры и разногласия, вытекающие из кредитных договоров, разрешаются по месту нахождения кредитора, что с учетом большого количества выданных кредитов ведет к поступлению в один суд значительного числа исковых заявлений кредитной организации к должникам». Таким образом, не исключена ситуация, когда большое количество дел, истцом или ответчиком по которым выступает данный банк, рассматривает один и тот же судья, работающий в суде по месту нахождения банка. Как отмечал председатель правления Международной конфедерации обществ потребителей Д.Д. Янин, «банкам удобно, что их иски рассматриваются в одном и том же суде. Ведь судьи часто выносят решения по шаблону, не вдаваясь в детали каждого кредитного договора». В обстоятельствах, при которых все иски одного и того же банка к различным потребителям, а также иски потребителей к данному банку аккумулируются в одном суде, у граждан возникают определенные сомнения в его беспристрастности и независимости.

Следует отметить, что в данном случае соглашение об определении территориальной подсудности, в силу ст. 32 ГПК РФ, обязательно не только для сторон, но и для суда. Поскольку договор является выражением согласованной воли договаривающихся лиц (п. 3 ст. 154 ГК РФ), заключение какого бы то ни было соглашения свидетельствует о добровольном (необязательном), совершаемом по собственно-

¹⁵ Шеменова О.Н. Материально-правовые и процессуальные средства защиты прав, нарушенных соглашением о подсудности // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 3.

¹⁶ Бугаенко Н.В., Кратенко М.В. Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей. М.: «Юстицинформ», 2013; Янева Р.Р. Некоторые вопросы подсудности споров, связанных с взысканием банками задолженности по кредитным договорам // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Выпуск 19. Оренбург, 2014. С. 64-70.

му желанию, действию, пока не доказано иное (аналогичная позиция была высказана Верховным Судом РФ в Определении от 22 сентября 2009 года по делу № 51-В09-11).

ГПК РФ за счёт договорной подсудности допускает возможность изменения общего правила, согласно которому иск предъявляется в суд по месту нахождения или месту жительства ответчика - чем кредитные организации и старались воспользоваться при заключении договоров займа. Однако если для гражданина, который кредитует в филиале банка, находящемся недалеко от города, областного центра, судебное разбирательство в них не столь обременительно, то для заёмщика, получающего кредит в филиале банка, находящемся в удалённом регионе, встает вопрос о доступности правосудия.

Согласно иной позиции включение в договор условия о рассмотрении спора по месту нахождения ответчика (банка, его филиалов) не противоречит положениям Закона о защите прав потребителей, является формой реализации потребителем права выбора территориальной подсудности и не ущемляет установленного законом права на судебную защиту. Однако, как справедливо отмечается в литературе, в данном случае положения ст. 32 ГПК РФ, устанавливающие, что альтернативная территориальная подсудность спора (ст. 29 ГПК РФ) может быть изменена соглашением сторон, неприменимы, поскольку соглашения такого рода противоречат требованиям ст. 16 и 17 Закона о защите прав потребителей как ущемляющие права потребителя. Следует учитывать то обстоятельство, что одной из сторон такого соглашения является потребитель, и его права нельзя ущемлять никакими соглашениями¹⁷.

Позицию Роспотребнадзора подтвердил в своем постановлении от 02.03.2010 № 7171/09 Президиум ВАС РФ, который отмечал недопустимость нарушения права потребителя на альтернативную подсудность посредством включения в кредитный договор условия о так называемой «договорной подсудности», на деле означающей рассмотрение, по сути, всех споров (в т.ч. тогда, когда истцом является потребитель) исключительно по месту нахождения банка.

До принятия указанного судебного акта возникла проблема, связанная с тем, что некоторые районные суды отказывали в принятии исков к заемщикам-потребителям по месту регистрации банков, а при обращении в суды по месту нахождения ответчика-заемщика банки также получали отказ в приеме исковых заявлений на том основании, что в кредитном договоре предусмотрено рассмотрение спора по месту нахождения банка.

В свою очередь, Верховный Суд РФ в постановлении № 17 разъяснил, что предоставление физического лицу кредитов (займов) является финан-

совой услугой, которая относится в том числе и к сфере регулирования Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» (подп. «д» п. 3). В указанном постановлении также разъяснено, что, если исковое заявление подано в суд потребителем согласно условию заключённого сторонами соглашения о подсудности, судья не вправе возвратить такое исковое заявление со ссылкой на п. 2 ч. 1 ст. 135 ГПК РФ. Однако судья не вправе, ссылаясь на ст. 32, п. 2 ч. 1 ст. 135 ГПК РФ, возвратить исковое заявление потребителя, оспаривающего условие договора о территориальной подсудности спора, так как в силу ч.ч. 7, 10 ст. 29 ГПК РФ и п. 2 ст. 17 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» выбор между несколькими судами, которым подсудно дело, принадлежит истцу.

Таким образом, судебная практика исходит из возможности оспаривания гражданином на основании ч. 7 ст. 29 ГПК РФ, п. 1 ст. 16 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» условия договора о территориальной подсудности споров в тех случаях, когда оно включено контрагентом в типовую форму договора, что с учётом предусмотренного вышеназванными нормами правила об альтернативной подсудности, а также положений ст. 421 и п. 2 ст. 428 ГК РФ о его действительности и об условиях расторжения или изменения договора присоединения не нарушает прав заёмщика - физического лица только тогда, когда он имел возможность заключить с банком кредитный договор и без названного условия.

В то же время, если содержащееся в кредитном договоре условие, определяющее территориальную подсудность дел, возникающих между спорящими сторонами кредитных отношений, в установленном законом порядке не оспаривалось и является действительным, то это условие продолжает действовать и на день рассмотрения дела судом.

Стоит отметить, что решение проблем, связанных с подсудностью споров с участием потребителей, в том числе граждан-заемщиков, затруднено тем, что в российском гражданском процессе понятие исключительной подсудности обычно трактуется не только как четкое и безальтернативное определение законом компетентного суда, при котором исключается действие общей подсудности по месту жительства ответчика и альтернативной подсудности, но и как установление запрета в отношении договорной подсудности¹⁸.

Таким образом, в судебной практике сформулирована общая позиция относительно подсудности споров по кредитным договорам в пользу потребителей - физических лиц: дела с их участием всегда должны рассматриваться в суде по месту жительства граждан. Однако можно сделать вывод и об опасности признания недействительным ограничения кре-

¹⁷ Комиссарова М.В., Даниленко С.А. Правовые проблемы защиты прав заемщиков – физических лиц // Юридическая работа в кредитной организации. 2010. № 2.

¹⁸ Лейбошиц А.В. Договорная подсудность споров между гражданами и банками в сфере потребительского кредитования: правомерность включения в кредитные договоры оговорки о подсудности // Законодательство. 2012. № 1.

дитным договором альтернативной подсудности разрешения спора в связи с наличием заемщиков, оспаривающих условия кредитного договора о подсудности исключительно с целью уклонения от своевременного погашения задолженности¹⁹.

Специальное правило определения подсудности установлено по искам, вытекающим из перевозки грузов, исков в связи с перевозкой пассажира, багажа, груза или в связи с буксировкой буксируемого объекта внутренним водным транспортом. Данные иски в соответствии со ст. 797 ГК РФ, п. 1 и 2 ст. 161 Кодекса внутреннего водного транспорта РФ предъявляются в суд по месту нахождения ответчика, к которому в установленном порядке была предъявлена претензия²⁰. Вместе с тем, согласно пункту 22 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 17 суд не вправе возратить исковое заявление, содержащее требование к перевозчику (за исключением лиц, осуществляющих судоходство на внутренних водных путях) пассажира и (или) багажа, которое подано по правилам подсудности, установленным для исков о защите прав потребителей, в том числе и

в связи с осуществлением чартерных воздушных перевозок пассажиров в рамках исполнения договора о реализации туристского продукта.

Таким образом, предусмотренная гражданским процессуальным и материальным законодательством возможность использования гражданами - потребителями иных способов и форм защиты своих прав вызывает необходимость совершенствования положений о разграничении компетенции не только между ветвями судебной власти, но также между судами и другими юрисдикционными органами. Изученные материалы судебной практики свидетельствуют о том, что при применении правил как о подведомственности, так и подсудности дел о защите прав потребителей судебные органы сталкиваются с определенными затруднениями, продиктованными несовершенством действующего процессуального законодательства. Поэтому детальное исследование данных вопросов в научной среде способствует приведению судебной практики к единообразию, а также повышению эффективности реформирования законодательства в данной области.

Библиографический список

1. Бугаенко Н.В., Кратенко М.В. Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей. - М.: «Юстицинформ», 2013.
2. Гошуляк Т.В. О некоторых проблемах защиты прав потребителей в свете Постановления Пленума Верховного Суда России от 28 июня 2012 года № 17 // Судья. - 2014. - № 1.
3. Гражданский процесс: Учебник / под ред. М.К. Треушникова. - М, Городец, 2009.
4. Гражданское процессуальное право России: Учебник / под ред. М.С. Шакарян. - М., 2004. С. 557.
5. Гресь Л.А. Влияние норм материального права на гражданское процессуальное право (научно-теоретические проблемы): Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. - М., 1999.
6. Жилин Г.А. Цели гражданского судопроизводства и их реализация в суде первой инстанции. - М., 2000.
7. Жуйков В.М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. - М., 1997.
8. Жуйков В.М. Теоретические и практические проблемы конституционного права на судебную защиту: Автореф. ... дис. докт. юрид. наук. - М., 1997. - С. 9.
9. Жуйков В.М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию. - М., 2006.
10. Комиссарова М.В., Даниленко С.А. Правовые проблемы защиты прав заемщиков – физических лиц // Юридическая работа в кредитной организации. - 2010. - № 2.
11. Лейбошиц А.В. Договорная подсудность споров между гражданами и банками в сфере потребительского кредитования: правомерность включения в кредитные договоры оговорок о подсудности // Законодательство. - 2012. - № 1.
12. Мурадян Э.М. Судебное право (в контексте трех процессуальных кодексов). - М., 2003.
13. Мурадян Э.М. Судебное право. - СПб., 2007.
14. Осипов Ю.К. Подведомственность и подсудность гражданских дел. - М., 1962.
15. Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. - Екатеринбург, 1999.
16. Сахнова Т.В. О концепции гражданского процесса и процессуального законодательства // Современная доктрина гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: теория и практика: Сб. науч. статей. Краснодар. - СПб., 2004.
17. Сахнова Т.В. О сущности судебной защиты в гражданском процессе // Российское правосудие. - 2006. - № 7.
18. Семенихин В. Судебная защита прав потребителей // Финансовая газета. Региональный выпуск. - 2010. - № 36.

¹⁹ Янева Р.Р. Некоторые вопросы подведомственности и подсудности споров, связанных с взысканием банками задолженности по кредитным договорам // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Выпуск 19. Оренбург, 2014. С. 64-70.

²⁰ Чернова О.А., Буряк Е.Ю. Комментарий к Федеральному закону от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (постатейный) // СПС «Гарант».

-
19. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / Под ред. И.В. Решетниковой. - М.: «Норма», 2005.
 20. Судебная власть / под ред. И.Л. Петрухина. - М., 2003.
 21. Хутыз М.Х. Общие положения гражданского процесса. Историко-правовое исследование. - М., 1979.
 22. Цихоцкий А.В. Теоретические проблемы правосудия по гражданским делам. - Новосибирск, 1997.
 23. Чернова О.А., Буряк Е.Ю. Комментарий к Федеральному закону от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (постатейный) // СПС «Гарант».
 24. Шеменова О.Н. Материально-правовые и процессуальные средства защиты прав, нарушенных соглашением о подсудности // Арбитражный и гражданский процесс. - 2016. - № 3.
 25. Шерстюк В.М. Система гражданского процессуального права. - М., 1989.
 26. Янева Р.Р. Некоторые вопросы подведомственности и подсудности споров, связанных с взысканием банками задолженности по кредитным договорам // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Выпуск 19. - Оренбург, 2014. С. 64-70.
 27. Ярков В.В. Будущее системы гражданской юрисдикции: попытка прогноза // Система гражданской юрисдикции в канун XXI века: современное состояние и перспективы развития: Межвуз. сб. науч. тр. - Екатеринбург, 2000.

Рецензент: Томина А.П., заведующий кафедрой гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

Раздел третий

УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

АБДИРОВ НУРГАЛЫМ МАЖИТОВИЧ

прокурор Актюбинской области Республики Казахстан,
соискатель Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации
010006, г. Актобе, Республика Казахстан, ул. Отегена Сеитова, 6,
тел. 8(701)539 62 72, e-mail: 7132101@prokuror.kz

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ КООРДИНАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПРОКУРАТУРЫ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН: ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

ABDIROV NURGALYM MAZHITOVICH

Prosecutor of the Aktobe region of the Republic of Kazakhstan,
Applicant for the Academy of the General Procuracy of the Russian Federation
010006, Aktobe, Republic of Kazakhstan, Otegen Seitov street, 6
Tel. 8(701) 539 62 72, e-mail: 7132101@prokuror.kz

LEGAL BASES OF COORDINATIVE ACTIVITY OF PROCURACY OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN: PROBLEMS AND WAYS OF IMPROVEMENT

Аннотация. В статье рассматривается роль, значение и правовые основы координационной деятельности прокуратуры Республики Казахстан по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью и иными правонарушениями. Предлагаются основные направления совершенствования правового регулирования функции координации прокуратуры РК.

Ключевые слова: координационная деятельность прокуратуры, обеспечение законности, правопорядка и борьбы с преступностью, законодательство, совершенствование нормативного регулирования координации.

Annotation. The role, significance and legal bases of coordinative activity of the procuracy of the Republic of Kazakhstan on ensuring lawfulness, rule of law and combating crime and other offences are considered in the article. The main directions of improving the legal regulation of the coordination function of the procuracy of the Republic of Kazakhstan are proposed.

Key words: coordinative activity of the procuracy, ensuring lawfulness, rule of law and combating crime, legislation, improvement of regulatory coordination.

С середины XX столетия в юридической литературе ведется широкая полемика о содержании, значении, проблемах координационной деятельности по обеспечению законности, правопорядка и борьбе с преступностью, путях дальнейшего совершенствования законодательства, регламентирующего эту деятельность. При этом большинство исследователей

считают, что роль координатора в системе этих отношений должна быть отведена органам прокуратуры¹.

Координационное положение в системе правоохранительных и иных органов в сфере обеспечения законности и правопорядка, в том числе по противодействию преступлениям и иным правонарушениям, действующим законодательством отведено и

¹ Абдрахманова Б.С. Координация прокуратурой деятельности правоохранительных органов в борьбе с преступностью (на примере законодательства Республики Казахстан): Монография. – Алматы: ИЦ ОФППИ «Интерлигал», 2013. С. 193; Утибаев Г.К. Координация деятельности правоохранительных органов по предупреждению преступлений (проблемы и перспективы). Алматы: «Мектеп», 2006. С.221 и др.

прокуратуре Республики Казахстан. Данное положение прокуратуры, как координатора по предмету, участникам (субъектам), уровню правового регулирования имеет, ряд особенностей по сравнению с координационной деятельностью прокуратур других государств - участников СНГ².

Ее нормативную базу составляют Конституция Республики Казахстан, законы Республики Казахстан, международные договоры и соглашения, Положение о Координационном совете Республики Казахстан по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью, приказы и другие организационно-распорядительные документы Генерального прокурора Республики Казахстан.

Координационные полномочия прокуроров нормативно закреплены в подпунктах 1 и 5 пункта 5 статьи 12 Закона Республики Казахстан от 29.12.1995 г. «О прокуратуре» (далее – закон о прокуратуре РК), согласно которому Генеральная прокуратура РК:

1) обеспечивает координацию и согласованность действий органов прокуратуры республики по основным направлениям их деятельности;

2) взаимодействует с другими республиканскими правоохранительными органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, негласные следственные действия, досудебное расследование, и координирует их деятельность».

Согласно пункту 1 статьи 8-1 закона о прокуратуре РК координация деятельности правоохранительных и иных государственных органов по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью осуществляется органами прокуратуры посредством достижения взаимодействия этих органов, взаимного обмена информацией и согласованности их действий для реализации общих задач и целей. Указанная деятельность осуществляется органами прокуратуры в рамках постоянно действующих координационных советов, которые создаются при Генеральной прокуратуре, прокуратурах областей и приравненных к ним прокуратурах.

Указанная статья является определяющей в оценке содержания, значения и важности института координационной деятельности прокуратуры. Вместе с тем, по мнению отдельных ученых, координация деятельности правоохранительных органов, вытекающая из их непосредственных обязанностей не имеет смысла³. Другие полагают, что борьбу с преступностью осуществляют правоохранительные органы, в основном входящие в структуру исполнительной ветви власти, к числу которых прокуратура не отно-

сится, в результате чего координация деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью должна осуществляться Правительством и его органами на местах, а прокуратура обязана только надзирать за применением соответствующих нормативных правовых актов этими органами⁴.

Однако длительный опыт реализации прокуратурой функции координации в сфере борьбы с преступностью свидетельствует, что наиболее подходящей структурой для обеспечения согласованной деятельности правоохранительных органов, объединения их усилий по противодействию преступным проявлениям является именно прокуратура. Это обусловлено наличием у нее обширной информации о состоянии преступности и иных правонарушений, о деятельности правоохранительных органов по выявлению, предупреждению, раскрытию и расследованию преступлений, а также возможностей обеспечения эффективного взаимодействия с другими государственными органами и общественными организациями.

При этом последовательная реализация принципа равенства участников (субъектов) координации в постановке вопросов, внесении предложений, разработке рекомендаций и мероприятий по борьбе с преступностью, невмешательства в чужую компетенцию позволяет не допускать пересечения надзорной и координационной компетенции прокуратуры⁵.

Не случайно при опросе, проведенном автором, на вопрос о значении и надобности института координационной деятельности прокуратуры по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью в Республике Казахстан в системе координационных отношений⁶, 97,3 % опрошенных высказали мнение о необходимости и правильности наделения прокуратуры функцией координации.

На основании статьи 8-1 закона о прокуратуре РК действует «Положение о Координационном совете Республики Казахстан по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью» (далее – Положение), утвержденное Указом Президента Республики Казахстан от 02.05.2011 № 68.

С момента вступления в силу Положения происходило последовательное укрепление координационного положения прокуратуры, совершенствовалась организационно-правовая основа координации, формировалась ее оптимальная структура, произошло повышение уровня взаимодействия всей системы правоохранительных и иных органов, действенности совместных координационных мер.

² Абдилов Н.М., Кобзарев Ф.М. Координационная деятельность прокуратуры Республики Казахстан по противодействию коррупции: опыт правового и организационного обеспечения // Вестн. Акад. Ген.прокуратуры Рос. Федерации. 2015. № 5 (49).

³ Ломовский В.Д. О координационной деятельности по борьбе с преступностью // Проблемы прокурорской и следственной деятельности в сфере борьбы с преступностью в современных условиях. СПб, 1996. С.83-84.

⁴ Бахтыбаев И.Ж. Концептуальные основы деятельности прокуратуры Республики Казахстан по обеспечению законности: Монография / Под общ. ред. Р.Т. Тусупбекова. Алматы, 2008. С.287.

⁵ Кобзарев Ф.М. Координационная деятельность прокуратуры в сфере борьбы с преступностью: становление, состояние и направления развития // Вестн. Акад. Ген.прокуратуры Рос. Федерации. 2017. № 1 (57).

⁶ Автором статьи в декабре 2015 года проведен социологический опрос среди 228 сотрудников прокуратуры, правоохранительных и иных государственных органов Актюбинской и Костанайской областей (Казахстан), руководители которых являются членами координационных советов прокуратур данных областей.

Значительное влияние на дальнейшее развитие данной функции органов прокуратуры оказали положения Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 по 2020 годы⁷, которым прокуратура признана ядром правоохранительной системы страны. Этим значимым правовым документом признана необходимость дальнейшего повышения эффективности координационной функции органов прокуратуры по отношению к правоохранительной деятельности, в том числе посредством соответствующей правовой регламентации этой деятельности.

Вместе с тем, в практической координационной деятельности прокуратуры возникают проблемы, решение которых связано с необходимостью внесения дополнений, изменений в действующее законодательство, другие нормативные правовые акты. К числу таких проблем относится, в первую очередь, вопросы об ответственности участников (субъектов) координации за ненадлежащее выполнение или уклонение от исполнения решений координационного совета, недостаточности полномочий руководителей координационных советов регионального уровня, сложностях оценки эффективности координационной деятельности, механизме использования координации в межгосударственных отношениях и др.

Так, немаловажное значение для соблюдения принципов равенства субъектов координации, невмешательства в чужую компетенцию имеют статусные законы и иные нормативные правовые акты, на основании которых функционируют правоохранительные и другие государственные органы, руководители которых являются членами постоянно действующих координационных советов. Однако одним из недостатков содержания данных нормативных актов является отсутствие в них положений об обязанности участия в рассматриваемой координационной деятельности, а главное, об обязательности для исполнения работниками этих органов решений координационных советов.

В связи с тем, что в Казахстане на уровне прокуратур городов, районов не создаются постоянно действующие координационные совещания, а основной формой координации для них является проведение межведомственных совещаний, возникает необходимость дополнительной регламентации координационной деятельности этих прокуратур, а также других правоохранительных органов районного уровня. Представляется, что данный вопрос может быть решен посредством предоставления председателям координационных советов регионального уровня полномочий по разработке регламентов координационной деятельности участников (субъектов) районного уровня.

На наш взгляд, некоторые сложности в оценке эффективности координационной деятельности возникают из-за отсутствия на законодательном уровне

единых критериев оценки и показателей эффективности «прокурорской» координации, четкого понятия «эффективность» и «оценка эффективности», а также специальной формы отчетности о координационной деятельности.

Следующим проблемным вопросом является недостаточность учета при осуществлении координационной деятельности документов и решений Координационного совета генеральных прокуроров (КСГП) государств – участников СНГ. И хотя в данном случае непосредственными объектами координации являются генеральные прокуроры стран-участников, вместе с тем, эта согласованная деятельность зачастую распространяется и на всю систему правоохранительных органов, так как одобренные решения КСГП по общим мерам и подходам по противодействию преступности и иным правонарушениям в последующем реализуются на национальном уровне и, как правило, посредством координационной деятельности прокуратуры.

В международном правовом аспекте, на наш взгляд, не в полной мере используются при координации решения и рекомендации Международной ассоциации прокуроров (МАП), Консультативного совета европейских прокуроров (КСЕП), положения международных договоров о взаимодействии государственных органов в сфере борьбы с преступностью.

Для решения изложенных проблем предлагаются следующие меры по совершенствованию правового регулирования координационной деятельности прокуратуры Республики Казахстан:

- разработать проект закона РК «О взаимодействии и координации деятельности государственных органов по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью» с определением в нем предмета, целей, задач, принципов, направлений, форм межведомственного взаимодействия и координации, функций, компетенции, правового статуса участников (субъектов) координационной деятельности, их ответственности за невыполнение координационных мероприятий, а также о формах взаимодействия и сотрудничества государственных структур на межгосударственном уровне и др.;

- дополнить закон РК «О прокуратуре» специальной главой «О координационной деятельности прокуратуры по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью», определяющей полномочия и компетенцию прокуроров прокуратур различных уровней при осуществлении ими координационной деятельности и другие положения, конкретизирующие общие нормы Закона РК «О взаимодействии и координации деятельности государственных органов обеспечения законности, правопорядка и борьбы с преступностью»;

- дополнить пп. 1 п. 5 ст. 12 закона РК «О прокуратуре» п.п.1-1 следующего содержания: «Гене-

⁷ Указ Президента Республики Казахстан от 24.08.2009 года «Концепция правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 по 2020 годы» // Правовые основы деятельности органов прокуратуры Республики Казахстан. Астана, 2011. С. 146.

ральная прокуратура обеспечивает взаимодействие и сотрудничество правоохранительных органов по борьбе с преступностью на межгосударственном уровне»;

- дополнить п. 11 Указа Президента Республики Казахстан «Об утверждении Положения о Координационном совете Республики Казахстан по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью» абзацем 8 в следующей редакции: «решения Координационного совета для всех субъектов координации являются обязательными для исполнения»;

- конкретизировать в законе РК «О прокуратуре», в Положении «О Координационном совете Республики Казахстан по обеспечению законности, правопорядка и борьбы с преступностью», утвержденном Указом Президента РК от 02.05.2011 № 68 и в других нормативных правовых актах, понятие «эффективность координационной деятельности прокуратуры», а также определить основные задачи этой

деятельности по обеспечению законности, правопорядка и по борьбе с преступностью;

- подготовить организационно-распорядительный документ (приказ) Генерального прокурора Республики Казахстан с определением в нем основных задач координации в современных условиях, с введением ведомственных статистических отчетов о координационной деятельности прокуратуры, с указанием в этом документе критериев и порядка оценки эффективности, приоритетных направлений повышения действенности указанной деятельности.

Подытоживая изложенное, представляется, что реализация предложений по совершенствованию координационной деятельности прокуратуры Республики Казахстан будет способствовать повышению эффективности обеспечения законности, правопорядка и борьбы с преступностью, а конкретные предложения могут быть использованы в координационной практике прокуратуры России и других государств-участников СНГ.

Библиографический список

1. Абдрахманова Б.С. Координация прокуратурой деятельности правоохранительных органов в борьбе с преступностью (на примере законодательства Республики Казахстан): Монография. – Алматы: ИЦ ОФППИ «Интерлигал», 2013.

2. Абдиров Н.М., Кобзарев Ф.М. Координационная деятельность прокуратуры Республики Казахстан по противодействию коррупции: опыт правового и организационного обеспечения // Вестн. Акад. Ген.прокуратуры Рос. Федерации. – 2015. – № 5 (49).

3. Бахтыбаев И.Ж. Концептуальные основы деятельности прокуратуры Республики Казахстан по обеспечению законности: Монография / Под общ. ред. Р.Т. Тусупбекова. – Алматы, 2008.

4. Кобзарев Ф.М. Координационная деятельность прокуратуры в сфере борьбы с преступностью: становление, состояние и направления развития // Вестн. Акад. Ген.прокуратуры Рос. Федерации. – 2017. – № 1 (57).

5. Ломовский В.Д. О координационной деятельности по борьбе с преступностью // Проблемы прокурорской и следственной деятельности в сфере борьбы с преступностью в современных условиях. – СПб, 1996.

6. Утибаев Г.К. Координация деятельности правоохранительных органов по предупреждению преступлений (проблемы и перспективы). – Алматы: «Мектеп», 2006. – С.221.

БУКАЕВ НИКОЛАЙ МИХАЙЛОВИЧ

доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, bukaev_nm@mail.ru

КОРЯКИН АЛЕКСЕЙ ЛЕОНИДОВИЧ

кандидат юридических наук, мировой судья судебного участка № 3 Сургутского судебного района города окружного значения Сургут Ханты-Мансийского автономного округа – Югра, 628408, г. Сургут, ул. Гагарина, 9, alk1978@mail.ru

ОСОБЕННОСТИ УСКОРЕННОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ПРИ СОГЛАСИИ ОБВИНЯЕМОГО С ПРЕДЪЯВЛЕННЫМ ОБВИНЕНИЕМ НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

BUKAEV NIKOLAI MIKHAILOVICH

Doctor of Law, Professor, professor of the Department of procedural criminal law and criminalistics, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, bukaev_nm@mail.ru

KORYAKIN ALEXEI LEONIDOVICH

Candidate of Legal Sciences, the magistrate court plot number 3, Surgut district court of the district values of Surgut, Khanty-Mansiysk Autonomous District – Ugra, 628408, Surgut, Gagarina Street, 9, alk1978@mail.ru

FEATURES OF THE ACCELERATED PROCEEDINGS WITH THE CONSENT OF THE ACCUSED WITH THE ACCUSATION OF SOME FOREIGN COUNTRIES

Аннотация. В научной статье авторы анализируют порядок ускоренного судопроизводства при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением в Республике Беларусь, Туркменистан, Молдова, Грузии, Казахстан, Таджикистан. Авторы утверждают, что: в Республике Беларусь и Туркменистан данный порядок носит согласительный характер без законодательного закрепления максимального порога наказания для подсудимого; в Республике Молдова и Грузии он носит согласительный - договорной характер, позволяющий подсудимому обсуждать с обвинением и представлять порог максимального и минимального наказания, которое ему может быть назначено в случае признания вины; в Республике Казахстан и Таджикистан, а также в Российской Федерации он носит согласительный - определенный характер, предусматривающий максимальный порог наиболее строгого наказания по санкции инкриминируемой статьи. Предлагаются изменения по оптимизации положений действующего уголовно – процессуального законодательства, регламентирующего ускоренный (сокращенный) порядок рассмотрения дел в суде.

Ключевые слова: зарубежное законодательство об ускоренных производствах при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением, предложения по оптимизации законодательства.

Review. In the scientific article the authors analyze the procedure for accelerated proceedings with the consent of the accused as charged in the Republic of Belarus, Turkmenistan, the Republic of Moldova, Georgia, the Republic of Kazakhstan, the Republic of Tajikistan. The authors state that: in the Republic of Belarus and Turkmenistan this procedure is conciliatory in nature without legislative consolidation of the maximum threshold for the punishment of the defendant; in the Republic of Moldova and Georgia, it is conciliation - contractual in nature, allowing the defendant to discuss with the prosecution and to represent the threshold of maximum and minimum penalties that he may be appointed in the case of a guilty plea; in the Republic of Kazakhstan and Tajikistan, as well as in the Russian Federation it is conciliation - some character, providing the maximum threshold of the most severe penalties for sanctions incriminated article. Proposed changes to optimize the provisions of the existing criminal - procedural legislation governing accelerated (reduced) the procedure for consideration of cases in court.

Keywords: foreign law on expedited proceedings at the defendant agrees with the accusation, suggestions for optimization legislation.

На сегодняшний день в мире велика роль сравнительного правоведения. Более тесные контакты, укрепление отношений между государствами позволяют учитывать как позитивный, так и негативный зарубежный юридический опыт и одновременно требуют знания зарубежной нормативно – правовой базы, позволяющего найти новые пути решения установленных проблем, расширяющие гарнизоны юридических исследований. Для нас представляют интерес правовые акты, закрепляющие особый порядок уголовного судопроизводства при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением. Несмотря на то, что основные направления развития законодательства в этой сфере закреплены в Рекомендации № R (87) 18 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам «Об упрощении уголовного правосудия»¹, в связи с множеством факторов, определяющих развитие государств, законы каждой страны специфичны. В данном исследовании обратимся к законодательству ближнего зарубежья.

Модельный Уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников СНГ не предусмотрел порядок судопроизводства при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением, упомянув только в ч. 2 ст. 147 о том, что: «Стороны вправе заключить соглашение о наличии или определенной оценке каких-либо обстоятельств, имеющих значение для производства по делу. Такое соглашение может быть положено в основу приговора или другого процессуального решения, если, исходя из имеющихся по делу доказательств, суд признает вероятным наличие такого обстоятельства и не противоречащей закону данную ему оценку. При этом установленное без исследования доказательств обстоятельство считается установленным лишь в отношении согласных с этим, но не других участников процесса»². Страны ближнего зарубежья выбрали самостоятельный путь развития права, ориентируясь на советское, европейское и американское законодательство.

УПК Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. (по состоянию на 20.04.2016) предусмотрел несколько видов ускоренного производства³. В.В. Шпак утверждает, что: «Под ускоренным производством в уголовном процессе Республики Беларусь, понимается вид уголовно-процессуальной деятельности по расследованию преступлений, указанных в ч. 1 ст. 452 УПК, которому, с учетом специфики расследуемых категорий преступлений, присущ особый процессуальный порядок регламентации этой деятельности,

закрывающийся в определенных изъятиях из общих правил УПК, с целью максимального приближения наказания к моменту совершения преступления, для скорейшего и оптимального достижения задач уголовного процесса»⁴. Соглашаясь частично с данным мнением, можно дополнить, что ускоренное производство в УПК РБ является не только видом деятельности по расследованию преступлений, но также особым порядком судопроизводства при согласии подсудимого с предъявленным обвинением, осуществляемом в общем, ускоренном очном и ускоренном заочном порядке рассмотрения дела.

При рассмотрении дела в общем порядке, в случае признания обвиняемым своей вины и когда сделанное признание не оспаривается какой-либо из сторон и не вызывает у суда сомнений, суд с согласия сторон, после допроса обвиняемого вправе ограничиться исследованием лишь тех доказательств, на которые укажут стороны, либо объявить судебное следствие законченным и перейти к судебным прениям (ст. 326 УПК РБ).

При наличии признаков преступлений, не представляющих большой общественной опасности (умышленные преступления и преступления, совершенные по неосторожности, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок не свыше двух лет или иное более мягкое наказание) или менее тяжких преступлений (умышленные преступления, за которые законом предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок не свыше шести лет, а также преступления, совершенные по неосторожности, за которые законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двух лет – ст.12 УК РБ)⁵, если факт преступления очевиден, известно лицо, подозреваемое в совершении преступления, и оно не отрицает совершения им этого преступления, осуществляется ускоренное производство (ст. 452 УПК РБ). Согласно ст. 458 УПК РБ при рассмотрении дела в ускоренном производстве прокурор не участвует. Неявка в судебное заседание без уважительных причин потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей не препятствует рассмотрению дела по существу. Судебное следствие начинается без оглашения предъявленного лицу обвинения и проводится в сокращенном порядке. После выяснения председательствующим у обвиняемого его отношения к предъявленному обвинению об-

¹ Рекомендация № R (87) 18 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам «Об упрощении уголовного правосудия» принята Комитетом Министров 17 сентября 1987 г. на 410 заседании Представителей министров // Информационная система по документам Европейского Суда по правам человека. URL: http://www.echr-base.ru/rec87_18.jsp (дата обращения: 17.01.2017).

² Модельный Уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников СНГ: принят постановлением Межпарламентской ассамблеи государств-участников СНГ от 17 февраля 1996 г. // Приложение к информационному бюллетеню Межпарламентской ассамблеи государств-участников СНГ. 1996. № 10.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2006. № 111. 2/1242.

⁴ Шпак В.В. Ускоренное производство в уголовном процессе Республики Беларусь: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 2003. С. 15.

⁵ Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 1999. № 76. 2/50.

виняемому предлагается дать показания по поводу предъявленного обвинения. Если признание обвиняемым своей вины никем не оспаривается и не вызывает у суда сомнений, то после допроса обвиняемого и заслушивания показаний (пояснений) потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей, ходатайствовавших о допросе, суд объявляет судебное следствие окончанным и переходит к судебным прениям.

При наличии добровольного согласия обвиняемого и потерпевшего на заочное производство в суде приговор по делу ускоренного производства может быть постановлен судьей по материалам уголовного дела без судебного разбирательства и вызова сторон в отношении лица, обвиняемого в совершении преступления, не представляющего большой общественной опасности, когда обвиняемый полностью признает свою вину и данное признание и юридическая квалификация содеянного не оспаривается какой-либо из сторон и не вызывает сомнения у судьи (ст. 459 - УПК РБ).

Интересно, что при рассмотрении дела в суде в ускоренном производстве, законодатель Республики Беларусь не предусмотрел послабления наказания привлеченному к ответственности лицу. В этой связи полностью разделяем мнение В.С. Жигулич, указавшей, что «В качестве одного из последствий применения сокращенного порядка исследования доказательств предлагается установить особое правило назначения наказания: его срок и размер не должен превышать две трети максимального срока или размера избранного судом вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК»⁶.

УПК Республики Туркменистан (УПК РТ) предусмотрел сокращенный порядок судебного следствия только о преступлениях небольшой тяжести (умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых уголовным законом предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы на срок не свыше двух лет – ст. 11 УК РТ). Согласно ст. 406 УПК РТ по делам о преступлениях небольшой тяжести возможно проведение судебного следствия в сокращенном порядке. Данный порядок применим, если подсудимый признаёт свою вину, в том числе и предъявленные к нему исковые требования, полностью; участники процесса не оспаривают относимость и допустимость доказательств, собранных по делу, и не настаивают на их исследовании в судебном заседании; не допущено нарушение правил, защищающих права участников процесса. Сокращенный порядок судебного следствия по делу состоит из допроса под-

судимого и потерпевшего. Судебные прения и завершение рассмотрения дела осуществляются по общим правилам⁷.

Смирнов А.В. и Калиновский А.Б. отмечают: «Хотя в ст. 406 УПК РТ не существует никаких положений относительно смягчения наказания по закону, следует ожидать, что стороны придут к соглашению с судьей о том, что отказ обвиняемого от права на детальное рассмотрение судом всех доказательств по делу будет вознагражден мягкостью при вынесении приговора. Если проблемы процессуальной экономии в Туркменистане не являются значительными, тогда положения ст. 406 УПК о скромном «сокращенном судебном разбирательстве», которые больше напоминают *Absprachen* (процедуру, применяемую в Германии), позволяют судьям заключать сделки с подсудимыми, обещая им менее суровые наказания, если они признаются и упростят процесс, фактически обеспечивая больше гарантий, ибо суду все же придется вынести мотивированное решение».

Таким образом, порядок сокращенного судопроизводства при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением в Республики Беларусь и Туркменистан носит согласительный характер без законодательного закрепления максимального порога наказания для подсудимого.

УПК Республики Молдова (далее - УПК РМ) в Разделе 3 «Особое производство» закрепил Главу 3 «Производства по соглашению о признании вины». Согласно ст. 504 УПК РМ соглашение о признании вины является сделкой между государственным обвинителем и обвиняемым, которая составляет в любой момент после предъявления обвинения до начала судебного расследования в письменной форме, с обязательным участием защитника, обвиняемого или подсудимого в случае незначительных преступлений, преступлений средней тяжести и тяжких преступлений⁹. В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 505 УПК РМ перед заключением соглашения о признании вины по инициативе прокурора защитник в конфиденциальных условиях обсуждает с обвиняемым (подсудимым) максимальное и минимальное наказание, которое может быть применено в случае признания вины. Согласно п. 6 ч. 3 ст. 506 УПК РМ при рассмотрении судебной инстанции соглашения о признании вины в открытом судебном заседании судебная инстанция должна проинформировать подсудимого также: а) о возможном максимальном наказании, предусмотренном законом, и обязательном любом минимальном наказании за соответствующее преступление; б) о том, что, если будет назначено условное наказание и подсудимый нарушит соответ-

⁶ Жигулич В.С. Сокращенный порядок судебного следствия в уголовном процессе Республики Беларусь: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 2011. С. 20.

⁷ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Туркменистан от 18 апреля 2009 года. URL: <http://www.base.spininform.ru> (дата обращения: 17.01.2017).

⁸ Смирнов А.В., Калиновский А.Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана (постатейный) / Под общ. ред. проф. А.В. Смирнова. г. Ашхабад, 2012. С. 17.

⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 14 марта 2003 года № 122-XV (по состоянию на 28.07.2016). URL: <http://www.base.spininform.ru> (дата обращения: 17.01.2017).

ствующие условия, он будет отбывать реальное наказание; с) о том, что судебная инстанция вправе принять решение о возмещении подсудимым причиненного потерпевшему ущерба, а также судебных издержек; d) о том, что, если соглашение будет утверждено, подсудимый сможет обжаловать приговор только в отношении назначенного наказания и нарушения процедурных норм; e) о том, что в результате заключения соглашения о признании вины он лишается права на рассмотрение дела по полной процедуре с соблюдением презумпции невиновности, как это предусмотрено статьей 66.

В соответствии с ч. 4 ст. 506 УПК РМ после выполнения требований настоящей статьи судебная инстанция спрашивает подсудимого, поддерживает ли он свою позицию относительно соглашения о признании вины или не поддерживает. В случае, если подсудимый поддерживает соглашение о признании вины, он дает показания о содеянном в связи с предъявленным обвинением и о своем отношении к приложенным к делу доказательствам. Согласно ч. 3 ст. 509 УПК РМ описательная часть приговора в случае с соглашением о признании вины должна содержать: 1) описание наносящего вред деяния, признанного подсудимым и признанного судебной инстанцией доказанным, с указанием способа его совершения, формы вины и степени виновности, мотивов и последствий преступления; 2) представленные прокурором и принятые подсудимым доказательства, на которых основан приговор; 3) указание на обстоятельства, смягчающие или отягчающие ответственность; 4) юридическую квалификацию деяния, за которое осуждается подсудимый; 5) мотивировку назначенного наказания; 6) решение вопросов, связанных с условным осуждением, в случае необходимости; 7) мотивы, обосновывающие решение судебной инстанции по гражданскому иску или о возмещении материального ущерба, причиненного преступлением, а также о судебных издержках.

Аналогичным образом УПК Грузии предусмотрел Главу XXI «Процессуальное соглашение», которое является основанием вынесения приговора без рассмотрения судом дела по существу¹⁰. Данное соглашение может быть предложено как обвиняемым, признавшим вину, так и прокурором. В ходатайстве о вынесении приговора без рассмотрения судом дела по существу должны указываться: а) имя, фамилия, число, месяц и год рождения обвиняемого; б) формулировка обвинения – описание инкриминируемого деяния с указанием места, времени, способа, средства, орудия его совершения, а также последствий, вызванных этим деянием; в) доказательства, достаточные для обоснованного предположения, что указанное преступление совершено этим лицом; г) статья, часть и подпункт статьи Уголовного кодекса Гру-

зии, предусматривающие данное преступление; мера наказания, которую требует прокурор; e) указание о предупреждении обвиняемого о том, что процессуальное соглашение не освобождает его от гражданской или иной ответственности.

Процессуальное соглашение должно оформляться письменно и удостоверяться судом. Суд обязан убедиться, что процессуальное соглашение заключено без применения насилия, устрашения, а также обмана или какого-либо иного незаконного обещания, добровольно, и что обвиняемый имел возможность получить квалифицированную юридическую помощь. Суд до утверждения процессуального соглашения обязан убедиться, что: а) обвиняемый в полной мере осознает характер преступления, в совершении которого обвиняется; б) обвиняемый в полной мере осознает наказание, предусмотренное за преступление, совершение которого он признает; в) - обвиняемому известны все связанные с процессуальным соглашением требования о признании вины, предусмотренные законом; г) обвиняемый осознает, что если суд не утвердил процессуальное соглашение, не допускается впоследствии использовать против него любую информацию, которую он предоставит суду при рассмотрении процессуального соглашения. Суд на основании материалов дела и признания вины обвиняемым проверяет обоснованность обвинения и законность наказания, указанного в ходатайстве о вынесении судом приговора без рассмотрения дела по существу, а равно того, насколько добровольным было признание вины. Если суд признает представленные в подтверждение вины лица доказательства неоспоримыми, а истребуемое наказание законным, он выносит приговор в 15-дневный срок после подачи прокурором ходатайства о вынесении судом приговора без рассмотрения дела по существу.

Анализируя данные производства в Грузии и Молдове, О.В. Качалова отмечает: «В некоторых странах постсоветского пространства классические концепции и институты были размыты. Это привело к тому, что нормативные модели ускоренного производства, традиционно относящиеся к одному и тому же типу уголовного процесса, перестали носить онтологически однородный характер, стали иметь различное аксиологическое значение, оказались детерминированы различными социально – правовыми подходами и юридическими технологиями. В первую очередь это касается Грузии и Молдовы, где в качестве базового концепта был взят американский вариант сделки»¹¹.

Таким образом, порядок сокращенного судопроизводства при согласии обвиняемого с обвинением в Республике Молдова и Грузии носит соглашительно - договорной характер, позволяющий подсудимому обсуждать с обвинением и представлять

¹⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Грузия от 1 октября 2009 года (по состоянию на 17.01.2017). URL: http://www.pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_-09_10_2009.pdf (дата обращения: 17.01.2017).

¹¹ Качалова О.В. Ускоренное производство в российском уголовном процессе: Дис. ... докт. юрид. наук. М., 2016. С. 131-132.

порог максимального и минимального наказания, которое ему может быть назначено в случае признания вины.

Согласно УПК Республики Казахстан от 1 января 2015 г. расследование уголовных дел в рамках заключенного процессуального соглашения производится: 1) в форме сделки о признании вины – по преступлениям небольшой, средней тяжести либо тяжким преступлениям); 2) в форме соглашения о сотрудничестве – по всем категориям преступлений при способствовании раскрытию и расследованию преступлений, совершенных преступной группой, особо тяжких преступлений, совершенных иными лицами, а также экстремистских и террористических преступлений (ст. 612 УПК РК)¹². Поддерживаем мнение С.Г. Пен о том, что: «Соглашение в форме сделки о признании вины – это «процессуальная экономия» времени, сил, средств, ресурсов в обмен на сокращение срока наказания, не превышающий половину максимального срока. Совершенно другая цель у «процессуального соглашения о сотрудничестве» – это раскрытие более тяжких, более общественно опасных деяний, привлечение к уголовной ответственности более опасных лиц в обмен на гарантированный размер наказания по приговору суда, не превышающий половину максимального срока тому, кто предоставит такую информацию»¹³.

Статья 613 УПК РК регламентирует, что процессуальное соглашение в форме сделки о признании вины может быть заключено при наличии добровольного согласия подозреваемого или обвиняемого, а также потерпевшего, либо по инициативе прокурора. Данное ходатайство подозреваемый, обвиняемый вправе заявить в любой момент досудебного производства (ст. 615 УПК РК). Статья 616 УПК РК предусматривает, что в процессуальном соглашении должны быть указаны: 1) дата и место его составления; 2) должностное лицо органа прокуратуры, заключающее процессуальное соглашение; 3) фамилия, имя и отчество подозреваемого, обвиняемого, заключающего соглашение, дата и место их рождения, место жительства и род занятий, фамилия, имя, отчество (при его наличии) его защитника; 4) описание преступления с указанием времени, места его совершения, а также других обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии с положениями настоящего Кодекса; 5) пункт, часть, статья Уголовного кодекса Республики Казахстан, предусматривающие ответственность за данное преступление; 6) обстоятельства, смягчающие уголовную ответственность и наказание, и нормы уголовного закона, которые могут быть применены в отношении подозреваемого, обвиняемого при соблюдении им условий и выполнении обязательств, указанных в процессуаль-

ном соглашении; 7) действия, которые подозреваемый, обвиняемый обязуются совершить после заключения процессуального соглашения; 8) вид и размер наказания, о котором будет ходатайствовать прокурор перед судом; 9) последствия заключения процессуального соглашения,...; 10) о согласии потерпевшего на заключение процессуального соглашения. Данное соглашение подписывается прокурором, подозреваемым, обвиняемым, его защитником.

Согласно ст. 618 УПК РК ходатайство о заключении процессуального соглашения о сотрудничестве может быть заявлено с момента начала досудебного расследования и до стадии исполнения приговора включительно. Данное соглашение утверждается соответственно прокурором области или приравненным к нему прокурором, их заместителями, а с осужденным – Генеральным Прокурором Республики Казахстан либо его заместителем. По своей процессуальной форме данное соглашение о сотрудничестве приравнено к требованиям сделки о признании вины. Ст. 621 УПК РК регламентирует действия прокурора по исполнению условий процессуального соглашения о сотрудничестве. В частности, после утверждения данного соглашения прокурор незамедлительно принимает меры к организации раскрытия преступлений, являющихся предметом заключенного соглашения. Если по результатам проведенного расследования преступлений, относящихся к предмету процессуального соглашения о сотрудничестве, изобличены лица, совершившие особо тяжкие преступления, преступления в составе преступной группы, а также экстремистские и террористические преступления, и в отношении виновных лиц постановлен обвинительный приговор, то прокурор принимает меры к выполнению условий процессуального соглашения о сотрудничестве. В отношении осужденного лица, заключившего соглашение о сотрудничестве и выполнившего его условия, прокурор обращается в суд с ходатайством в порядке исполнения приговора.

Согласно ст.ст. 624-625 УПК РК в судебном заседании при согласительном производстве участвуют прокурор, подсудимый и его защитник. Потерпевший, гражданский истец и их представители в судебное заседание не вызываются. В судебном заседании председательствующий объявляет о начале рассмотрения процессуального соглашения о признании вины и предлагает прокурору изложить его сущность. После выступления прокурора председательствующий спрашивает подсудимого, понятна ли ему сущность процессуального соглашения и согласен ли он с ним, после чего предлагает ему сообщить суду обстоятельства заключения соглашения и выясняет, соответствует ли процессуальное соглашение его во-

¹² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 г. № 231: введен в действие с 1 января 2015 г. // Казахстанская правда. 2014. 10 июля.

¹³ Пен С.Г. Процессуальное соглашение – важная новелла Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан. Казахстан, 16.02.2016. Информационно – коммуникативная площадка G – Global. URL: <http://group-global.org/ru/publication/30212-processualnoe-soglashenie-vazhnaya-novella-ugolovno-processualnogo-kodeksa> (дата обращения: 17.01.2017).

леизъявлению и поддерживает ли он его и желает ли что-либо сообщить суду по данному делу. После выслушивания подсудимого председательствующий удаляется в совещательную комнату и сообщает время оглашения судебного решения. Согласно ст. 626 УПК РК итоговым судебным решением после рассмотрения процессуального соглашения о признании вины может стать: постановление о прекращении производства по уголовному делу при наличии соответствующих оснований, а также обвинительный приговор с назначением подсудимому наказания.

УПК Республики Таджикистан (УПК РТ), действующий с 1.04.2010, также включил упрощенный порядок судебного следствия при согласии подсудимого с предъявленным обвинением.¹⁴ Вопрос о проведении упрощенного порядка судебного следствия решается в ходе судебного разбирательства. Судебное следствие начинается с изложения государственным обвинителем сущности предъявленного подсудимому обвинения (ст. 308 УПК РТ). В случае признания подсудимым своей вины и, когда сделанное признание не оспаривается какой-либо из сторон и не вызывает у суда сомнений, суд, с согласия сторон, вправе ограничиться исследованием лишь тех доказательств, на которые укажут стороны, либо объявить судебное следствие законченным и перейти к судебным прениям. Председательствующий должен разъяснить сторонам, что отказ от исследования доказательств влечет недопустимость обжалования или опротестования приговора по этому основанию. Данные правила не применяются по делам о преступлениях несовершеннолетних, о тяжких (согласно ч. 4 ст. 18 УК РТ – это умышленные деяния, за которые максимальное наказание, не превышает двенадцати лет лишения свобод) и особо тяжких преступлениях (согласно ч. 5 ст. 18 УК РТ – это умышленные деяния, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше двенадцати лет или смертной казни). Ходатайство о проведении процесса в упрощенном порядке судебного следствия заявляется только подсудимым с согласия государственного или частного обвинителя и потерпевшего. В случае несогласия государственного или частного обвинителя с проведением судебного процесса в упрощенном порядке, процесс проводится на общих основаниях.

Если судом установлено, что признанная вина подсудимого обоснована, подтверждена собранными уликами, выносятся обвинительный приговор, и подсудимому назначается наказание. Одновременно назначенное судом наказание может быть выше на две трети части срока или размера предусмотренного высшего наказания по санкции инкриминируемой статьи. Проведения процесса в упрощенном порядке

судебного следствия не исключает прекращение производства по делу. Приговор, вынесенный в упрощенном порядке судебного следствия по основаниям, предусмотренным в абзацах первом и втором статьи 372 УПК РТ (односторонность или неполнота дознания, предварительного или судебного следствия; несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела) обжалованию не подлежит (ст. 310 УПК РТ).

Таким образом, порядок сокращенного судопроизводства при согласии обвиняемого с обвинением в Республики Таджикистан, Казахстан, а также в Российской Федерации носит согласительный – определенный характер, предусматривающий максимальный порог наиболее строгого наказания по санкции инкриминируемой статьи.

Анализ зарубежного опыта правового регулирования ускоренных производств обусловлен объективной потребностью поиска оптимальных для российского типа уголовного процесса процедур, в рамках которых не будут разрушены классические концепции и институты отечественного уголовного судопроизводства¹⁵. Как отмечал Н.Г. Стойко, российский уголовный процесс в новых прямых правовых заимствованиях не нуждается, но существует объективная потребность в использовании опыта реализации общих уголовно-процессуальных стратегий¹⁶.

Проведенное исследование позволяет нам утверждать, что процессуальные особенности правового регулирования института ускоренного судопроизводства некоторых зарубежных стран заслуживают пристального внимания. В частности, представляет интерес: возможность заявления ходатайства о производстве сокращенного судебного разбирательства не только в ходе предварительного расследования, но и в судебном заседании (Беларусь, Туркменистан, Молдова, Таджикистан); необходимость допроса подсудимого по факту предъявленного и признанного обвинения (Беларусь, Туркменистан, Молдова, Казахстан); целесообразность исследования доказательств по уголовному делу (Молдова, Грузия, Таджикистан); необходимость определения верхней и нижней границы вероятного наказания, не связанного с порогом максимального наказания по санкции инкриминируемой статьи (Молдова, Грузия); обязательность отражения в судебном решении, постановленном в особом порядке, не только факта признания вины, но и представленных доказательств (Молдова, Грузия). Указанные положения имеют прямое отношение к принципам уголовного судопроизводства, ущемление которых недопустимо при рассмотрении дела в особом (сокращенном) порядке в случае признания подсудимым вины. В этой связи полностью поддерживаем мнение

¹⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан (от 3 декабря 2009 года). URL: <http://www.base.spinform.ru> (дата обращения: 17.01.2017).

¹⁵ Качалова О.В. Ускоренное производство в российском уголовном процессе: Дис. ... докт. юрид. наук. М., 2016. С. 137.

¹⁶ Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: Монография. СПб.: Издательский дом Санкт-Петербургского гос. университета, 2006. С. 249-250.

С.С. Бузрукова, указавшего, что: «Особый порядок судебного разбирательства при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением, или при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, равно как и производство дознания в сокращенной

форме, убедительно свидетельствуют, что в таких случаях серьезно ограничивается реализация принципов осуществления правосудия только судом, презумпции невиновности, состязательности сторон, свободы оценки доказательств»¹⁷.

Библиографический список

1. Безруков С.С. Принципы уголовного процесса: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2016. – 58 с.
2. Жигулич В.С. Сокращенный порядок судебного следствия в уголовном процессе Республики Беларусь: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Минск, 2011. – 27 с.
3. Качалова О.В. Ускоренное производство в российском уголовном процессе: Дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2016. – 482 с.
4. Смирнов А.В., Калиновский А.Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Туркменистана (постатейный) / Под общ. ред. проф. А.В. Смирнова. – Ашхабад, 2012. – 656 с.
5. Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: монография. – СПб.: Издательский дом Санкт-Петербургского гос. университета, 2006. – 261 с.
6. Шпак В.В. Ускоренное производство в уголовном процессе Республики Беларусь: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Минск, 2003. – 17 с.

Рецензент: Волосова Н.Ю., заведующий кафедрой уголовного права Оренбургского государственного университета, д.ю.н., доцент.

¹⁷ Безруков С.С. Принципы уголовного процесса: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 2016. С. 29.

ДЕМЧЕНКО ЕЛЕНА ВАСИЛЬЕВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

ЖЕЛЕЗНЯК АНТОН ВАДИМОВИЧ

студент 3 курса Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, magellan975@mail.ru

ПРИЧИНЫ НИЗКОЙ ЭФФЕКТИВНОСТИ ИНСТИТУТА ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В РОССИИ

DEMCHENKO ELENA VASILIEVNA

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of criminal procedure and Criminalistics law of Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimsla.edu.ru

ZHELEZNYAK ANTON VADIMOVICH

3rd year student of the Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, magellan975@mail.ru

THE REASONS OF LOW EFFECTIVENESS OF THE INSTITUTE OF THE JURY IN RUSSIA

Аннотация. В данной статье анализируются объективные и субъективные причины и предпосылки низкой эффективности и популярности института суда присяжных в России. Авторами предлагается ряд мер правового, организационного и иного характера для повышения эффективности института присяжных в России, рассматривается зарубежный опыт.

Ключевые слова: суд, присяжные заседатели, уголовный процесс, институт, подсудность, сравнительная характеристика, зарубежное законодательство, вердикт, приговор, обязанность, внутреннее убеждение, доказательства, свобода оценки.

Review. This article outlines objective and subjective reasons as well as premises of insufficient level of development and efficiency of the Institute of Jurors in the Russian Federation. Taking into account foreign experience of the Jury's activities, there is a need to implement certain legal, organizational and other measures in order to improve effectiveness of the Jury in Russia.

Keywords: court, the Jury, criminal procedure, institute, jurisdiction, comparative characteristic, foreign legislation, verdict, sentence, obligation, moral certainty, evidence, freedom of evaluation.

Вопросы роли, места и эффективности института присяжных заседателей в системе российского уголовного судопроизводства остаются актуальными и спорными по сегодняшний день. В науке существуют две полярные точки зрения. Первая, как наиболее либеральная, отстаивает позицию, что необходимо тотальное расширение подсудности дел, разрешаемых с коллегией присяжных заседателей (по образцу США, например), а вторая (более государственная) считает, что присяжные не могут в полной мере справиться с

задачами установления истины и справедливости по делу, кроме того, это часто доказывает статистика. Тем не менее, закрепление института присяжных заседателей в ч. 2 ст. 47 Конституции признаёт его высокую значимость и, соответственно, вопрос о полном исключении данного института из судопроизводства закрывается. Наиболее актуальным является вопрос повышения эффективности института присяжных заседателей через призму исторического опыта и культурных особенностей России.

Суд присяжных появился в России после Великих реформ Александра II, а именно после судебной реформы 1864 года. Реализация широкой демократической реформы привела к появлению института присяжных заседателей, что было наиболее смелым и новаторским решением передовой юридической мысли того времени. Новый институт был введен Учреждением судебных установлений от 20 ноября 1864 года (Раздел II Ст. 81)¹ и конкретизирован в Уставе уголовного судопроизводства от той же даты (Ст. 87-97)². Народное представительство в суде стало самым значимым шагом в рамках данной реформы. Так известный публицист второй половины XIX века писал, что «суд присяжных лучшая гарантия личной свободы. Суд, отправляющийся публично и при участии присяжных, будет живой общественной силой...»³.

Таким образом, можно сказать, что суд присяжных наиболее полно выражал понимание народом справедливого и милостивого суда⁴. И хотя реформа была преподнесена идеалистами, как прекрасная и полная, её реализация на окраинах огромной Империи затянулась до 1896 года и была проведена с огромными изъятиями от изначальных намерений в рамках контрреформ Александра III, а, как известно, в 1917 году после прихода Советской власти все основы судебной системы были ликвидированы. Суды присяжных пропали из правового поля почти на 70 лет.

Возвращение дискуссий о возрождении сего элемента гражданского общества стал происходить в конце 80-х годов в рамках «перестройки» и нового мышления. Наиболее сильный подъем идеи о жизненной необходимости наличия данного института в системе российского судопроизводства начался в 90-е годы, когда наиболее сильны были идеалистические представления о демократизации и гуманизации системы уголовного судопроизводства. «Aut vincere, aut mori» – с таким лозунгом и начались реформы.

С.С. Алексеев называл правосудие «болевым⁵ точкой в государственно-правовой жизни» страны. Данную проблему призвана была решить судебная реформа, в основу которой была положена Концепция судебной реформы 1991 года.

Одним из необходимых и центральных элементов её реализации должен был являться суд присяжных. Принятая в 1993 году Конституция РФ определила основные положения об участии граждан в отправлении правосудия, а также, что в случаях, предусмотренных федеральным законом, судопроизвод-

ство осуществляется с участием присяжных заседателей.

Концепция 1991 года в основные цели, относительно суда присяжных поставила:

1. Признание права гражданина на рассмотрение его дела судом присяжных, если ему грозит наказание в виде лишения свободы на срок более 1 года.

2. Закрепление того, что присяжным вправе быть любой гражданин России, обладающий правом голоса и постоянно проживающий на территории данного судебного округа.

К основным достоинствам института присяжных заседателей Концепция относил:

1. Коллегиальность;
2. Бесспорная независимость;
3. Меньший риск злоупотреблений и судебных ошибок, вследствие сращивания органов обвинения и судов.

А также:

1. Привнесение в атмосферу казенной юстиции житейского здравого смысла и народного правосознания;

2. Стимулирование состязательности процесса;

3. Повышение качества предварительного расследования и стандартов доказывания;

4. Способность быть инструментом обратной связи между обществом и государством, который позволяет испытывать справедливость законов применительно к конкретному случаю.

Завершая часть, которая посвящена присяжным заседателям, авторы Концепции отметили, что «коллективный разум и совесть присяжных, сдерживающих карающий меч во имя справедливого разрешения дела, – достаточные гарантии правопорядка. Пока в правосудии обнаруживается дефицит милосердия, не нужно бороться с его избытком»⁶.

Реализация моделей столкнулось с целым рядом проблем в практике. Во-первых, привлечение и формирование коллегий, оплата их деятельности и иных издержки были очень дорогим удовольствием для системы в конце 90-х годов, особенно ситуацию осложнил дефолт 1998 года. Второй блок проблем – социокультурный. Он связан с исторической традицией, особенностями менталитета русского народа, спецификой современного российского общественного развития. Россия никогда ментально не принадлежала к англосаксонской системе права, которая и породила институт присяжных заседателей. Кроме того, сущность суда присяжных есть исключительно традиция Англии, так как четко обосновать, почему

¹ Учреждение судебных установлений // Ю.П.Титов. Хрестоматия по истории государства и права России. – СПб.: Проспект, 2010. С. 241.

² Титов Ю.П. Указ. соч. С. 244.

³ Жаншиев Г.А. Эпоха великих реформ. СПб., 1907. С. 476.

⁴ Тараканова Н.Г. Вердикты присяжных как отражение представлений о справедливом правосудии в народном правосознании второй половины XIX века (на материалах провинциальной судебной практики) // История государства и права. 2013. № 10.

⁵ Алексеев С.С. Собрание сочинений в 10 т. Том 4: Линия права. Концепция: Сочинения 1990-х – 2009 годов. М.: Статут, 2010. С. 108.

⁶ Постановление Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР». URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=EXP;n=221794> (дата обращения: 20.09.2016).

двенадцать случайно отобранных человек судят лучше, чем хорошо подготовленные опытные юристы, почему главное слово в судебном решении именно за этими двенадцатью, не смог никто⁷. Тем не менее, вдаваться в различие социокультурных Логосов цивилизаций⁸ дело иной работы. Главным вопросом, который необходимо решить – адаптация англосаксонского института реализации судебных прав человека в континентальной модели уголовного судопроизводства. Эта проблема юридически связана с недостатками законодательства о суде присяжных, несогласованностью его с принципами континентальной системы права⁹.

Таким образом, еще в 90-х развитие и становление суда присяжных как эффективного механизма по защите прав человека было сопряжено с рядом проблем. Несмотря на все трудности, в 1994 г. с участием присяжных было решено 173 дела в отношении 241 человека, в 1995 г. – 305 дел в отношении 544 граждан, в 1996 г. – 336 дел в отношении 622 человек, а в 1997 г. – 419 дел в отношении 825 лиц¹⁰. Если взять некоторую более свежую статистику, то мы можем увидеть сильное снижение процента дел, рассмотренных с участием присяжных заседателей. Например, в республике Саха (Якутия) суд с участием присяжных заседателей начал свою работу с июля 2003 года. За весь период судом присяжных рассмотрено 82 уголовных дела. В 2011 году судом присяжных рассмотрено четыре уголовных дела¹¹. А судебной коллегией Оренбургского областного суда за 9 месяцев 2015 года с присяжными рассмотрено всего 2 уголовных дела¹².

Необходимо выявить и проанализировать причины такого снижения эффективности и популярности института присяжных. Первой причиной могут быть вполне объективные причины, а именно действия законодателя, которые связаны с ограничением подсудности суда присяжных.

Первое ограничение подсудности суда присяжных произошло в 2008 году. Тогда для борьбы с терроризмом огромное количество составов было передано из компетенции суда присяжных к рассмотрению тремя профессиональными судьями. Под ограничения попали: статья 205, 206 часть вторая - четвертая, 208 часть первая, 212 часть первая, 275, 276, 278, 279 и 281 УК РФ. Особый интерес вызывает включение статей никак не связанных с терроризмом – ст. 212 УК РФ «Массовые беспорядки», ст. 276 «Шпионаж» и других. Данные изменения законодательства были подвергнуты критике. Свердловский областной суд в связи с этим обратился в Конституционный Суд РФ за проверкой конституционности данных изменений. В Постановлении от 19 апреля

2010 года Конституционный Суд признал данные изменения конституционными, по-сути дав возможность законодателю продолжать сокращение подсудности суда присяжных. Конституционный суд постановил, что «изменение подсудности уголовных дел суду с участием присяжных заседателей не может рассматриваться как ограничение права на судебную защиту» и заявил, что сохраняет приоритет института присяжных заседателей в системе правосудия России.

Второй этап сокращения роли института присяжных заседателей произошёл в 2013 году. Новые ограничения вновь затронули обширный перечень составов преступлений. Были исключены ст. 205.3, 205.4, 205.5 УК РФ. Фактически права рассмотрения дела с присяжными были лишены несовершеннолетние и женщины, так как они не могут быть подвергнуты пожизненному лишению свободы, а право на суд присяжных осталось лишь по тем делам, где обвиняемому может быть назначено пожизненное лишение свободы или смертная казнь. Такой подход к нормативному регулированию права на суд присяжных позволяет следователю обойти его путем обычной переквалификации деяния, исключения квалифицирующих признаков. Таким образом, вторым этапом от возможности реализации своего конституционного права были отстранены почти все, но при этом в своем постановлении от 20 мая 2014 г. Конституционный Суд РФ данную норму истолковал как конституционную и постановил, что данное изменение «не может расцениваться как ухудшающее положение несовершеннолетних и вводящее дискриминирующие их по сравнению с совершеннолетними лицами различия в обеспечении эффективной судебной защиты их конституционных прав».

Кроме сужения подсудности дел, рассматриваемых с участием присяжных заседателей можно выделить еще ряд причин, которые снижают эффективность и доверие к институту присяжных заседателей.

Во-первых, необходимо совершенствование процедуры отбора присяжных заседателей, начиная с составления общих списков присяжных заседателей до составления предварительных списков присяжных заседателей по уголовному делу. Необходимо внесение изменений в Федеральный закон от 20.08.2004 № 113-ФЗ «О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации» и ст. 326 УПК РФ. Возможно, рассмотреть вариант французского суда присяжных, где списки составляются коллегиальным составным органом при судах общей юрисдикции на год. Данная

⁷ Захарцев С.И. Суд присяжных как проблема правосудия: философо-правовой и прикладные аспекты // Мир политики и социологии. 2013. № 9. С. 144-151.

⁸ Дугин А.Г. Ноомахия: войны ума. Логос Европы. М. 2014; Хантингтон С. Столкновение цивилизаций. М., 2003.

⁹ Демичев А.А. Российский суд присяжных: история и современность: Учебное пособие. Н. Новгород: Изд-во НГПУ, 2000. С. 71.

¹⁰ Рассмотрение дел судом присяжных: Научно-практическое пособие / Отв. ред. В.М. Лебедев. М., 1998. С. 5.

¹¹ URL: http://vs.jak.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=4&did=45 (дата обращения: 20.09.2016).

¹² URL: http://obsud.orb.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=497 (дата обращения: 20.09.2016).

коллегия включает в себя председательствующего судью, представителей от прокуратуры, адвокатов, советником от муниципалитетов¹³. Кроме того, к формированию списков присяжных заседателей возможно привлечение общественности¹⁴.

Во-вторых, возможно решение проблем с экономической составляющей всего процесса путём сокращения числа присяжных заседателей. Это возможно в нескольких вариациях. Первым способом возможно разделение числа присяжных, например, на 7 и 13 – для дел средней тяжести и тяжких дел (особо тяжких). Таким образом, можно снизить нагрузку на бюджет, но при этом расширить подсудность дел для присяжных заседателей. Вторым вариантом можно рассмотреть простое снижение числа присяжных (Верховный суд рассматривает вариант сокращения числа присяжных заседателей в коллегии до 7 человека на уровне областного суда и до 5 человек на уровне районного¹⁵) для той же подсудности. Подобная практика принята в той же Франции, где функционирует суд из 7 присяжных и 3 профессионалов, против 12 присяжных и 1 профессионального судьи в России¹⁶. Этот вариант значительно снизит нагрузку на бюджет и позволит решить еще одну немаловажную проблему.

Снижение нагрузки на бюджет путём сокращения числа присяжных в коллегии позволит решить еще несколько проблем – это проблема финансирования защиты присяжных заседателей. Нередко в практике происходят запугивания или подкуп присяжных, а также их общение между собой и с иными лицами, что приводит к искажению их первоначального мнения. Все эти факторы влияют на вынесение вердикта. Так, например, в США, если дело затягивается на несколько дней, присяжные размещаются в гостинице и находятся под охраной¹⁷, что, во-первых, исключает их подкуп и запугивания присяжных¹⁸, а во-вторых, исключаются факторы психического воздействия на них со стороны третьих лиц. Такая практика была бы полезной для совершенствования защиты и обеспечения беспристрастного вердикта присяжных в России.

Четвёртой причиной, необходимо выделить низкий профессионализм защитника. Адвокат не должен навязывать подзащитному свое мнение о целесообразности или нецелесообразности заявлять ходатайство о рассмотрении его дела в суде присяжных. Адвокат может лишь обратить внимание подзащитного на

наличие в деле обстоятельств, благоприятных для рассмотрения в суде присяжных. Так, например, бессмысленно идти на заведомо провальное дело, которое может вызвать общественное осуждение, и обвинительный вердикт присяжных. В США классической альтернативой суду присяжных является сделка о признании вины. Данной формой правосудия¹⁹ пользуется 80-90% обвиняемых и их защитников²⁰, а коллегия присяжных задействуется только в максимальной уверенности в положительном исходе по делу.

Стоит отметить, что низкий процент рассмотрения дел с участием присяжных заседателей и ограничение подсудности суда присяжных связан как с необходимостью пересмотра ряда фундаментальных положений законодательства в сфере защиты прав человека и совершенствования эффективности института присяжных заседателей в целом. В условиях стремительных угроз терроризма и угрозы национальной безопасности²⁰ невозможно ограничиваться идеалистическими мечтами о некоей абстракции как права и свободы человека, стоит помнить, что главная цель правосудия – поиск реального виновного в деянии. И если мы говорим о таких категориях преступления, как терроризм или иные нарушения государственного строя, то ограничение прав обусловлено высокой ответственностью, которая лежит на суде и на этих людях. Необходимо изначально связывать категории прав и ответственности²¹.

Подводя итог, необходимо отметить, что необходима адаптация института присяжных заседателей в России к реалиям нашего государства, как экономическим, так и политическим, и направление усилий законодателей на сбалансированную и эффективную работу данного института. Возможно, что категории особо тяжких преступлений и будут выведены из-под подсудности присяжных, но стоит вернуть преступления средней тяжести. Также необходимо общее совершенствование правовой культуры граждан, формирование чёткого осознания необходимости данного института в судебной системе. Всё это невозможно без проведения ряда изменений законодательного и правоприменительного характера, направленных на повышение эффективности суда присяжных в России. В совокупности решение данных социокультурных, экономических и юридических проблем позволит повысить эффективность суда присяжных и вернёт к нему доверие граждан.

¹³ Боботов С.В., Чистяков Н.Ф. Суд присяжных: история и современность. М., 1992. С. 40.

¹⁴ Гольбина М.Н., Яковлева Ю.В. Некоторые проблемы производства в суде с участием присяжных заседателей: проблемы законодательства и практики применения // Территория права: сборник научных статей. Курск, 2015. С. 42.

¹⁵ Гольбина М.Н., Яковлева Ю.В. Указ. соч. С. 43.

¹⁶ Танцерева Ю.В. Сравнительно-правовой анализ процессуальных особенностей деятельности суда присяжных по УПК Франции и УПК России // Вестник ТГПУ. 2006. Вып. 11 (62). Гуманитарные науки (юриспруденция). С. 95.

¹⁷ Боботов С.В., Чистяков Н.Ф. Суд присяжных: история и современность. М., 1992. С. 31.

¹⁸ См.: Зайниева А.Р. Некоторые проблемы осуществления правосудия судом с участием присяжных заседателей // The Genesis of genius. 2014. № 3. С. 169.

¹⁹ См.: Бахновский А.В. Сделка с правосудием: особенности англосаксонской и континентальной правовой традиции. Краснодар: КубГУ, 2008. С. 63.

²⁰ Железняк А.В., Скуратов И.В. Влияние глобализации на суверенитет государства // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 26. Оренбург, 2015. С. 12-16.

²¹ Скуратов И.В. Концепция прав человека: миф и реальность // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 26 Оренбург, 2015. С. 32-37.

Библиографический список

1. Алексеев С.С. Собрание сочинений в 10 т. Том 4.: Линия права. Концепция: Сочинения 1990-х – 2009 годов. – М.: Статут, 2010 – 544с.
2. Бахновский А.В. Сделка с правосудием: особенности англосаксонской и континентальной правовой традиции. – Краснодар: КубГУ, 2008. – 63 с.
3. Боботов С.В., Чистяков Н.Ф. Суд присяжных: история и современность. – М., 1992. – 149 с.
4. Голыбина М.Н., Яковлева Ю.В. Некоторые проблемы производства в суде с участием присяжных заседателей: проблемы законодательства и практики применения // Территория права: сборник научных статей. – Курск, 2015. С. 42.
5. Демичев А.А. Российский суд присяжных: история и современность: Учебное пособие. - Н. Новгород: Изд-во НГПУ, 2000. - 104 с.
6. Джаншиев Г.А. Эпоха великих реформ. – СПб. 1907. – 854 с.
7. Дугин А.Г. Ноомахия: войны ума. Логос Европы. – М., 2014. - 448 с.
8. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций. – М., 2003. - 603 с.
9. Железняк А.В., Скуратов И.В. Влияние глобализации на суверенитет государства // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. – Вып. 26. – 2015. - С. 12-16.
10. Зайниева А.Р. Некоторые проблемы осуществления правосудия судом с участием присяжных заседателей // The Genesis of genius. – 2014. № 3. - С. 169.
11. Захарцев С.И. Суд присяжных как проблема правосудия: философско-правовой и прикладные аспекты // Мир политики и социологии. – 2013. - № 9. - С. 144-151.
12. Рассмотрение дел судом присяжных: Научно-практическое пособие / Отв. ред. В.М. Лебедев. - М., 1998. - С. 5.
13. Скуратов И.В. Концепция прав человека: миф и реальность // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. – 2015. – Вып. 26. - С. 32-37.
14. Танцерева Ю.В. Сравнительно-правовой анализ процессуальных особенностей деятельности суда присяжных по УПК Франции и УПК России // Вестник ТГПУ. - 2006. - Вып. 11 (62). Гуманитарные науки (юриспруденция). - С. 95.
15. Тараканова Н.Г. Вердикты присяжных как отражение представлений о справедливом правосудии в народном правосознании второй половины XIX века (на материалах провинциальной судебной практики) // История государства и права. – 2013. - № 10.
16. Титов. Ю.П. Хрестоматия по истории государства и права России. – С.: Проспект, 2010. – С. 241.

Рецензент: Резепкин А.М., доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

РЕЗЕПКИН АЛЕКСАНДР МИХАЙЛОВИЧ

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50,
post@oimsla.edu.ru

ПРИНЦИПЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ АДВОКАТУРЫ РФ

REZEPKIN ALEKSANDR MIKHAILOVICH

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of procedural criminal law and criminalistics, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50,
post@oimsla.edu.ru

PRINCIPLES OF ORGANIZATION AND ACTIVITY OF THE ADVOCACY OF THE RUSSIAN FEDERATION

Аннотация. В статье исследованы понятие, содержание, система и значение принципов адвокатуры РФ, высказываются собственные теоретические суждения.

Ключевые слова: принципы адвокатуры РФ, признаки принципа, основополагающие начала, классификация принципов, законность, независимость, самоуправление, корпоративность, равноправие, принцип нравственности.

Review. In the article the concept, content, value system and principles of the legal profession of the Russian Federation, expressed their own theoretical proposition.

Keywords: Principles of Advocacy of the Russian Federation, the signs of the principle underlying the beginning, the classification of the principles of legality, independence, self-government, corporate, equality, the principle of morality.

Будучи основополагающими правовыми положениями, принципы олицетворяют собой фундаментальную и стержневую базу построения и функционирования законодательства об адвокатской деятельности, подчеркивая демократическую направленность и своеобразие его содержания¹. Их универсальная ценность, так или иначе, пронизывает все нормы ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»², образуя в совокупности целостный механизм реализации взглядов и идей, лежащих в основании демократизации адвокатской деятельности, степень требований и гарантий, в первую очередь, адресованных специальным субъектам-адвокатам. Между тем, в юридической литературе до сих пор не достигнуто единства мнений по таким важным вопросам, как определение понятия принципов отечественной адвокатуры, их содержания и возможности классификации.

Ни в Конституции РФ, ни в действующем Законе об адвокатуре не дано понятие принципов. Заметим, что от правильного употребления термина часто зависит «узнаваемость» всей директивы, заимствованной в правовой норме. Именно поэтому,

мы решили изначально обратиться к базовому понятию принципов адвокатуры и лишь затем к их количественному составу, а равно целесообразности классификации и юридическому значению.

В науке наиболее приемлемой является точка зрения, что принципы – это основополагающие, руководящие начала, имеющие нормативно-правовой характер. Они отражают наиболее существенные стороны адвокатуры, а главное ее назначение. Как нам представляется, это верный подход, поскольку в теории адвокатской деятельности вопрос, касающийся формы закрепления принципов адвокатуры, является дискуссионным. Истоки этой дискуссии состоят в том, что теоретически спорно и опасно суждение, согласно которому отдельные принципиальные идеи не находят своего закрепления в правовых нормах в виде специальных терминов и соответствующих формулировок. По этой причине принципы не следует отождествлять с нормами. К сказанному необходимо добавить неубедительное утверждение о том, что свое регулирующее воздействие на правоприменительную практику могут оказывать и такие правовые идеи, как принципы, которые не закреплены в законе.

¹ Статья 4 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».

² Далее по тексту - Закон об адвокатуре.

Вследствие чего, в отечественной адвокатуре признавалось фактическое существование целого ряда принципов, несмотря на отсутствие в законодательстве их прямого закрепления. Примером тому являются принципы законности, равноправия и корпоративности адвокатского сообщества.

Между тем, вряд ли с этим можно согласиться. Несмотря на то, что принципы вырабатываются наукой, надо помнить, что обязательную силу последние приобретают только после их закрепления в законодательстве и в результате востребованной адвокатской практики.

Идеи, не получившие закрепления в законе, остаются правилами правосознания, научными суждениями, которые нередко определяют не всеобщее, а сугубо индивидуальное поведение не всегда соответствующее концепции заложенной законодателем. Именно поэтому, нормативное закрепление принципов является мерилем надлежащей деятельности участников различного рода правоотношений, поскольку, в данном случае, основополагающие начала носят императивный характер, так как содержат обязательные для исполнения предписания, гарантом которых выступает весь арсенал правовых средств. Принципы постулируют претворение в жизнь заключенных в них правовых требований, заранее определенных целевым характером адвокатской деятельности³. Если принципы не выражены в содержании права, то они являются элементами правовой идеологии⁴. Поэтому научные идеи, не получившие закрепления в законе, не будут считаться правовыми принципами. Они не могут регулировать правовые отношения в сфере адвокатуры и выражать существенные свойства адвокатской деятельности. Кроме того, определение принципа адвокатуры только как основного положения, на котором строится профессиональная деятельность, дает повод к неоправданному расширению системы принципов адвокатского сообщества, включению в неё любого положения, которое, по мнению того или иного ученого или закоренелого практика, имеет руководящее значение.

Не следует отождествлять два различных понятия: научные идеи, формируемые учеными и предлагаемые ими на роль правовых принципов, и собственно правовые принципы, уже закрепленные в нормах действующего Закона об адвокатуре. В правовой науке могут высказываться и обосновываться различные научные идеи, связанные с тем или иным видом деятельности, регулируемой нормами права. Но ориентирование практических работников на их применение будет способствовать возникновению дезорганизации профессионального поведения. Мы вовсе не против правовых идей, ибо в них усматривается влияние на правосознание законодателя и правоприме-

нителя, исключаящее стагнацию, однако, это ни в коей мере не должно подменять необходимости проверки их востребованности в адвокатской деятельности, а равно закрепления в конкретных правовых нормах.

Следует всегда помнить о том, принципы действующего права выступают как отправные положения (правила), которые входят непосредственно в его содержание. Они представлены там, в качестве важнейших норм, реально выражены и закреплены в этих нормах. Эти принципы, прежде всего, объективированы в Конституции Российской Федерации, а развиты и конкретизированы в многочисленных нормативно-правовых актах, функционирующих в тех или иных сферах общественных отношений, примером тому является Закон об адвокатуре. Поэтому данные принципы обладают всеми свойствами правовых норм, обязательны для участников регулируемых отношений. Какое-либо игнорирование их расценивается как нарушение законности в государстве.

Так называемые иные правовые принципы (научные идеи), напротив, складываются из исходных юридических положений, которые по тем или иным причинам на данном этапе общественного развития в содержание действующего права страны не входят, в виде правовых норм не зафиксированы, их свойствами не обладают. Они существуют либо в роли элемента правосознания, либо находят законодательное закрепление только в некоторые периоды развития новой правовой надстройки, либо фигурируют в правовой деятельности в качестве весьма своеобразных, хотя и не писанных, однако непреложных отправных положений⁵, которые порою именуются «правовыми аксиомами»⁶. Примечательно то, что отечественная адвокатура на протяжении нескольких столетий занималась «отфильтровыванием» научных идей или «правовых аксиом» прежде чем они стали правовыми принципами. Ни в одном из правоустанавливающих документов, предшествующих Закону об адвокатуре, не было официально закрепленных принципов, образующих логико-правовую систему основополагающих начал адвокатской профессии⁶. Как нам представляется, Закон об адвокатуре в ст. 3 исключил исторически сформированную двойственность функционирования в действующем законодательстве адвокатского сообщества норм-принципов и идей-принципов, что предопределило эффективность регулирования адвокатской деятельности.

В связи с чем, мы придерживаемся суждения о том, что принципами адвокатуры являются только такие, соответствующие ее объективной сущности, руководящие идеи, которые получили свое закрепление в нормах права.

На основании изложенного невольно задаешься вопросом: так что же из себя представляют прин-

³ Статья 1 Закона об адвокатуре.

⁴ Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. М., 1982. С. 98.

⁵ Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. М., 1978. С. 196; Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. Казань, 1987. С. 210-211.

⁶ Резепкин А.М. История становления и развития российской адвокатуры // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 22. Оренбург, 2014. С. 82-88.

ципы адвокатуры? Термин «принцип» означает обобщенное выражение какого-либо явления, в связи с чем, понятие «принцип» можно определять через слова «основное начало», «требование», «обязанность», «идея» и т.д. По-латыни принцип – это первоначало, основа. Большинство ученых, равно, как и мы, склоняются к тому, что «принципы» и «начала» тождественные понятия, конечно, при определенных условиях. Однако В.Н. Баландин утверждает, что данные понятия не всегда совпадают между собой, так как начало в большей мере соответствует понятию «правило», а принцип ближе к понятию «идея»⁷. Данная позиция не заслуживает одобрения, ибо, несмотря на разницу в словоупотреблении, лексические значения этих слов весьма близки⁸, а этимологически они вовсе идентичны. Ввиду того, что принципы впервые были закреплены в ныне действующем Законе об адвокатуре мало кто из ученых вообще задавался природой понятия принцип, кроме того, она достаточно хорошо исследована в рамках других направлений юридической деятельности: гражданской, арбитражной, уголовной и т.д.¹⁰ Не смотря на это, мы считаем, целесообразным обратиться к анализу юридической конструкции принципа для выявления особенностей связанных с адвокатской деятельностью.

Многообразие понятий, сформулированных на протяжении продолжительного временного периода, позволяет выявить тенденцию, сложившуюся еще при советской власти и позволяющую наиболее полно определить критерии, которым должны соответствовать принципы. К требованиям такого рода относятся: объективный характер, нормативное выражение, научная обоснованность, подлинный демократизм и всеобщая значимость. Мы полагаем, что помимо вышеназванных требований в связи с изменением приоритетов развития текущего национального законодательства и формированием охранительного типа судопроизводства необходимо выделить следующие черты: целесообразность, логичность, устойчивость и исключительность обеспечения защиты прав и свобод личности в адвокатской деятельности, так как все это напрямую согласуется с общей политикой нашего государства РФ в сфере адвокатуры и адвокатской деятельности. Причем под целесообразностью необходимо понимать востребованность конкретного основополагающего начала не только теорией, но и практикой. Логичность свидетельствует о связи и месте принципа в системе принципов адвокатуры, а устойчивость - о его внутренней потенциальной возможности длительного существования, а

главное, совершенствования в угоду веяниям демократической по своей сути, трансформирующейся адвокатской деятельности. Исключительность обеспечения защиты прав и свобод личности подчеркивает соответствие принципа назначению (задачам, целям) адвокатуры.

Любое положение (руководящая идея) для того, чтобы стать принципом, должно отвечать определенной совокупности требований, поскольку отсутствие или несогласованность хотя бы с одним из них влечет за собой невозможность признания данного положения или руководящей идеи в качестве принципа адвокатуры.

И все-таки, как быть с самой дефиницией принципов адвокатуры: она должна быть закреплена как правовое предписание или ей следует оставаться научной категорией? Думается, что нет особой необходимости законодательно закреплять понятие принципов адвокатуры, хотя бы потому, что структура самого нормативно-правового акта не содержит отдельной главы, посвященной принципам адвокатуры, как это прослеживается в других нормативных актах РФ и все принципы декретированы в одной статье. Кроме того, каждый из принципов в отдельности не раскрывается в соответствующих статьях Закона об адвокатуре. Очевидно, подобное положение вещей вызвано тем, что кодекс профессиональной этики адвокатов содержит раздел 1 под названием «Принципы и нормы профессионального поведения адвоката», а сами принципы, зафиксированные в статье 3 Закона об адвокатуре, раскрываются в целом ряде других статей обозначенного акта. С тем, чтобы минимизировать дублирование основополагающих начал в одном правоустанавливающем документе законодатель отказался от традиционной законодательной техники расположения и раскрытия содержания принципов адвокатуры, что, как нам представляется, вполне приемлемо.

В результате чего, понятие принципов адвокатуры в настоящее время - это доктринальная, а не нормативно-правовая категория. Тем не менее, под принципами адвокатуры следует понимать закрепленные в правовых нормах основополагающие начала, требования, определяющие направления деятельности адвокатов, обеспечивая при этом эффективную защиту прав, свобод и законных интересов личности.

Научное определение понятия принципов адвокатуры необходимо для правильного применения норм действующего права. Поэтому исследование понятия принципов адвокатуры не может рассматриваться как что-то абстрактное, теоретическое, да-

⁷ См.: Баландин В.Н. Принципы юридического процесса: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. С. 5.

⁸ Принцип – основное, исходное положение какой-либо теории, учения, науки; Руководящее положение, основное правило, установка для какой-либо деятельности. Начало – основа. См.: Словарь русского языка / под. ред. А.П. Евгеньевой. В четырех томах. Т. 2. М., 1986. С. 414; Т. 3. М., 1987. С. 428.

⁹ Краткий этимологический словарь русского языка / под. ред. С.Г. Бархударова. М., 1971. С. 365.

¹⁰ Гражданский процесс: Учебник под ред. М.К. Треушникова. М.: Изд-во «Юриспруденция», 2001. С. 25-47; Фурсов Д.А. Предмет, система и основные принципы арбитражно-процессуального права (проблемы теории и практики). М.: Инфра-М, 1999. С. 29-45; Гуткин И.М. Принципы советского уголовного процесса // В кн.: Советский уголовный процесс. М., 1982. С. 49-51; Чеканов В.Я. Принципы (Основные начала) советского уголовного процесса // В кн.: Советский уголовный процесс. Саратов, 1986. С. 68-70.

лекое от повседневной деятельности адвокатского сообщества. Ведь принципы адвокатуры - это положения, которые определяют ее природу, а главное социальную сущность, назначение. Они не стоят где-то над практической деятельностью по оказанию квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам, а реализуются непосредственно в этой деятельности, выражая в обобщенном виде её надлежащие направление и правовую суть. Определившись с базовым понятием – принципом адвокатуры, - перейдем к анализу системы принципов адвокатуры.

Согласно ч. 2 ст. 3 Закона об адвокатуре профессиональное сообщество адвокатов осуществляет свою деятельность, руководствуясь следующими принципами: законность, независимость, самоуправление, корпоративность и равноправие адвокатов.

Обращаясь к принципу законности, нельзя не отметить его определяющую роль в системе принципов адвокатуры, поскольку именно он выступает в качестве принципа всех принципов, предполагает точное и неуклонное соблюдение правовых норм всеми адвокатами. Как представляется, общий смысл принципа законности заключен в ст. 4 Закона об адвокатуре, где сказано, что законодательство об адвокатской деятельности и адвокатуре основывается на Конституции РФ и состоит из этого Федерального закона, других федеральных законов, принимаемых в соответствии с федеральными законами нормативных правовых актов Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти, регулирующих указанную деятельность, а также из принимаемых в пределах полномочий, установленных настоящим Федеральным законом, законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации. Данный принцип по своей правовой природе является конституционным (общеправовым), поскольку пронизывает все сферы общественно-политической жизнедеятельности граждан и должностных лиц. Он предполагает корреспонденцию взаимоотношений, складывающихся между отдельно рассматриваемой личностью и адвокатом с одной стороны, адвокатурой и государством с другой стороны.¹¹ В силу чего, государство, как основной политический институт власти не вправе вмешиваться, иначе, как в установленном законом порядке, в адвокатскую деятельность, а равно препятствовать ее осуществлению. Не случайно п. 1 ч. 4 ст. 6 Закона об адвокатуре устанавливает категоричный запрет адвокату принимать поручение на защиту в случае, если оно имеет заведомо незаконный характер. Кроме того, ч. 1 ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката гласит о том, что закон и нравственность в профессии адвоката выше воли доверителя. Никакие пожелания, просьбы или требования доверителя, направленные к несоблюдению закона или нарушению правил, не могут быть исполнены адвокатом. Все «это означает, что адвокат

призван защищать подлинные (а не мнимые) права лица, не любые его интересы, а только законные. Средства и методы должны быть основаны на законе. Адвокат не вправе в интересах клиента представлять правоохранительным органам подложные документы, сфальсифицированные доказательства, воздействовать на свидетелей и потерпевших, дабы склонить их к отступлению от правды и даче ложных показаний»¹². Принцип законности является гарантом, средством, обеспечивающим реализацию всех последующих закрепленных в Законе об адвокатуре основополагающих начал, в том числе, принципа независимости.

Принцип независимости буквально «выстрадан» временем, самой историей становления и развития отечественной адвокатуры, поскольку на протяжении долгих лет советского и отчасти постсоветского периода, как никогда ярко прослеживалось намерение адвокатского сообщества приобрести признанную и законодательно утвержденную самостоятельность. Независимость адвокатуры один из специфичных и одновременно обязательных признаков, характеризующих адвокатуру, наряду с признанием адвокатов сведущими лицами в рамках профессионального сообщества, куда никто более не имеет права входить, включая помощников и стажеров адвоката. Суверенитет адвокатов напрямую связан с признанием адвокатуры РФ в качестве института гражданского общества, который не входит в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления, а главное представляет собой совокупность общественных отношений, относительно независимую от государства, участники которых взаимодействуют между собой как суверенные личности, наделенные особым статусом, определяющим их назначение в государстве. Независимость адвокатуры обеспечивается специальной статьей 18 Закона об адвокатуре, согласно которой вмешательство в адвокатскую деятельность, осуществляемую в соответствии с законодательством, либо препятствование этой деятельности каким бы то ни было образом запрещаются. Адвокат не может быть привлечен к какой-либо ответственности (в том числе после приостановления или прекращения статуса адвоката) за выраженное им при осуществлении адвокатской деятельности мнение, если только вступившим в законную силу приговором суда не будет установлена виновность адвоката в преступном действии (бездействии). Вместе с тем, указанные ограничения не распространяются на гражданско-правовую ответственность адвоката перед доверителем, что, безусловно, является справедливым и обеспечивает дисциплину профессиональной деятельности. Истребование от адвокатов, а также от работников адвокатских образований, адвокатских палат или Федеральной палаты адвокатов сведений, связанных с оказанием юридической помощи по конкретным делам, не допускается. Адвокат, члены его семьи и их имущество находятся под защитой государства. Органы внутренних дел обя-

¹¹ Статья 15 Конституции РФ. Адвокаты должны руководствоваться законом и выполнять только правомерные требования органов государственной власти и их должностных лиц.

¹² Адвокатура в России: учебник / коллектив авторов; под общей редакцией М.Б. Смоленского. М.: КНОРУС, 2011. С. 28.

заны принимать необходимые меры по обеспечению безопасности адвоката, членов его семьи, сохранности принадлежащего им имущества. Уголовное преследование адвоката осуществляется с соблюдением гарантий адвокату, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством. Следует отметить тот факт, что действительная реализация перечисленных положений вызывает ряд трудностей, однако, в целом законодатель верно определил границы автономии адвокатуры. На сегодняшний день, как нам представляется, следует констатировать не абсолютную, а относительную независимость адвокатуры со стороны государства в лице его органов. Примерами тому, являются отдельные положения Закона об адвокатуре, среди них: оплата профессиональной деятельности адвокатов, оказывающих юридическую помощь гражданам РФ бесплатно (ч. 3 ст. 3 Закона об адвокатуре), а равно действующих по назначению органов дознания и органов предварительного следствия, суда; участие в работе квалификационной комиссии адвокатской палаты субъекта РФ судей, представителей территориальных органов юстиции, законодательных (представительных) органов государственной власти субъекта РФ (ст. 33 Закона об адвокатуре); утверждение формы удостоверения адвоката и формы ордера, а также форм реестров адвокатов Министерством юстиции РФ и его территориальными органами; утверждение порядка исключительного ведения реестров адвокатов субъектов РФ и выдачи им удостоверений, а также федерального реестра адвокатов территориальными органами юстиции субъектов РФ и Министерством юстиции РФ (ч. 1 ст. 15 Закона об адвокатуре); направление органами исполнительной власти субъектов РФ представлений о создании юридических консультаций (ч. 1 ст. 24 Закона об адвокатуре) и т.д. Перечисленные положения не должны свидетельствовать о зависимом положении адвокатуры, хотя бы потому, что абсолютной независимости нет и быть не может в системе администрирования любого демократического государства, а вопросы взаимодействия и разумного регулирования институтов гражданского общества и государства необходимы, ибо способствуют поступательному, динамичному развитию взаимоотношений заинтересованного круга участников и их законопослушного поведения.

В основе любого поведения должны лежать правила, определяющие характер и смысл действий. Есть данные правила и в адвокатуре. Примечательно то, что сами правила (основы) содержатся в Законе об адвокатуре, который подразумевает самостоятельное определение адвокатом направлений своей деятельности, выбор и создание форм адвокатских образований и органов адвокатского управления независимо от государства, что в совокупности представляет собой содержание принципа самоуправления адвокатуры. По нашему мнению, названный принцип следует понимать в узком и широком смысле. При чем, в узком смысле он означает возможность возникновения, изменения и прекра-

щения управленческой деятельности в соответствующей форме адвокатского образования или адвокатской палате субъекта РФ, а в широком в Федеральной палате адвокатов. Типичными примерами, свидетельствующими о реализации управленческой деятельности являются решения принятые руководителями соответствующих форм адвокатских образований, адвокатских палат субъектов РФ и Федеральной палаты, исполнение которых является обязательным для адвокатов¹³. Самоуправление в деятельности адвокатских образований обеспечивается признанием адвокатуры некоммерческой, негосударственной организацией. В силу чего, ряд авторов считают, что включение в квалификационную комиссию (орган, осуществляющий отбор претендентов на получение статуса адвоката, а равно рассматривающий дисциплинарные проступки адвокатов) представителей судов и органов исполнительной власти по квотам, установленным Законом об адвокатуре, негативно влияет на независимость и самоуправление¹⁴. С чем мы позволим себе не согласиться, по меньшей мере, по причине двух оснований. Первое является формальным и свидетельствует, руководствуясь ст. 33 Закона об адвокатуре о том, что численный состав членов квалификационной комиссии, не имеющих статус адвоката меньшинство, что фактически исключает возможность злоупотребления и влияния на принятие заведомо выгодного для них решения названным органом адвокатской палаты субъекта РФ. Второе основание сводится к необходимости обеспечения дисциплины и надлежащего функционирования квалификационной комиссии. Так как, наличие в ней представителей власти снижает риск наступления «абсолютизма» взаимоотношений. Далекое не случайно, в состав практически всех органов государственной власти или их структурные подразделения, входят представители общественности, почему обратная схема представительства не имеет права на существование? Как мы полагаем, она более чем оправдана, поскольку выступает индикатором взаимоотношений власти и гражданского общества, определяя свою превентивную направленность.

Адвокатура не мыслима без общности интересов, ибо последние представляют собой содержание принципа корпоративности. Именно поэтому, корпоративное начало предполагает особую процедуру формирования профессионального сообщества лиц призванных защищать права и свободы своих доверителей, а так же обеспечивать им доступ к правосудию. Раскрывая корпоративность, нельзя оставлять в стороне институт помощников, а в особенности стажеров адвокатов, будущих членов объединения лиц наделенных особым статусом. Примечательно то, что, не смотря на многообразие форм адвокатских образований, дух корпоративности более всего проявляется в адвокатском бюро. Так, адвокаты, учредившие адвокатское бюро, заключают между собой партнерский договор в простой письменной форме, согласно

¹³ Статьи 20-24, ч. 6 ст. 31, ч. 6 ст. 37 Закона об адвокатуре.

¹⁴ Питулько К.В., Коряковцев В.В. Постатейный комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». СПб.: Изд. дом «Питер», 2002. С. 29.

которому обязуются соединить свои усилия для оказания юридической помощи от имени всех партнеров. Ведение общих дел адвокатского бюро осуществляется управляющим партнером, если иное не установлено партнерским договором. Соглашение об оказании юридической помощи с доверителем заключается управляющим партнером или иным партнером от имени всех партнеров на основании выданных ими доверенностей. В доверенностях указываются все ограничения компетенции партнера, заключающего соглашения и сделки с доверителями и третьими лицами. Указанные ограничения доводятся до сведения доверителей и третьих лиц. Корпоративность отношений прослеживается даже в особенностях прекращения партнерского договора. Не акцентируя внимания на основаниях прекращения партнерского договора, отметим тот факт, что с момента прекращения партнерского договора его участники несут солидарную ответственность по неисполненным общим обязательствам в отношении доверителей и третьих лиц, а при выходе из партнерского договора одного из партнеров он обязан передать управляющему партнеру производства по всем делам, по которым оказывал квалифицированную юридическую помощь. Кроме того, адвокат, вышедший из партнерского договора, отвечает перед доверителями и третьими лицами по общим обязательствам, возникшим в период его участия в партнерском договоре¹⁵. Приведенный пример, отнюдь не умаляет других адвокатов в следовании корпоративным правилам, хотя бы потому, что с одной стороны Закон об адвокатуре в статьях 22 и 23 предусматривает возможность преобразования адвокатского бюро в коллегии адвокатов и наоборот, а с другой, адвокаты, учредившие адвокатские кабинеты, не лишены возможности взаимодействия с членами других форм адвокатских образований, исходя из принципа равноправия.

Равноправие адвокатов исключает существование привилегий и сроков давности в адвокатуре. Вот почему при приобретении статуса ко всем претендентам предъявляются одинаковые требования, а лица, которые являются адвокатами, обладают равными правами, обязанностями, гарантиями независимости и ответственностью¹⁶. Особенным образом следует отметить то, что залогом соблюдения и реализации прав адвокатом является с одной стороны конкурентная среда адвокатского общества, а с другой корреспондирующие им обязанности, а главное возможность привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности в установленном порядке¹⁷.

Примечательно то, что Закон об адвокатуре закрепляет только пять принципов, однако целый ряд авторов называют гораздо больший их численный состав, добавляя к уже нам известным, такие как добровольность вступления в ряды адвокатуры, гуманизм, территориальность, соблюдение нравственных начал профессии или адвокатской этики, коллегиальность в адвокатуре¹⁸. После чего, задаешься вопросом о том, чем обусловлено данное расширительное толкование ст. 3 Закона об адвокатуре, а главное насколько оно оправдано? Мы полагаем, что авторы при определении видового многообразия основополагающих начал руководствовались не только Законом об адвокатуре, но и кодексом профессиональной этики адвокатов. Обращаясь к разделу 1 кодекса профессиональной этики адвоката «Принципы и нормы профессионального поведения адвоката», можно смело заявить о возможном анализе закрепленных в нем начал, однако, всегда следует помнить о том, что кодекс профессиональной этики адвокатов не является нормативно-правовым актом, поскольку принят в отличие от самого Закона об адвокатуре Всероссийским съездом Федеральной палаты адвокатов. Вместе с тем, мы считаем возможным, признать императивность содержащихся в нем принципов, хотя бы потому, что сам кодекс профессиональной этики является общеобязательным для исполнения всеми без исключения адвокатами¹⁹.

Рассмотрев закрепленные в Законе об адвокатуре принципы, самое время задаться вопросом возможности их классификации и юридическом значении. Говоря о значении отдельных принципов, как мы полагаем, необходимо, прежде всего, учитывать их действие в рамках целостной системы принципов адвокатуры, где они взаимообусловлены и тесно связаны. Поэтому значение каждого из принципов адвокатуры в независимости от существующих подходов к их классификации определяется не только его сущностью, собственным содержанием, формой и пределами действия, но и функционированием всей системы²⁰.

Не вдаваясь в детальный анализ вопроса целесообразности классификации принципов адвокатуры, считаем, что в Законе об адвокатуре и соответственно кодексе профессиональной этики адвоката представлены общеправовые и специальные (специфические) принципы, анализ которых не представляет сложности, где подчеркивается их особое положение, отражающее внутреннее содержание отечественной адвокатуры и демократические целеустремления государства, объединяющим началом которых служит назначение адвокатуры, в котором, как мы полагаем, подчеркивается стратегическая, целевая

¹⁵ Статья 33 Закона об адвокатуре.

¹⁶ Ч. 5-6 ст. 2 Закона об адвокатуре применительно к адвокатам иностранных государств.

¹⁷ Раздел 2 кодекса профессиональной этики адвоката.

¹⁸ Адвокатура в России: учебник / коллектив авторов; под общей редакцией М.Б. Смоленского. М.: КНОРУС, 2011. С. 28; Стешенко Л.А., Шамба Т.М. Адвокатура в Российской Федерации: Учебник для вузов. М.: Издательство НОРМА, 2001. С. 51-55, 79-116; Плетнев В.Ю. Адвокатская деятельность: Учебно-практическое пособие / под общ. ред. В.Н. Буробина. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: «ИКФ «ЭКМОС», 2003. С. 63 и др.

¹⁹ Ст.7 Закона об адвокатуре.

²⁰ Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. М., 1978. С. 150.

значимость всех принципов и их концептуальная основа приоритета прав личности²¹. Вместе с тем, в отличие от авторов склонных к дифференциации принципов, полагаем верным, все правила зафиксированные в кодексе профессиональной этики адвоката унифицированно именовать как принцип нравственности, который предполагает надлежащее поведение адвоката и обязывает его постоянно совершенствовать свои знания, повышать уровень профессионализма, соблюдать деловую репутацию и т.д.. Именно своеобразии принципа нравственности, позволяет его признать в качестве специального основополагающего начала, характеризующего адвокатскую деятельность, не соблюдение которого, как и любого другого, неизбежно повлечет за собой предусмотренную отечественным законодательством ответственность.

На основе представленного анализа основополагающих начал организации и деятельности адвокатуры РФ можно сделать следующие выводы:

1. Закон об адвокатуре в ст. 3 исключил исторически сформированную двойственность функционирования в действующем законодательстве адвокатского сообщества норм-принципов и идей-принципов, что предопределило эффективность регулирования адвокатской деятельности.

2. Необходимо выделить следующие черты, характеризующие понятие принцип: целесообразность, логичность, устойчивость и исключительность обеспечения защиты прав и свобод личности в адвокатской деятельности.

3. Принципы адвокатуры - это закрепленные в правовых нормах основополагающие начала, требования, определяющие направления деятельности адвокатов, обеспечивая при этом эффективную защиту прав, свобод и законных интересов личности.

4. Нет оснований законодательно закреплять понятие принцип адвокатуры.

5. Руководствуясь Законом об адвокатуре, кодексом профессиональной этики адвоката, закрепленные в них принципы можно классифицировать как общеправовые и специальные.

6. Полагаем оправданным, все правила зафиксированные в кодексе профессиональной этики адвоката унифицированно именовать как принцип нравственности.

7. Значение каждого из принципов адвокатуры в независимости от критериев их классификации определяется не только их сущностью, собственным содержанием, формой и пределами действия, но и функционированием всей системы принципов.

Библиографический список

1. Адвокатура в России: учебник / коллектив авторов; под общей редакцией М.Б. Смоленского. – М.: КНОРУС, 2011. – 312 с.
2. Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. – М., 1982. – 359 с.
3. Баландин В.Н. Принципы юридического процесса: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1998. – 16 с.
4. Гражданский процесс: Учебник под ред. М.К. Треушниковой. – М.: Изд-во «Юриспруденция», 2001. – 784 с.
5. Гуткин И.М. Принципы советского уголовного процесса // В кн.: Советский уголовный процесс. – М., 1982. – 319 с.
6. Краткий этимологический словарь русского языка / под ред. С.Г. Бархударова. – М., 1971. – 542 с.
7. Питулько К.В., Коряковцев В.В. Постатейный комментарий к Федеральному закону «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». – СПб.: Изд. дом «Питер», 2002.
8. Плетнев В.Ю. Адвокатская деятельность: Учебно-практическое пособие / под общ. ред. В.Н. Бурбина. Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: «ИКФ «ЭКМОС», 2003. – 624 с.
9. Резепкин А.М. История становления и развития российской адвокатуры // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. – Вып. 22. – Оренбург, 2014. – С. 82-88.
10. Резепкин А.М. Назначение российской адвокатуры: история и современность // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. – Вып. 19. – Оренбург, 2014. – С. 23-26.
11. Словарь русского языка / под ред. А.П. Евгеньевой. В четырех томах. Т. 2. – М., 1986; Т. 3. – М., 1987.
12. Шестенко Л.А., Шамба Т.М. Адвокатура в Российской Федерации: Учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА, 2001. – 528 с.
13. Фаткуллин Ф.Н. Проблемы теории государства и права. – Казань, 1987. – 336 с.
14. Фурсов Д.А. Предмет, система и основные принципы арбитражно-процессуального права (проблемы теории и практики). – М.: Инфра-М, 1999. – 379 с.
15. Чеканов В.Я. Принципы (Основные начала) советского уголовного процесса // В кн.: Советский уголовный процесс. – Саратов, 1986. – 192 с.
16. Явич Л.С. Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы. – М., 1978. – 224 с.

Рецензент: Шамардин А.А., доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

²¹ Резепкин А.М. Назначение российской адвокатуры: история и современность // Труды Оренбургского института (филиала) МГЮА. Вып. 19. Оренбург, 2014. С. 23-26.

РУДИ АРПИНЕ АРШАКОВНА

аспирант Сургутского государственного университета, 628412, Ханты-Мансийский автономный округ - Югра, г. Сургут, проспект Ленина, 1;
atoyan_sng@mail.ru

ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ОТДЕЛЬНЫХ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ МОШЕННИЧЕСТВА, СВЯЗАННОГО С ПОЛУЧЕНИЕМ ВЫПЛАТ

RUDI ARPINE ARSHAKOVNA

graduate Surgut state University, 628412, Khanty Mansiysk Autonomous Okrug Ugra, the city of Surgut, Lenin prospect, 1; atoyan_sng@mail.ru

SPECIFICS OF INDIVIDUAL INVESTIGATIVE ACTIONS IN THE INVESTIGATION OF FRAUD RELATED TO THE RECEIPT OF PAYMENTS

Аннотация: В статье рассматриваются некоторые особенности производства отдельных следственных действий при расследовании мошенничества, связанного с получением выплат. Автором статьи проанализированы некоторые вопросы, связанные с производством допроса подозреваемого, производства выемки документов, а также допроса свидетелей, которые осуществляются при производстве по уголовным делам.

Ключевые слова: мошенничество, производства следственных действий, допрос, выемка, социальные выплаты, тактические приемы, следователь, дознаватель, свидетель, подозреваемый.

Review. This article discusses some of the features of production of certain investigatory actions at investigation of fraud related to the receipt of payments. The author of the article analyzes some of the issues associated with the production of the suspect's interrogation, seizure of production documents and questioning witnesses that are carried out with criminal proceedings.

Keywords: cheating, investigative actions, interrogation, seizure, social benefits, tactics, investigator, witness, suspect.

Эффективность расследования мошенничества, связанных с получением выплат, обусловлена правильным выбором следователем (дознавателем) тактики производства следственных и иных процессуальных действий, поскольку, по справедливому замечанию А.А. Южина, данное преступление отличается исключительным многообразием, адаптивностью, динамизмом и способностью к его модернизации¹.

Результативность использования тактических приемов при производстве следственных действий определяется наличием исходной информации на определенный момент расследования преступления.

Анализ материалов уголовных дел показал, что особенностями обладает тактика производства допроса подозреваемого, свидетеля и выемки². Считаем необходимым акцентировать внимание на некоторых следственных действиях.

Такое следственное действие, как допрос подозреваемого, проводится в соответствии требова-

ниями положений ст. ст. 187-190 УПК РФ и является одним наиболее сложных.

Результаты проведенного опроса следователей и дознавателей, которые осуществляли производство по уголовным делам данной категории, показали, что в 57 % случаев они испытывали трудности, связанные, в частности, с отсутствием достаточных знаний о понятии и формах выплат (пособие, компенсация, субсидия и иные социальные выплаты), установленных законами и иными нормативно-правовыми актами.

При производстве этого следственного действия следователь, дознаватель должен свободно ориентироваться в положениях нормативных правовых актов, регулирующих отношения, складывающиеся в сфере социального обеспечения, и при необходимости своевременно обратиться за консультацией к специалистам в этой области знаний.

Как представляется, допрос является средством получения сведений, которые необходимы для

¹ Южин А.А. Мошенничество и его виды в российском уголовном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. М., 2016. С. 3.

² Практика показывает, что перечисленные следственные действия проводятся на всех этапах расследования и имеют незначительные тактические особенности.

установления обстоятельств совершенного преступления. О значительной роли допроса подозреваемого свидетелями являются данные опроса следователей, дознавателей, которые в 64 % случаев пояснили, что именно в ходе производства данного следственного действия получают большой объем информации о способах совершения указанных преступлений, соучастниках.

Следует также отметить, что сущность допроса подозреваемого по данным преступлениям составляют процессуальные, тактические и психологические приемы его производства, обусловленные индивидуальными свойствами допрашиваемого, уровнем его интеллектуального развития, занимаемой должности, родом деятельности и т.п. В связи этим следователь, дознаватель должен профессионально применять тактические приемы с целью получения правдивых показаний.

При грамотном использовании таких приемов в ходе допроса подозреваемого устанавливаются: когда, при каких обстоятельствах, кем были изготовлены документы, содержащие заведомо ложные (недостоверные) сведения, при каких обстоятельствах, у какого лица, в какое время такие документы были приобретены (если они изготовлены не виновным лицом), передавалось ли вознаграждение за изготовление поддельных документов, кому именно, в какое время, полностью или частично были подделаны документы, предоставляющие право на получение социальных выплат, какая информация в документе была недостоверной (при частичной подделке), в какое время документы были предъявлены сотруднику исполнительного органа власти, учреждения, организации (их территориальных подразделений), с какого момента и на какой период времени было назначено производство выплат, условия и порядок их осуществления, имелись ли основания для прекращения выплат, наличным или безналичным способом выплачивались денежные средства, на какие цели были израсходованы и другие.

Поскольку мошенничество при получении выплат осуществляется путем внесения недостоверных, заведомо ложных сведений в документы, а также путем их полной фальсификации с использованием поддельных штампов и печатей, возникает необходимость в производстве выемки документов.

Выемка – процессуальное действие, содержанием которого является изъятие у граждан и организаций определенных предметов и документов, вероятно, имеющих доказательственное значение для расследования, а также ценностей и имущества в обеспечение гражданского иска и (или) возможной конфискации.

Проведение выемок, особенно в начале расследования мошенничеств, связанных с выплатами, ли-

шает преступников возможности скрыть материальные объекты, имеющие доказательственное значение по делу. Поэтому сразу после возбуждения дела о совершении такого преступления, следователю, дознавателю необходимо принять соответствующее решение, оформить его, и производить выемку безотлагательно.

Как правило, по уголовным делам, возбужденным по ст. 159.2 УК РФ, (в зависимости от способа совершения преступления) требуется получение:

документов и сведений, предусмотренных законами и иными нормативными правовыми актами для назначения и выплаты пособий, компенсаций, субсидий и иных социальных выплат: копии свидетельства о рождении или само свидетельство, если оно является поддельным, копии паспорта гражданина Российской Федерации, копии трудовой книжки; справки с места жительства, с места работы, справки о доходах, справки о состоянии здоровья, копии диплома об образовании, о профессиональной переподготовке, копии свидетельства об обучении, документов на получение пенсии, субсидии на оплату жилого помещения и коммунальных услуг³, справки из медицинского учреждения и т.д.

Так, например гр. Ф., имея умысел на хищение бюджетных средств, выделяемых в виде ежемесячного пособия по уходу за ребенком до 1,5 лет и единовременного пособия при рождении ребенка в соответствии Федеральным законом от 19.05.1995 № 81-ФЗ «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» и другими нормативными актами, ежемесячного пособия на ребенка одинокой матери, ежегодной денежной выплаты многодетным семьям, из корыстных побуждений, осознавая общественную опасность своих действий, возможность наступления общественно опасных последствий в виде причинения имущественного вреда, желая этого, обратилась к сотрудникам Управления социальной защиты населения министерства труда и социального развития с заявлением о назначении выше указанных пособий и выплат, предоставив заведомо подложные свидетельства о рождении ребенка А., Б., С., К. Полученные на основании недостоверных сведений о рождении ею указанных детей, предоставленных гр. Ф., в отдел ЗАГСа, подтверждая впоследствии свое право на получение указанных пособий и выплат, назначаемых при рождении на детей путем подачи аналогичных заявлений из бюджета Российской Федерации необоснованно получила пособия в размере 193 413 рублей 26 копеек и пособие в размере 69 042 рубля⁴.

документов или сведений о фактах, влекущих прекращение выплат, например, справку о доходах, о признании гражданина занятым по основаниям, предусмотренным ст. 2 Закона РФ «О занятости населения в Российской Федерации», о наступлении опре-

³ Постановление Правительства РФ от 14.12.2005 № 761 (ред. от 16.03.2013) «О предоставлении субсидий на оплату жилого помещения и коммунальных услуг» // Собрание законодательства РФ. 2005. № 51. Ст. 5547.

⁴ Приговор Красноармейского районного суда Краснодарского края от 21 сентября 2016 г. по уголовному делу № 1-264/2016. URL: <http://www.gcourts.ru> (дата обращения: 12.02.2017).

деленного события, возраста, об улучшении материального положения, состояния здоровья и т.п.;

документов, содержащих заведомо ложные (недостоверные) сведения или являющихся полностью поддельными по форме и содержанию. Для привлечения лица к уголовной ответственности не имеет значение, использовался ли интеллектуальный подлог (документ имеет все необходимые реквизиты, по форме правилен, но изложенные в нем данные не соответствуют действительности) или материальный подлог (в подлинный документ внесены изменения путем подчистки, травления, замены фотографии, листов, дописки подлинного текста и другие);

бланков организаций (медицинских учреждений, центра занятости населения, органов социального обеспечения, отделов записи актов гражданского состояния и т.п. (при необходимости их сравнения с аналогичными документами, изъятыми у лица, подозреваемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 159.2 УК РФ);

справок по счетам и вкладам подозреваемого лица о поступлении и движении денежных средств по банковскому счету, учитывая безналичный характер перечисления денежных средств социального характера;

Следует иметь в виду, что в соответствии со п.п. 7 п. 2 ст. 29, п. 3 ст. 183 УПК РФ выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну (в том числе, банковскую, налоговую), предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, а также вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард, производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ.

Перечень документов, выемка которых необходима по уголовному делу, а также запросов, направляемых в различные инстанции, определяется в зависимости от способа совершения преступления, вида выплат, которые гражданин незаконно получал, требований, изложенных в нормативных правовых актах, регулирующих основания и порядок производства выплат.

Приступая к осуществлению данного следственного действия, следователь, дознаватель должен знать, в каком помещении хранятся интересующие следствие документы, и у кого они находятся. После объявления о производстве выемки лицу, у которого она производится, предлагается добровольно выдать подлежащие изъятию документы. Если лицо, у которого хранятся требуемые документы, отказывается это сделать добровольно, то выемка производится принудительно. Следователь, дознаватель при производстве выемки должен быть готов в случае необходимости (если, например, искомый документ спрятан) к тому, чтобы произвести обыск, задачей которого также является отыскание и изъятие необходимых документов.

Важным источником доказательств при рас-

следовании мошенничества при получении выплат являются показания свидетелей.

Перед допросом изучаются нормативные правовые акты, регламентирующие основания и порядок выплаты пособий, компенсаций, субсидий и иных денежных средств социального характера, при необходимости проводятся консультации с соответствующими специалистами.

В зависимости от способа совершения преступления, вида социальной выплаты, перечня документов, требуемых для ее назначения, круга заведомо ложных сведений, внесенных в них, в качестве свидетелей могут допрашиваться:

руководители и сотрудники исполнительных органов власти, организаций и учреждений, в обязанности которых входит назначение социальных выплат. При их допросе устанавливаются основания, порядок и условия производства выплат, законодательные и нормативные - правовые акты, устанавливающие и регламентирующие выплату пособий, компенсаций, субсидий, обстоятельства, при которых выплаты были назначены подозреваемому, какие документы были им предъявлены, в течение какого срока или до наступления каких событий должны были производиться, каковы основания прекращения выплат, при каких обстоятельствах выявлена незаконность начисления компенсаций, субсидий, пособий и иных выплат и другие вопросы.

руководители и сотрудники организаций, которые выдавали (или от имени которых были выданы, составлены) документы, справки, необходимые для получения компенсаций, пособий, субсидий (например, работники медицинских учреждений, ремонтно-эксплуатационных управлений, отделов записи актов гражданского состояния, отделов социального обеспечения и т.п.). При их допросе выясняются следующие вопросы: на каком основании, кому именно, для предоставления в какие организации, в какое время были выданы документы (справки), подлинность бланков, их реквизитов, печати, штампа, подписей, текста и другие.

Родственники, соседи, знакомые, руководители и сотрудники организаций, в которых подозреваемый работал по трудовому договору или на иных условиях и другие лица об обстоятельствах известных им по факту совершения подозреваемым преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 159.2 УК РФ.

Необходимо обратить внимание на то, что рассмотренные нами следственные действия являются эффективным средством криминалистического обеспечения расследования данных преступлений, а также инструментом уголовного судопроизводства и должны обеспечивать достижение его цели и назначения (ст. 6 УПК РФ), могут проводиться как на первоначальном, так и на последующем или заключительном этапах расследования.

Данные следственные действия преимущественно носят поисковую и познавательную направленность, а также связаны с проверкой версий, выдвигаемых при сложившейся той или иной следственной ситуации.

Библиографический список

1. Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. Право социального обеспечения России: Учебник. 2-е изд. – М., 2002. – 560 с.
2. Петросян Е.М. Организационно-методические вопросы первоначального этапа расследования налоговых мошенничеств: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. – Краснодар, 2015. – 210 с.
3. Южин А.А. Мошенничество и его виды в российском уголовном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 2016. – 35 с.

Рецензент: Букаев Н.М., профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., профессор.

ТИСЕН ОЛЬГА НИКОЛАЕВНА

кандидат юридических наук, старший прокурор управления по надзору за федеральной безопасностью, межнациональным отношениям, противодействию экстремизму и терроризму Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 125009, Москва, ул. Большая Дмитровка, 15А, Olga-tisen@yandex.ru

СОКРАЩЕННЫЕ ПОРЯДКИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА И МОДЕЛИ СОТРУДНИЧЕСТВА С ОБВИНЯЕМЫМ В ГОСУДАРСТВАХ ПОСТСОВЕТСКОГО ПРОСТРАНСТВА

TISEN OLGA NIKOLAEVNA

candidate of legal sciences, senior prosecutor of the department of supervision over national security of the General prosecutors office of the Russian Federation, 125009, Moscow, Bolshaya Dmitrovka Street, 15A, Olga-tisen@yandex.ru

SUMMARY CRIMINAL PROCEDURE AND FORMS OF COOPERATION WITH ACCUSED IN POST-SOVIET STATES

Аннотация. Автор обращается к исследованию упрощенных процедур и форм сотрудничества с обвиняемыми в странах постсоветского пространства. На основе проведенного анализа автор выделяет отличительные черты российского института досудебного соглашения о сотрудничестве со следствием от зарубежных аналогов.

Ключевые слова: упрощенные формы уголовного судопроизводства, особый порядок судебного разбирательства, досудебное соглашение о сотрудничестве.

Review. The author examines summary procedures and forms of cooperation with accused in the former USSR countries. The author focuses on the differences between the Russian institute of pre-trial cooperation agreement and foreign practices.

Key words: summary procedure, special order of the trial, pre-trial cooperation agreement.

При разработке института досудебного соглашения о сотрудничестве, как и особого порядка судебного разбирательства, законодателем принимался во внимание опыт использования сходных моделей в других странах мира.

Наиболее распространены упрощенные модели отправления правосудия в странах англо-саксонской системы права. Государства континентальной Европы демонстрируют более осторожный подход к использованию различного рода сделок с привлеченными к уголовной ответственности¹.

Для континентальных моделей упрощенного судопроизводства характерно отсутствие возможности компромисса в вопросах виновности. Границы соглашений между сторонами обвинения и защиты лежат в плоскости процедурного характера.

Уголовно-процессуальное законодательство государств постсоветского пространства имеет много общего с нормами права современной России. В большей степени это относится к странам СНГ, многие из

которых копируют общее содержание российский правовых институтов после их апробации в нашей стране.

Уголовно-процессуальное законодательство современных Латвии, Литвы, Эстонии и Молдовы, построенное на элементах континентальной системы права, значительно отличается от российского.

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова предусматривает возможность заключения соглашения о признании вины². Субъекту такой сделки назначается менее суровое наказание за содеянное, что прямо закреплено в законе. Допустимость применения сделки ограничивается категориями преступлений, максимальное наказание за которые не должно превышать 15 лет лишения свободы³. Закон запрещает суду участвовать в достижении договоренности между сторонами. Кроме того, согласно ст. 505 УПК Республики Молдова, заключение такого соглашения возможно с момента предъявления обвинения до окончания судебного следствия.

¹ Континентальную систему права исследователи нередко именуют романо-германской // Рене Д., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. М., 1996. С. 21.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова от 14.03.2003 // Юридический центр Пресс, 2003.

³ Исмаилов Б.И. Теоретические аспекты использования институтов ускоренного порядка рассмотрения дел и «сделок о признании вины» в правоприменительной практике зарубежных государств. URL: <http://portalus.ru> (дата обращения: 22.03.2017).

УПК Эстонии содержит отдельную главу под названием «Упрощенные производства», подразделяющуюся на три раздела: сокращенное, согласительное производство и судебный приказ. Сокращенное производство заключается в рассмотрении судом уголовного дела на основании представленных материалов без допроса свидетелей. В отличие от российского особого порядка судебного разбирательства, эстонское сокращенное производство предусматривает возможность допроса подсудимого по существу предъявленного обвинения. Согласно ст. 236 УПК Эстонии, неявка в судебное заседание потерпевшего и гражданского ответчика не является препятствием для рассмотрения уголовного дела. Кроме того, раздел I главы 9 УПК Эстонии не содержит ни слова о необходимости согласия обвиняемого с предъявленным обвинением в качестве условия применения сокращенного производства⁴.

В отличие от сокращенного, согласительное производство применяется в Эстонии лишь при отсутствии возражений потерпевшего и гражданского ответчика. В случае достижения прокуратурой, подозреваемым (обвиняемым) и его защитником консенсуса относительно квалификации преступления, характера и размера причиненного вреда, начинаются переговоры по поводу вида и размера наказания, о которых впоследствии прокурор будет ходатайствовать перед судом. Затем стороны составляют письменное соглашение, в котором, помимо прочего, указывается вид и размер взаимоприемлемого для прокурора и обвиняемого наказания. После этого уголовное дело вместе с подписанным сторонами соглашением направляется в суд. После оглашения результата договоренностей в судебном заседании суд вправе опросить участников процесса, после чего постановляется обвинительный приговор, принимается решение об отказе в рассмотрении уголовного дела в порядке согласительного производства либо его возвращении⁵ прокурору для составления нового соглашения.

Процедура судебного приказа применяется в Эстонии лишь по уголовным делам о преступлениях, за которые прокурор считает возможным применение в качестве основного наказания денежного взыскания, и, как и в других странах, заключается в постановлении приговора без проведения судебного разбирательства⁶.

В уголовном судопроизводстве Казахстана применяются упрощенные досудебные и судебные производства, а также институт досудебного соглашения о сотрудничестве.

Глава 23.1 УПК Республики Казахстан предусматривает возможность производства предварительного расследования в упрощенном порядке по уго-

ловным делам не только о преступлениях небольшой и средней тяжести, но и в отношении обвиняемых в тяжких преступлениях. Условиями применения главы 23.1 УПК РК являются доказанность факта совершения преступления и причастности к нему конкретного лица, признающего свою вину и не оспаривающего доказательство, а также характер и размер причиненного вреда⁷. Досудебное производство в упрощенном порядке должно быть окончено в течение 10 суток с момента получения сообщения о преступлении и завершается составлением протокола.

Статья 363 УПК Республики Казахстан регламентирует применение сокращенного порядка судебного разбирательства по уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести в случае признания обвиняемым своей вины и полного согласия с заявленными потерпевшим исковыми требованиями⁸. Кроме того, в качестве обязательных условий рассмотрения дела в ускоренной форме законодательство Казахстана предусматривает отсутствие нарушений закона при производстве по уголовному делу и спора о допустимости и относимости имеющихся в материалах дела доказательств, а также отказ сторон от их исследования. В отличие от российского особого порядка судебного разбирательства, при применении сокращенной процедуры судопроизводства в Казахстане допрос подсудимого и потерпевших по делу является обязательным.

В казахском уголовном процессе применяется институт соглашения о сотрудничестве, во многом схожий с российской процедурой, регламентированной главой 40.1 УПК РФ. Статья 612 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан от 04.07.2014 г. распространяет возможность заключения соглашений о сотрудничестве на все категории преступлений. В отличие от российского досудебного соглашения о сотрудничестве, казахский институт применяется не только по уголовным делам, совершенным в соучастии, но и используется в целях раскрытия особо тяжких, экстремистских и террористических преступлений, к которым изъявивший оказать содействие правоохранительным органам субъект не причастен. Соглашение о сотрудничестве в Казахстане может быть заключено, в том числе, с несовершеннолетними.

УПК Украины предусматривает не только упрощенные досудебное и судебное производство, но и различные виды соглашений. Так, согласно ст. 468 УПК Украины, в уголовном производстве могут быть заключены следующие виды сделок:

- 1) соглашение о примирении между потерпевшим и подозреваемым или обвиняемым;
- 2) соглашение между прокурором и подозреваемым или обвиняемым о признании виновности.

⁴ Статьи 233-238 УПК Эстонской Республики от 12.02.2003.

⁵ Статьи 239-251 УПК Эстонской Республики от 12.02.2003.

⁶ Статьи 251-256 УПК Эстонской Республики от 12.02.2003.

⁷ Статья 190.1 УПК Республики Казахстан.

⁸ Хан В.Ю. Новая редакция Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан: анализ нововведений. URL: <http://khanlawyer.kz/?p=681> (дата обращения: 22.03.2017).

Соглашение о признании вины заключается по инициативе прокурора или подозреваемого (обвиняемого) по уголовным делам о проступках, преступлениях небольшой или средней тяжести, а также тяжких преступлениях, в результате которых вред причинен только государственным или общественным интересам. Заключение сделок по уголовным делам о преступлениях, причинивших вред частному лицу, не допускается. Соглашение может быть заключено с момента сообщения лицу о подозрении в совершении проступка (преступления) до удаления суда в совещательную комнату. Использование такой процедуры допускается в Украине как с одним, так и с несколькими обвиняемыми по одному уголовному делу. Материалы в отношении лиц, с которыми заключено соглашение, подлежат выделению в отдельное производство. Если в уголовном судопроизводстве участвует несколько потерпевших от одного преступления, соглашение должно быть заключено с каждым из них.

Статья 470 УПК Украины обязывает прокурора при заключении соглашения о признании вины учитывать следующие обстоятельства:

1) степень и характер содействия подозреваемого или обвиняемого в проведении уголовного судопроизводства в отношении него или других лиц;

2) характер и тяжесть обвинения (подозрения);

3) наличие общественного интереса в обеспечении быстрого досудебного расследования и судебного производства, выявлении большего количества уголовных преступлений;

4) наличие общественного интереса в предупреждении, выявлении или прекращении большего количества уголовных преступлений или других более тяжких уголовных деяний.

Основным отличием украинской сделки о признании виновности от российского института досудебного соглашения о сотрудничестве является ее цель и предмет. Целью досудебного соглашения является раскрытие и расследование преступлений, а предметом – конкретные действия подозреваемого (обвиняемого), направленные на содействие правоохранительным органам в раскрытии и расследовании преступлений, изобличении соучастников, розыск добытого преступным путем имущества. Глава 40.1 УПК РФ, в отличие от УПК Украины, не допускает возможность необоснованного изменения обвинения или частичного отказа от него в обмен на согласие с инкриминируемым. Фактически украинская модель является производной от американской сделки о признании вины.

В соглашении о признании виновности указываются его стороны, формулировка подозрения или обвинения и его правовая квалификация, факт безо-

говорочного признания подозреваемым (обвиняемым) своей вины, обязательства в раскрытии преступления, совершенного другим лицом (если соответствующие договоренности имели место), согласованное наказание и согласие подозреваемого (обвиняемого) на его назначение, последствия невыполнения условий сделки⁹. Таким образом, в отличие от российского института досудебного соглашения о сотрудничестве, украинская сделка о признании виновности предусматривает возможность торга по вопросам наказания за совершенное преступление или вовсе освобождения от него.

Согласно ч. 4 ст. 394 УПК Украины, приговор, постановленный на основании соглашения между прокурором и подозреваемым (обвиняемым) о признании виновности может быть обжалован исключительно по следующим основаниям: назначение судом более строгого наказания, чем предусмотрено в соглашении; вынесение приговора без согласия обвиняемого на назначение определенного наказания; неразъяснение судом последствий заключения сделки.

Статьи 298-301 УПК Украины регламентируют упрощение дознания по уголовным делам о проступках, которое должно быть окончено в течение 25 суток. По истечении указанного срока следователь обязан предоставить прокурору один из следующих документов:

1) проект решения о закрытии уголовного производства;

2) проект ходатайства об освобождении лица от уголовной ответственности;

3) обвинительный акт, ходатайство о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера;

4) ходатайство о продлении срока расследования.

Ст. 381 УПК Украины описывает процедуру рассмотрения дел об уголовных проступках в ускоренном порядке без участия сторон¹⁰. Фактически такой порядок сходен с существовавшим в дореволюционной России и применяемым во многих странах мира до сих пор судебным приказом. Упрощенное производство применяется в Украине при наличии следующих условий:

1. Обвиняемый «беспрекословно признал свою виновность» и не оспаривает установленные досудебным расследованием обстоятельства.

2. Потерпевший и обвиняемый согласны на рассмотрение уголовного дела в их отсутствие.

3. Наличие ходатайства прокурора или следователя о применении упрощенного производства¹¹.

Согласно ч. 1 ст. 382 УПК Украины, в пятидневный срок со дня получения обвинительного акта с ходатайством о его рассмотрении в упрощенном

⁹ Ст. 472 УПК Украины.

¹⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Украины. Киев, 2016.

¹¹ Пушкар П.В. Сделка о признании вины в современном уголовном процессе: Сравнительно-правовое исследование: Дис. ... канд. юрид. наук по специальности 12.00.09 - уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза. Академия адвокатуры Украины. Киев, 2005.

производстве суд должен изучить его и вынести приговор. При необходимости в судебное заседание вызываются стороны. В приговоре указываются установленные органом досудебного расследования обстоятельства, которые не оспариваются участниками судебного производства. Постановленный в упрощенном порядке приговор не может быть обжалован по основаниям рассмотрения уголовного дела без исследования доказательств и участия сторон, а также несогласия с установленными досудебным расследованием обстоятельствами¹².

В Беларуси применяются не только процедуры, сходные с российским сокращенным дознанием и особым порядком судебного разбирательства, но и институт досудебного соглашения о сотрудничестве с идентичным наименованием¹³. Главы 40.1 УПК РФ и 49.1 УПК РБ сходны, как по содержанию, так и по изложению текста. Вместе с тем, следует отметить, что глава 49.1 УПК РБ содержит более детальную регламентацию порядка применения института досудебного соглашения о сотрудничестве, чем нормы российского права. Так, в УПК РБ указано, что в случае поступления ходатайства о заключении досудебного соглашения от обвиняемого в преступлении небольшой или средней тяжести, уголовное дело незамедлительно¹⁴ передается от дознавателя следователю.

Как и в Казахстане, в Беларуси, в отличие от российской модели, институт досудебного соглашения о сотрудничестве применяется, в том числе, в отношении несовершеннолетних. Часть 4 ст. 468.6 УПК РБ прямо предусматривает возможность включения в текст соглашения обязанности сообщения сведений не только о действиях соучастников преступлений, но и содействия в раскрытии деяний, в которых обвиняемый (подозреваемый) непосредственного участия не принимал. Ходатайство о заключении досудебного соглашения от обвиняемого в совершении преступления, наказуемого смертной казнью либо пожизненным лишением свободы, рассматривает Генеральный прокурор РБ или его заместитель. В остальном порядок применения института досудебного соглашения о сотрудничестве в Белоруссии идентичен российскому.

Глава 47 УПК Республики Беларусь под названием «Ускоренное производство» предусматривает проведение сокращенного дознания по уголовным делам об очевидных преступлениях, в совершении которых подозреваемый не отрицает свою вину. При этом все проверочные мероприятия проводятся до возбуждения уголовного дела органом дознания, в течение 10 суток со дня поступления сообщения о преступлении¹⁵. Признав собранные материалы дос-

таточно для возбуждения уголовного дела, орган дознания выносит соответствующее постановление, привлекает лицо в качестве обвиняемого, избирает ему меру пресечения и заканчивает ускоренное производство. Прокурор обязан проверить уголовное дело, производство по которому осуществлялось в порядке ускоренного судопроизводства, в течение 24 часов с момента его поступления. Признав собранные дознавателем материалы достаточными, прокурор выносит постановление, в котором предлагает суду рассмотреть уголовное дело без участия государственного обвинителя и высказывает мнение о мере наказания обвиняемому¹⁶. Такие уголовные дела рассматриваются судом с участием потерпевшего, обвиняемого и гражданского истца в сокращенном порядке с их допросом в судебном заседании. В случае признания обвиняемым своей вины иные доказательства не исследуются. При возникновении спора о виновности в суд вызывается государственный обвинитель, после чего судебное следствие проводится в общем порядке¹⁷.

При отсутствии спора о виновности по уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести УПК Республики Беларусь допускает упрощение судебных процедур, применяемых в случае, если обвиняемый признает свою вину в совершении преступления, что не оспаривается сторонами и не вызывает сомнений у суда. При этом суд обязан разъяснить, что рассмотрение дела в сокращенной форме лишает обвиняемого возможности обжалования приговора по мотиву непричастности к совершению преступления. Если все предусмотренные ст. 326 УПК Республики Беларусь условия соблюдены, суд вправе не проводить полноценное судебное разбирательство, ограничившись допросом подсудимого и исследованием лишь тех доказательств, на которые укажут стороны. Если участники судебного разбирательства не заявляют ходатайства об исследовании доказательств, суд вправе сразу преступить к судебным прениям.

В результате изучения применяемых в зарубежных государствах упрощенных форм уголовного судопроизводства можно сделать вывод, что упрощение процесса вне зависимости от тяжести совершенного преступления допускается законодателями лишь в отношении лиц, содействовавших раскрытию и расследованию преступлений, совершенных другими лицами. Признание вины в собственном преступлении служит основанием для упрощения уголовно-процессуальных процедур лишь при обвинении в преступлениях, имеющих незначительную общественную опасность. Это является общемировой тенденцией.

¹² Ст. 394 УПК Украины.

¹³ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16.07.1999 (с последующими изменениями и дополнениями). Минск, 2016.

¹⁴ Часть 5 ст. 468.6 УПК РБ.

¹⁵ Статьи 452-453 УПК РБ.

¹⁶ Статьи 458 УПК РБ.

¹⁷ Статьи 459 УПК РБ.

Российский институт досудебного соглашения о сотрудничестве не является заимствованным. Вместе с тем, как и во всех странах мира, где используются имеющие аналогичное предназначение процедуры, применение главы 40.1 УПК РФ, прежде всего, опирается на естественное стремление привлеченного к уголовной ответственности выйти из уголовно-правового конфликта с наименьшими потерями. Поскольку разоблачение соучастников преступления, как правило, влечет возникновение угрозы безопасности, привлечение подозреваемого (обвиняемого) к эффективному сотрудничеству возможно лишь посредством существенного смягчения наказания за содеянное в обмен на ценные показания.

Полагаем, что ни одна из применяемых в странах мира упрощенных моделей уголовного судопроизводства в чистом виде не может быть перенесена в российский уголовный процесс. Это обусловлено не только несовершенством зарубежного судопроизводства, но и особенностями российского менталитета,

которому свойственно более трепетное, чем у европейцев и жителей США, отношение к нормам морали и нравственности, стремление к справедливости и неосознанное негативное отношение к различного рода сделкам в сфере правосудия.

Основными отличиями российского института досудебного соглашения о сотрудничестве от зарубежных аналогов являются:

1) применение предусмотренного главой 40.1 УПК РФ порядка лишь по уголовным делам о преступлениях, совершенных в соучастии;

2) запрет на отказ от уголовного преследования либо уменьшение объема предъявленного обвинения в обмен на сотрудничество с правоохранительными органами;

3) необходимость согласия с предъявленным обвинением, а не признания вины, в качестве условия заключения соглашения и его легитимности;

4) законодательный запрет на заключение досудебного соглашения с несовершеннолетними подозреваемыми и обвиняемыми.

Библиографический список

1. Пушкар П.В. Сделка о признании вины в современном уголовном процессе: Сравнительно-правовое исследование: Дис. ... канд. юрид. наук. – Киев: Академия адвокатуры Украины, 2005. – 225 с.
2. Рене Д., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. – М., 1996. – 400 с.

Рецензент: Резепкин А.М., доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н., доцент.

Раздел четвертый

ВОПРОСЫ ТРУДОВОГО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА И ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ЕФИМЦЕВА ТАТЬЯНА ВЛАДИМИРОВНА

*доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой
предпринимательского и природоресурсного права Оренбургского института
(филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50
post@oimsla.edu.ru*

РЕГИОНАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ (НА ПРИМЕРЕ ОРЕНБУРГСКОЙ ОБЛАСТИ)

EFIMTSEVA TATIANA VLADIMIROVNA

*doctor of Law, associate professor, head of the Department of
entrepreneurial and natural-resources law Orenburg Institute (Branch) of
The Kutafin Moscow State Law University (MSLA),
460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50
post@oimlsa.edu.ru*

REGIONAL ASPECTS OF STATE REGULATION OF INNOVATION ACTIVITIES (ON THE EXAMPLE OF ORENBURG REGION)

***Аннотация.** В настоящей статье на основе анализа регионального законодательства раскрываются основные направления государственного регулирования инновационной деятельности, а также обосновывается необходимость уточнения перечня субъектов инновационной деятельности в законодательстве.*

***Ключевые слова:** инновация, инновационная деятельность, субъекты инновационной деятельности, государственное регулирование, государственная поддержка, наука, приоритетные направления развития, науки, технологий и техники.*

***Review.** In this article based on the analysis of regional legislation reveals the basic directions of state regulation of innovation activity, as well as the necessity to clarify the list of subjects of innovation activities in the legislation.*

***Keywords:** innovation, innovation activity, subjects of innovative activity, state regulation, state support, science, priority directions of development of science, technology and engineering.*

Инновационная деятельность представляет собой важнейший фактор конкурентоспособности экономики региона, увеличения уровня жизни населения, обеспечения оборонной, технологической и экономической безопасности. Именно поэтому в настоящее время актуальной является проблема государственного регулирования инноваций на региональном уровне. Эта проблема включает в себя формирование условий эффективной правовой охраны объектов интеллектуальной собственности и созда-

ние механизма, стимулирующего включение инноваций в хозяйственный оборот.

Следует отметить, что в последнее время ситуация в регионах стала изменяться к лучшему. Так, например, в Оренбургской области уровень инновационной активности организаций добывающих, обрабатывающих производств, по производству и распределению электроэнергии, газа и воды в 2015 г. составил 11,6 % от общего числа обследованных организаций. Технологические инновации в 2015 г. осу-

шестью 11,3 % обследованных организаций, организационные инновации - 4,2 маркетинговые инновации - 1,8 %. Объем отгруженных инновационных товаров (работ, услуг) по организациям промышленного производства в 2015 году составил 14545,6 млн. рублей, или 2,3 % от общего объема отгруженных товаров (работ, услуг), что выше уровня 2014 г. на 1,2 процентного пункта. Затраты на технологические инновации по организациям промышленного производства в 2015 г. составили 11018,3 млн. рублей (2014 г. - 5184,4 млн. руб.). В структуре затрат по видам инновационной деятельности в 2015 году значительная доля (82,2 %) приходилась на приобретение машин и оборудования, связанных с внедрением технологических инноваций, 9,0 - на исследование и разработку новых продуктов, услуг и методов их производства, новых производственных процессов, 3,5 % - на инжиниринг. Основным источником финансирования затрат на технологические инновации в 2015 г. являлись собственные средства организаций 48,1 % от общего объема затрат.

Однако, несмотря на положительные тенденции, спрос на инновационную продукцию в Оренбургской области продолжает оставаться низким. И такое положение дел никак не способствует расширению спектра новых видов местной продукции и успешному продвижению их на рынок. Как свидетельствует зарубежный опыт, более высокое качество инноваций достигается при затратах на них свыше восьми процентов от общего объема реализуемой продукции.

Необходимо обратить внимание на то, что общий режим обеспечения правовой охраны интеллектуальной собственности - это сфера действия федерального законодательства. Однако субъекты Федерации также участвуют в деятельности, направленной на формирование условий для создания объектов интеллектуальной собственности и для их использования в интересах региона. В Оренбургской области не разработан специальный закон, направленный на регламентацию отношений в сфере интеллектуальной собственности, но необходимость в нем ощущается. В различных региональных нормативных правовых актах косвенно присутствует правовая составляющая интеллектуальной собственности. Большое значение в формировании условий осуществления инновационной деятельности в нашем регионе имел Закон Оренбургской области от 6 сентября 2002 г. № 210/43-III-ОЗ «О науке и научно-технической политике в Оренбургской области»². Он был разработан в соответствии с Федеральным законом «О науке и государственной научно-технической по-

литике» и определял порядок реализации областной составляющей федеральной государственной научно-технической политики. В рассматриваемом Законе содержались нормы, регламентирующие распределение компетенции Законодательного Собрания, администрации области и органов местного самоуправления.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в Оренбургской области происходит формирование региональной научно-технической политики. Ее составными элементами являются создание нормативно-правовой базы и развитие инфраструктуры в сфере инноваций и науки. Так, в Уставе Оренбургской области³ отмечается, что Правительство области разрабатывает и утверждает стратегию социально-экономического развития Оренбургской области, обеспечивает ее выполнение; утверждает государственные программы Оренбургской области, организует их реализацию; разрабатывает и реализует меры по развитию науки и техники.

К таким мерам можно отнести Закон Оренбургской области от 27 сентября 2010 г. № 3806/871-IV-ОЗ «О государственной поддержке молодых ученых в Оренбургской области»⁴, целями которого являются повышение престижа и привлекательности научной деятельности и создание условий для закрепления молодежи в сфере науки, а также стимулирование научных исследований, направленных на повышение уровня социально-экономического развития Оренбургской области. В частности, за прошедшие несколько лет исследователями области получено более 400 патентов на изобретения. Ежегодно завершаются и принимаются к внедрению от 40 до 50 научных работ по широкому кругу проблем. В федеральную базу данных внесено 276 инновационных разработок ученых и специалистов Оренбургской области. Более 60 % инновационных разработок выполнены⁵ в научных и образовательных учреждениях области.

Особое место в государственном регулировании инновационной деятельности на региональном уровне занимают государственный заказ и его форма - целевые программы. Областная научно-техническая программа - это комплекс мероприятий по реализации приоритетных направлений развития науки, привлечению средств финансово-кредитной системы, использованию научно-технического потенциала, управлению научной и инновационной деятельностью, который направлен на научно-техническое обеспечение устойчивого развития Оренбургской области. К приоритетным направлениям научной и научно-технической деятельности относятся наибо-

¹ Данные приведены из Статистического ежегодника Оренбургской области - 2016.

² Закон Оренбургской области от 06.09.2002 г. № 210/43-III-ОЗ «О науке и научно-технической политике в Оренбургской области» // Южный Урал. 2002. № 179. Утратил силу с 01.01.2005.

³ Устав (Основной Закон) Оренбургской области от 20 ноября 2000 г. № 724/213-ОЗ (принят Законодательным Собранием Оренбургской области 25 октября 2000 г.) (с изменениями и дополнениями).

⁴ Закон Оренбургской области от 27.09.2010 г. № 3806/871-IV-ОЗ «О государственной поддержке молодых ученых в Оренбургской области» // Южный Урал. 2010. 16 октября. № 118-124. (спецвыпуск № 91).

⁵ Ермакова Ж.А., Свечникова В.В. Обеспечивая развитие. Инфраструктурное обеспечение инновационного развития промышленного комплекса Оренбургской области // Креативная экономика. 2014. № 1(85). С. 54.

лее значимые направления осуществления научной, научно-технической и инновационной деятельности, предназначенные для обеспечения устойчивого развития экономики Оренбургской области⁶.

Так, в рамках реализации областной целевой программы «Развитие инвестиционной и инновационной деятельности в Оренбургской области на 2013-2017 годы»⁷ предусматривается создание и обеспечение функционирования информационного интерактивного портала в сети Интернет, посвященного вопросам инвестиционного и инновационного развития, трансферу технологий, а также организация обучения на территории Оренбургской области специалистов муниципальных образований по вопросам проведения эффективной работы по привлечению инвестиций на муниципальном уровне, в том числе и в инновационную сферу.

В Оренбургской области формируется инновационная инфраструктура, которая в настоящее время представлена тремя бизнес-инкубаторами, шестью центрами трансфера технологий - «Центр научного зондирования», «Центр инноваций и наукоемких технологий», «Центр низких температур и криотехнологий», «Центр биотехнологий», «Межрегиональное бюро трансфера технологий», научно-инновационный центр «АЛИДАР» и региональный Технопарк. Нацеливаясь на инфраструктурное и технологическое обеспечение инновационного развития экономики, технопарк будет специализироваться на разработке ресурсосберегающих и, прежде всего, энергоэффективных технологий. Как представляется, создаваемый инновационно-производственный кластер в сфере новой энергетики легко интегрируется в евразийское энергетическое пространство.

На наш взгляд, можно было бы объединить перечисленные выше организации и создать единый региональный центр, целью деятельности которого будет оказание правовых и информационных услуг в сфере интеллектуальной собственности, содействие коммерческой реализации инноваций в регионе. Такие региональные центры, представляющие интересы субъектов Федерации, могут быть созданы во всех регионах. В этом случае им можно будет передать функции по ведению учета объектов инновационной деятельности и по проведению их оценки.

Новым направлением деловой среды региона станут центры молодежного инновационного творчества (ЦМИТ). Цель их создания - привлечение молодежи в научно-техническую, инновационную и производственную сферу. Поддержка инновационного творчества детей поможет решить вопрос профес-

сиональной реализации и обеспечения самозанятости молодых людей.

Однако все-таки главной составляющей научно-технической политики является соответствующая правовая база, как на федеральном, так и на региональном уровне. Создание эффективного правового механизма охраны интеллектуальной собственности позволит сохранить научный потенциал и повысить инвестиционную привлекательность региона.

На достижение указанных целей на территории Оренбургской области направлен Закон Оренбургской области от 16 ноября 2009 г. «О государственной поддержке инновационной деятельности в Оренбургской области»⁸. В данном Законе определены основные понятия, содержатся общие положения, а также положения, касающиеся осуществления инновационной деятельности, государственной инновационной политики, финансирования инновационной деятельности, международного сотрудничества в инновационной деятельности. Так, в статье 2 Закона Оренбургской области инновационная деятельность определяется как деятельность (включая научную, технологическую, организационную, финансовую и коммерческую деятельность), направленная на реализацию инновационных проектов, а также на создание инновационной инфраструктуры и обеспечение ее деятельности. Под инновацией понимается введенный в употребление новый или значительно улучшенный продукт (товар, услуга) или процесс, новый метод продаж или новый организационный метод в деловой практике, организации рабочих мест или во внешних связях.

Субъектами инновационной деятельности Закон Оренбургской области признает физические и юридические лица, осуществляющие инновационную деятельность на территории Оренбургской области и (или) содействующие ее осуществлению на территории Оренбургской области. К ним относятся организации и физические лица, осуществляющие создание и использование инноваций; технопарки, технологические инкубаторы, информационные и инновационные центры, центры трансфера технологий; инвесторы, направляющие средства на финансирование инновационной деятельности; собственники (правообладатели) и создатели (авторы) объектов интеллектуальной собственности, разрабатываемых, реализуемых и используемых в процессе инновационной деятельности; организации, оказывающие субъектам инновационной деятельности услуги в сфере консалтинга, маркетинга, образования, информационного и кадрового обеспечения, сертификации,

⁶ Постановление Правительства Оренбургской области от 07.12.2006 г. № 394-п «О приоритетных направлениях развития науки, технологий и техники и перечне критических технологий в Оренбургской области» (вместе с «Приоритетными направлениями развития науки, технологий и техники и перечнем критических технологий в Оренбургской области») // Оренбург. 2006. 22 дек. № 199.

⁷ Постановление Правительства Оренбургской области от 02.07.2012 г. № 557-пп (ред. от 06.11.2013) «Об областной целевой программе «Развитие инвестиционной и инновационной деятельности в Оренбургской области» на 2013 - 2017 годы» (вместе с «Областной целевой программой «Развитие инвестиционной и инновационной деятельности в Оренбургской области на 2013-2017 годы») // Оренбург. 2012. 26 июля. № 120.

⁸ Закон Оренбургской области от 16.11.2009 г. № 3222 (ред. от 17.03.2014) «О государственной поддержке инновационной деятельности в Оренбургской области» // Южный Урал. 2009. 28 ноября. № 175-181. (спецвыпуск № 78).

инжиниринга, финансового лизинга; иные предприятия и организации, содействующие созданию и распространению инноваций. Закон Оренбургской области наделяет этих субъектов определенными правами и предоставляет им ряд гарантий (например, предоставление субсидий за счет средств областного бюджета, содействие развитию кадрового потенциала инновационной деятельности). На наш взгляд, список субъектов настолько всеобъемлющ, что в принципе любая организация может быть признана субъектом инновационной деятельности и может претендовать на получение налоговых льгот в случае их предоставления.

По данным Роспатента, регионами-лидерами в сфере изобретательской активности являются Москва, Санкт-Петербург, Московская область, Свердловская область, Нижегородская область, Новосибирская область, Республика Татарстан, Самарская область, Ростовская область и Республика Башкортостан. Отсюда следует, что инновационная активность выше в тех регионах, где государство оказывает поддержку инновациям. При этом важно отметить, что субъект Федерации, оказывающий поддержку инновационным организациям, вправе рассчитывать на определенную компенсацию расходов, например, от продажи лицензий на созданные за счет бюджета объекты промышленной собственности. При этом должны быть соблюдены интересы всех субъектов (авторов, организаций, инвесторов, государства) на всех стадиях инновационной деятельности: при обеспечении правовой охраны объектов, при реализации прав на эти объекты и при защите прав в случае их нарушения.

В целом, как свидетельствует А. Корчагин⁹, генеральный директор Роспатента, «региональное» направление научно-технической политики активно развивается. В частности, проводятся различные мероприятия по поддержке региональных научно-технических структур, по тиражированию регионального опыта стимулирования инновационной деятельности, по созданию объектов научной инфраструктуры, по законодательно-нормативному и методическому обеспечению их функционирования.

В сфере интеллектуальной собственности работы по обеспечению создания и правовой охраны результатов научно-технической деятельности на ре-

гиональном уровне осуществляет Роспатент, заключивший Соглашения о сотрудничестве с администрациями 19 российских регионов, в том числе Республики Татарстан, Республики Башкортостан, Республики Саха, Волгоградской, Нижегородской, Новосибирской, Саратовской, Свердловской и других областей. Заключены также договоры о сотрудничестве между подведомственным Роспатенту Федеральным институтом промышленной собственности (ФИПС) и так называемыми опорными организациями регионов.

Важнейшее направление региональной политики - подготовка специалистов для инновационной деятельности в производственно-технологической и научной областях. Ведь эффективное управление научно-техническими ресурсами, развитие экономики, основанной на знаниях, введение интеллектуальной собственности в оборот требуют создания патентно-лицензионных служб нового типа, способных обеспечивать решение комплекса задач инновационной деятельности. Сотрудники таких подразделений должны знать действующее законодательство Российской Федерации, а также правила оформления прав на объекты интеллектуальной собственности и заключения договоров; уметь проводить рекламные акции, маркетинговые исследования и стоимостную оценку объектов интеллектуальной собственности. В настоящее время Роспатент проводит подготовку специалистов в области интеллектуальной собственности, владеющих навыками менеджмента и коммерциализации разработок, по программе Всемирной академии Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВА ВОИС). В 2003 году в рамках сотрудничества Роспатента и ВА ВОИС на постоянной основе открыто дистанционное обучение на русском языке по программе «Основы интеллектуальной собственности» для заинтересованных лиц в России, странах СНГ и дальнего зарубежья. Совместно с Министерством образования и науки РФ начата проработка вопроса о включении в государственные образовательные стандарты обязательного компонента по праву интеллектуальной собственности.

Итак, реализация указанных выше мер будет способствовать эффективному использованию научно-технического потенциала регионов России для развития инновационной экономики.

Библиографический список

1. Ермакова Ж.А., Свечникова В.В. Обеспечивая развитие. Инфраструктурное обеспечение инновационного развития промышленного комплекса Оренбургской области // Креативная экономика. – 2014. – № 1(85). – С. 54.
2. Корчагин А. Государственная политика в сфере правовой охраны объектов интеллектуальной собственности // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. – 2004. – № 5. – С. 9-11.

Рецензент: Ковалев М.В., доцент кафедры гражданского права и процесса Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), к.ю.н.

⁹ Корчагин А. Государственная политика в сфере правовой охраны объектов интеллектуальной собственности. // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2004. № 5. С. 9-11.

ХАБИБУЛЛИНА АННА СЕРГЕЕВНА

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, post@oimsla.edu.ru

КОМПЕНСАЦИИ В ТРУДОВОМ ПРАВЕ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАКТИКИ

KHABIBULLINA ANNA SERGEEVNA

candidate of legal sciences, assistant professor of the Department of labour law and law of social security, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin (MSLA), 460000, Russia, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, post@oimlsa.edu.ru

COMPENSATION IN LABOR LAW: SOME PRACTICE PROBLEMS

Аннотация. Данная статья посвящена некоторым практическим проблемам предоставления компенсаций в трудовом праве. В частности, автором рассматриваются компенсации работникам при использовании личного транспорта в служебных целях.

Ключевые слова: компенсации, использование личного транспорта, трудовое право, личное имущество работника.

Review. This article deals with some practical problems of providing compensation in the labor law. In particular, the author considers compensation to employees while using personal transport for official purposes.

Keywords: compensation, use of personal transport, labor law, personal property.

В соответствии со ст. 164 Трудового кодекса Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ¹ (далее – ТК РФ) под компенсациями понимаются денежные выплаты, установленные в целях возмещения работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных обязанностей, предусмотренных настоящим Кодексом и другими федеральными законами.

Отметим, что наряду с термином «компенсации» ТК РФ в ст. 129 использует очень схожий термин – «компенсационные выплаты», которые наряду с вознаграждением за труд включаются в состав заработной платы работника. При этом, совершенно справедливо отмечает П.А. Панов, что денежные выплаты, установленные в целях возмещения работникам их затрат, связанных с исполнением трудовых и иных обязанностей, не могут быть составной частью заработной платы.

Автор отмечает, что созвучные термины «компенсации» и «компенсационные выплаты» в трудовом праве не являются тождественными. Подобная неясность в терминологии достаточно долгое время вызывала споры в научной среде и несоответствия в правоприменительной практике, пока, наконец, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ (далее – ВАС РФ) в п. 4 своего Информационного письма от 14 марта 2006 г. № 106² не разъяснил, что в ТК РФ термин

«компенсации» упоминается в двух различных смыслах. Причем интересно, что это разъяснение было дано в целях применения налогового законодательства, которое оперирует понятиями «компенсации» и «компенсационные выплаты» в том смысле, какой им придается в ТК РФ. В результате на базе очерченных Президиумом ВАС РФ критериев компенсаций и компенсационных выплат стало возможным отграничить друг от друга большое число тех денежных начислений в пользу работников, правовая природа которых до указанного момента была не до конца ясна³.

Таким образом, основная цель компенсационных выплат – это компенсация вреда работникам, чей труд связан с выполнением профессиональных обязанностей в условиях вредной и опасной среды, а также в условиях, отклоняющихся от нормальных, а компенсаций – возмещение работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых и иных обязанностей.

В настоящее время трудовое законодательство устанавливает различные виды компенсаций, однако в ряде случаев законодатель достаточно подробно раскрывает порядок, размер и случаи предоставления компенсаций, в некоторых же ситуациях решение данного вопроса предоставляется сторонам трудового договора, что, зачастую, влечет за собой разногласия между ними.

¹ Собрание законодательства РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

² Вестник ВАС РФ. 2006. № 7.

³ Панов П.А. Компенсационные выплаты и компенсации в трудовом праве: научно-практическое исследование / Отв. ред. Д.Л. Кузнецов. М.: КОНТРАКТ, Волтерс Клувер, 2011. С. 12.

Так, выделив отдельные виды компенсаций в самостоятельные главы, законодатель достаточно подробно характеризует следующие из них: компенсации при исполнении работниками государственных или общественных обязанностей (глава 25 ТК РФ); компенсации работникам, совмещающим работу с обучением, а также работникам, допущенным к соисканию ученой степени кандидата наук или доктора наук (глава 26 ТК РФ); компенсации, связанные с расторжением трудового договора (глава 27 ТК РФ). Иные виды компенсаций (компенсации при несчастном случае на производстве и профессиональном заболевании, компенсации работникам в случае сдачи крови и ее компонентов, компенсации работникам, направляемым работодателем на профессиональное обучение или дополнительное профессиональное образование, на прохождение независимой оценки квалификации, компенсации расходов работнику при использовании личного транспорта) в ТК РФ практически не раскрыты, законодатель ограничился лишь отсылочными на другие федеральные законы нормами.

Более подробно остановимся на таком виде компенсаций, как компенсация работнику за использование личного имущества. Так, на основании ст. 188 ТК РФ при использовании работником с согласия или ведома работодателя и в его интересах личного имущества работнику выплачивается компенсация за использование, износ (амортизацию) инструмента, личного транспорта, оборудования и других технических средств и материалов, принадлежащих работнику, а также возмещаются расходы, связанные с их использованием. Трудовым законодательством не установлено ограничений в размерах компенсаций, выплачиваемых работникам в случае использования ими личного имущества. Поэтому в силу ст. 188 ТК РФ размер возмещения расходов определяется соглашением сторон трудового договора, выраженным в письменной форме.

Приведенные выше правовые нормы свидетельствуют о том, что возмещение расходов при использовании личного имущества работника допускается, если это имущество используется, во-первых, либо с согласия работодателя, что предполагает предварительное письменное соглашение между работником и работодателем об использовании имущества работника, либо с ведома работодателя, когда письменное согласие отсутствует, но работодатель знал, что работник при выполнении трудовой функции поставлен в такие условия, при которых он вынужден использовать свое имущество; во-вторых, в интересах работодателя. На данные положения неоднократно обращалось внимание судебными органами при разрешении конкретных споров о взыскании работником компенсации за использование личного оборудования⁴. При этом, наличие одного из этих условий не является достаточным для признания расходов работника обоснованными, поэтому следует говорить о необходимости существования двух законодательно установленных требований в совокупно-

сти – производство расходов с согласия (ведома) работодателя и в его интересах⁵.

Размер возмещаемых работодателем расходов определяется по соглашению сторон и складывается из 1) компенсаций за использование, износ (амортизацию) инструмента, личного транспорта, оборудования и других технических средств и материалов, принадлежащих работнику, а также 2) расходов, связанных с использованием указанного имущества, которые могут предоставляться одновременно.

Тем самым, во всех ситуациях, когда у работника возникает необходимость использования своего имущества в интересах работодателя, необходимо заключать письменное соглашение, в котором следует предусмотреть все условия использования данного имущества: период, размер и порядок возмещения.

На практике достаточно частым явлением является использование личного транспорта для осуществления трудовой функции и в интересах работодателя, именно поэтому вопросы возмещения износа транспортного средства и расходов, связанных с его использованием, чаще всего являются предметом судебных разбирательств.

Итак, рассмотрим, как законодатель урегулировал данные вопросы в нормативных правовых актах, а также какие разъяснения даются в актах иных государственных органов.

В соответствии с постановлением Правительства РФ от 08.02.2002 № 92 «Об установлении норм расходов организаций на выплату компенсации за использование для служебных поездок личных легковых автомобилей и мотоциклов, в пределах которых при определении налоговой базы по налогу на прибыль организаций такие расходы относятся к прочим расходам, связанным с производством и реализацией»⁶ нормы расходов организаций на выплату компенсации за использование для служебных поездок личных легковых автомобилей и мотоциклов составляют: для легковых автомобилей с рабочим объемом двигателя до 2000 куб. см. – 1200 рублей; для легковых автомобилей с рабочим объемом двигателя свыше 2000 куб. см. – 1500 рублей; для мотоциклов – 600 рублей. Вместе с тем, в пределах данных норм определяется налоговая база по налогу на прибыль организаций, и такие расходы относятся к прочим расходам, связанным с производством и реализацией, тем самым, прежде всего, они используются в целях налогообложения, хотя и могут быть взяты работодателем в качестве ориентировочных.

Кроме того, Письмом ФНС от 02.06.004 № 04-2-06/419 «О возмещении расходов при использовании работниками личного транспорта» установлен ряд правил применения положений ст. 188 ТК РФ, активно используемых судами при вынесении решений по указанной категории дел.

Так, выплата работникам производится в тех случаях, когда их работа по роду производственной (служебной) деятельности связана с постоянными служебными разъездами в соответствии с их должно-

⁴ Апелляционное определение Московского городского суда от 02.09.2014 по делу № 33-31882/14.

⁵ Решение Новомосковского городского суда Тульской области от 16.06.2014 по делу № 2-997/2014.

⁶ Собание законодательства РФ. 2002. № 7. Ст. 691.

стными обязанностями. При этом условия, определяющие в необходимых случаях характер работы (подвижной, разъездной, в пути, другой характер работы), являются обязательными для включения в трудовой договор в силу ст. 57 ТК РФ. Кроме того, описание характера работы и трудовые обязанности могут содержаться в должностной инструкции работника, являющейся одним из доказательств необходимости использования личного транспортного средства.

Основанием для выплаты компенсации работникам, использующим личные легковые автомобили для служебных поездок, является приказ руководителя предприятия, организации и учреждения, в котором устанавливаются размеры этой компенсации.

Для получения компенсации работники представляют в бухгалтерию предприятия, учреждения, организации копию технического паспорта личного автомобиля, заверенную в установленном порядке, и ведут учет служебных поездок в путевых листах. Работнику, использующему личный легковой автомобиль для служебных поездок на основании доверенности собственника автомобиля, компенсация выплачивается в таком же порядке.

Также в соответствии ст. 217 НК РФ не подлежат обложению (освобождаются от налогообложения) следующие виды доходов физических лиц: установленные законодательством Российской Федерации, законодательными актами субъектов Российской Федерации, решениями представительных органов местного самоуправления компенсационные выплаты (в пределах норм, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации), связанные с выполнением физическим лицом трудовых обязанностей. Аналогичное требование закреплено в подп. 2 ч. 1 ст. 422 НК РФ относительно страховых взносов. Таким образом, компенсации работнику за использование личного имущества подлежат освобождению от налогообложения и страховых взносов.

В литературе различным образом оценивают правовую природу компенсации работнику за использование личного транспорта. П.А. Панов представляет ее как рудимент договора подряда иждивением заказчика. Однако, Е.В. Виговский полагает, что работодатель не имеет право заключать со своим работником договор аренды транспортного средства (или иного имущества) с целью его последующего использования в служебных целях. Автор считает, что взаимоотношения сторон в данном случае должны регулироваться исключительно нормами ТК РФ, поэтому единственный путь для них – это выплата компенсации за исполь-

зование личного имущества работника на основании соответствующего соглашения.

Вместе с тем, считаем, что работник и работодатель, являясь участниками трудовых отношений и одновременно обладая свободой в осуществлении своих гражданских прав в соответствии со ст. 1 ГК РФ, имеют право заключать различные гражданско-правовые договоры, в том числе, договоры аренды транспорта (иного имущества). Преимуществом заключения договора аренды личного транспорта работника для служебных целей является возможность его заключения без предоставления услуг по его управлению и технической эксплуатации (ст. 642 ГК РФ). В то же время компенсация расходов на основании ст. 188 ТК РФ производится только при использовании личного имущества непосредственно самим работником. Следует отметить, что судебные органы также разграничивают расходы, возмещаемые работнику на основании ст. 188 ТК РФ,⁹ и плату по договору аренды транспортного средства.

На основании вышеизложенного можно сделать определенные выводы:

-при возникновении необходимости использования работником личного транспорта сторонам трудовых отношений сначала необходимо определить, в какую форму – гражданско-правовую или трудовую – необходимо облечь отношения, возникающие между ними по данному поводу;

-основанием для производства компенсационных выплат в рамках существующих трудовых отношений является соответствующее дополнительное соглашение к трудовому договору, приказ руководителя с указанием размеров компенсаций, что подтверждает согласие работодателя и использование автомобиля в его интересах;

-выплата компенсации производится работнику в случаях, когда его личный автомобиль используется в производственной деятельности, связанной с постоянными разъездами в соответствии с его должностными обязанностями;

-компенсация выплачивается один раз в месяц и не зависит от количества календарных дней в месяце;

-выплаты производятся также при предоставлении документов, подтверждающих право собственности на транспортное средство, доверенности на право управления, путевых листов;

-во время отсутствия работника на рабочем месте (даже в уважительных случаях), когда личный автомобиль не используется, компенсация не выплачивается.

Библиографический список

1. Панов П.А. Компенсационные выплаты и компенсации в трудовом праве: научно-практическое исследование. - М.: Контракт, Волтерс Клувер. 2011. – 60 с.
2. Виговский Е.В. Компенсации за использование автотранспорта работников // Управление персоналом. - 2009. - № 20.

Рецензент: Зайцева О.Б., заведующий кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент.

⁷ Панов П.А. Компенсационные выплаты и компенсации в трудовом праве: научно-практическое исследование. М.: Контракт, Волтерс Клувер. 2011. С. 14.

⁸ Виговский Е.В. Компенсации за использование автотранспорта работников // Управление персоналом. 2009. № 20.

⁹ Решение Ленинского районного суда г. Смоленска от 14.07.2014 по делу № 2-3031/14.

ЧЕРЕПАНЦЕВА ЮЛИЯ СЕРГЕЕВНА

кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50,
post@oimsla.edu.ru

ПРЕКАРИАТ И ЕГО ВЛИЯНИЕ НА РАЗВИТИЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

CHERPANTSEVA YULIA SERGEEVNA

candidate of legal sciences, associate professor of the Department of labour law and law of social security, Orenburg Institute (Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50,
post@oimsla.edu.ru

THE PRECARIAT AND ITS INFLUENCE ON THE DEVELOPMENT OF LABOR RELATIONS

Аннотация. Окружающий человека мир подвержен значительным изменениям. Изменения происходят во всех сферах, затрагивая социальный, культурный и экономический аспект существования человека. Не стала исключением и сфера трудовых отношений. Повышенная гибкость рынка труда, появление и активное использование нестандартных моделей организации трудового процесса, распространение неформальной занятости, изменение характера и содержания труда, снижение социальных ценностей, связанных с профессиональным критерием – эти и иные факторы способствовали появлению такого феномена как прекариат. Охватив широкие слои трудоспособного населения, прекариат стал значимым явлением современности. Дестабилизируя трудовые отношения, прекаризация оказывает негативное воздействие на разные стороны индивидуальной жизни человека и общества в целом. В работе предпринимается попытка осмысления феномена прекариата, определяются его характерные признаки и специфические черты применительно к трудовым отношениям, а также предлагаются меры по минимизации неблагоприятных последствий прекариата труда и занятости в России.

Ключевые слова: труд, прекариат, неформальная занятость, трудовые отношения, прекаризация, работники, уязвимость, неопределенность, профессиональная идентичность, социальные гарантии, защищенность.

Review. Surrounding human world subject to significant changes. Changes occur in all areas, affecting social, cultural and economic aspect of human existence. Was no exception and the field of labor relations. Increased flexibility of the labor market, the emergence and active use of non-standard models of the organization of the labor process, the distribution of informal employment, the changing nature and content of labour, the reduction of social values associated with professional criteria – these and other factors contributed to the emergence of the phenomenon of precariat. Covering broad strata of the working population, the precariat has become a significant phenomenon of our times. Destabilizing the employment relationship, precarious work has a negative impact on different sides of an individual human life and society as a whole. The work is an attempt to understand the phenomenon of precariat, identified by its characteristic features and specific features in relation to labor relations and proposes measures to minimize the adverse effects of precariat labor and employment in Russia.

Keywords: labour, the precariat, informal employment, labour relations, precarious work, workers, vulnerability, uncertainty, professional identity, social security, protection of.

Развитие научно-технического прогресса не могло не наложить отпечаток на формирование человеческого общества. Такие всеобъемлющие процессы, как глобализация, международное разделение труда, мировой финансовый кризис стали серьезным испытанием и для сферы трудовых отношений.

Предшествующий советский период развития нашего государства и непосредственно трудового права, укрепил в сознании образ работника как челове-

ка, имеющего гарантированную и стабильную работу, базовые трудовые права, который работает на своем месте постоянно и без веских причин его не меняет. Такой работник старается, полностью отдается работе, вкладывая в нее все свои силы. Благодаря своему добросовестному отношению он приносит прибыль работодателю и одновременно улучшает собственное благополучие, повышает свой заработок и материальный достаток.

Всеобщее право на труд для советского человека, с одной стороны, было гарантом стабильности, с другой отнимало право на самозащиту и профессиональное самоопределение¹.

Приватизация 90-х годов XX века ознаменовала отказ от гарантий занятости и переход к новым «рыночным» правилам игры. С началом рыночных реформ в нашем государстве появился совершенно иной тип работников, которые для того, чтобы зарабатывать вынуждены, что называется, «крутиться». С большим сожалением приходится констатировать факт, что вынуждены «крутиться» учителя, врачи, научные работники и другие. То есть те, труд которых, в силу определенных причин, перестал достойно оплачиваться. Кроме того, их ряды стали пополняться молодежью, у которой нет гарантий занятости, а также огромным количеством сокращаемых работников².

В результате в обществе сформировалась целая прослойка людей, которые «непонятно где и чем заняты»³. Со слов Ольги Голодец, таких у нас 38 миллионов³. Эти люди не имеют «нормальной» и постоянной работы, стабильного заработка, социальных гарантий, которые бы им обеспечивали работодатели и государство. Они составляют новый социальный класс, который получил название «прекариат». А сам процесс трансформации ранее гарантированных трудовых отношений в существенно негарантированные и незащищенные называется прекаризацией (или прекариатизацией).

Что же такое прекариат и в чем его специфика? Какое влияние он оказывает на трудовые отношения и к чему это может привести? Попробуем разбираться в этих вопросах.

Прекариат как название определенных социальных групп или классов сформировался в XX веке. Феномен прекариата иногда связывают с результатами либеральной экономической политики, которая проводилась во многих странах, начиная с конца 70-х годов XX века. Однако еще на более ранней стадии развития человеческого общества, а именно в Древней Греции, прообразом прекариата называются банавсои, занимавшиеся производительным трудом для общества. В отличие от рабов, банавсои считались «убогими телесно» и «вульгарными умственно», в силу чего они не имели возможности подняться по социальной лестнице. Банавсои признавались неполноценными гражданами, которые даже не могли надеяться на участие в жизни полиса.

Термин «прекариат» является производным от английского *precarious* и латинского *precarium* и означает «сомнительный, опасный, рискованный, негарантированный, нестабильный, стоящий на песке». В русском языке понимание прекариата выражается как «неустойчивый, неформальный». Одни считают, что этот термин придумал Пьер Бурдьё, указав на вездесущность прекариата⁴. Другие говорят, что впервые данный термин стал использовать французский социолог Робер Кастель, затем его применил итальянский экономист Алекс Фоти, который утверждал, что прекариат на постиндустриальной фирме является тем же, чем пролетариат на промышленном предприятии⁵.

Феномен прекаризации труда раскрывается в работах таких социологов и философов, как Антонио Негри, Паоло Вирно, Майкла Хардта и др. Все они сходятся во мнении, что прекаризация труда в современных капиталистических государствах - это естественное явление в постиндустриальном обществе. Ускоренный технический прогресс, высокие требования к уровню образования современного работника, вывод производства в третьи страны (первоначально Китай и Индия, а чуть позже бывшие страны Советского Союза) провоцируют возникновение нестабильности, прекаризации в трудовой сфере развитых капиталистических государств. В развитых странах Северной Америки и Западной Европы в эпоху глобализации, по словам Гая Стэндинга, потребление стало превышать доходы, а заработная плата – стоимость рабочей силы. Это привело к нарушению рыночного равновесия: экономический полюс сместился в сторону финансового сектора, банкиры и брокеры получили реальную власть. Неравенство населения стремительно увеличивалось, значительная его часть оказалась в долговой яме⁶. И в результате этих процессов образовался целый пласт людей, которые не имеют наследственных материальных и интеллектуальных благ, отчуждены от результатов своей деятельности, выключены из процесса активного потребления, они подвержены тревоге, бессильны что-либо изменить и бесполезны.

Кто же составляет прекариат? В первую очередь, это малозащищенные слои населения – молодежь, пожилые люди, женщины, инвалиды, нетрудоспособные, мигранты, лица, отбывшие срок в местах лишения свободы. К прекариату также относятся и занятые граждане. Только их занятость носит исключительно временный (срочный) характер. Кроме того,

¹ Гасюкова Е.Н. Прекаризация: концептуальные основания, факторы и оценки. Мир и Россия // Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. 2015. Том 8. Выпуск 6. С. 39.

² Бизюков П. Что такое прекариат? 01.08.2014. URL: <http://trudprava.ru/news/employnews/1183> (дата обращения: 01.03.2017).

³ Семячко А. Новые опасные: что такое прекариат и ждет ли нас социальная стабильность. 22.04.2015. URL: <https://theoryandpractice.ru/posts/10489-precariat> (дата обращения: 01.03.2017).

⁴ Bourdieu, P. Prekaritat ist uberrall /P.Bourdieu. Gegenfeuer. Wortmeldungen im Dienste des Widerstands gegen die neoliberale Invasion. Konstanz: UVK, 1998.

⁵ См., напр.: Четверикова О. Прекариат – новый восходящий общественный класс? 16.06.2016. URL: <http://ss69100.livejournal.com/2843338.html> (дата обращения: 01.03.2017); Castel, R. Die Wiederkehr der sozialen Unsicherheit /R. Castel, K. Dorre, (Hrsg.) Prekaritat, Abstieg, Ausgrenzung. Die soziale Frage am Beginn des 21. Jahrhunderts. Frankfurt a.M., New York, 2009.

⁶ Гай Стэндинг. Прекариат: новый опасный класс. М.: Ад Маргинем Пресс, 2014. Отрывок из книги в Газета.Ру от 08.01.2015.

это лица, осуществляющие подрядную работу, работающие неполное рабочее время, занятые в сфере аутстаффинга, аутсорсинга или лизинга персонала, осуществляющие работу по найму. Их труд, как правило, является низкооплачиваемым.

Нельзя не отметить, что войдя в массовый обиход, термин «прекариат» обогатился разными оттенками смысла. В Италии понятие *precariato* гораздо шире и относится не просто к людям, перебивающимся случайными заработками и мало получающим, а вообще к нестабильному образу жизни. В Японии понятие «прекариат» равнозначно понятию «рабочая беднота», но упоминается оно обычно в связи с движением фритер-юнионов, которые требовали улучшения условий жизни и труда. В Германии прекариатом называют не только временных работников, но и безработных⁷, не имеющих надежду на социальную интеграцию⁸.

Несмотря на то, что все названные понятия и категории соотносятся между собой, отождествлять их все же не верно. Принадлежность к прекариату подразумевает, в том числе, и отсутствие надежды профессиональной самоидентификации, тогда как у рабочих, пусть даже временных и малооплачиваемых, есть возможность для профессионального роста.

Прекаризация сегодня охватывает всю социальную сферу, меняя традиционную структуру общества в развитых и развивающихся странах. Для прекариата, как нового класса нестабильное существование воспринимается как нормальное, включая не только работников с низкими доходами, временных работников, безработных, но и занятых с высоким образованием, не соответствующим качеству рабочего места⁸.

Приведенные выше точки зрения позволяют определить прекариат как общественное явление. По сути, только разрозненные исследования социологов, политологов и отдельных экономистов формируют представление о нем. К сожалению, наука трудового права не включила прекариат в сферу исследовательских интересов, с чем трудно согласиться. Будучи одним из видов социально-экономических отношений, трудовые отношения, в первую очередь, испытывают на себе воздействие прекаризации. В силу того, что прекариат не воспринимает себя частью солидаризированного трудового сообщества, усиливается его отчужденность и неуверенность в том, что следует делать. Именно это и подтверждает, что прекаризация самым непосредственным образом трансформируя трудовые отношения, приводит к дерегуляции и делает их нестабильными.

Анализ современных исследований позволил сформулировать следующие негативные характеристики прекаризации трудовых отношений.

Как следует из самого значения слова, прежде

всего, к их числу относится отсутствие стабильной и гарантированной занятости. Неопровержимым фактом является то, что современная Россия является примером страны с достаточно гибкими и изменчивыми условиями организации режима труда в самом негативном смысле. Флексибельность (от англ. *flexibility* – эластичность, гибкость) системы трудовой занятости вытеснила стабильную нормированную продолжительность рабочего дня и рабочей недели. «В России гибкость чаще реализуется не в рамках закона, а в обход закона или вне закона»⁹. Трудовые договоры часто не заключаются вообще или заключаются с нарушением трудового законодательства. Иногда работники вообще могут работать по устному соглашению, наивно надеясь на заключение договора в дальнейшем. Уровень заработной платы не фиксируется, производимые выплаты «непрозрачны». Рабочее время не нормируется, переработки (например, такие, как сверхурочная работа) не учитываются, рассматриваясь как проявление «инициативы» работника. Круг непосредственных обязанностей работнику не определяется, а задания формулируются устно и идут в разрез с установленными инструкциями. Все это полностью противоречит природе трудовых отношений, которые изначально имеют длящийся характер и нацелены на неопределенный срок своего действия (вспомним, например, статью 57 Трудового кодекса РФ). Но главной особенностью является то, что работник, стремясь работать и обеспечивать свое существование, становится зависимым от таких условий. Он подчиняется тем ограничениям, которые устанавливает для него работодатель и полностью соглашается с ними, даже не думая возражать. «Уволить - не проблема» или «всегда найдут причину, чтобы уволить или убедить уйти «по собственному желанию» - как часто можно услышать подобное в различных опросах и исследованиях. Сегодня временная работа выступает четким показателем уязвимости. По оценкам экспертов на временной работе занято около 30 % трудоспособного населения, 10 % работает неполный рабочий день. Вполне может быть, что для кого-то такая работа может стать ступенькой карьерного роста. Но для большинства это ступень, ведущая вниз, к статусу с более низким доходом.

Отсутствие стабильной занятости является определяющим признаком для еще одной характерной черты прекариата, которую можно сформулировать как низкий заработок. Работники, которые полностью зависимы от работодателя, вынуждены быть покладистыми и в вопросах оплаты их труда. Наверное, главный фактор, который и заставляет их соглашаться работать «за копейки» - это отсутствие иного варианта найти себе работу. Это означает не только то, что выполняемая работа просто крайне низко оп-

⁷ Голенкова З.Т., Голиусова Ю.В. Прекариат как новая группа наемных работников // Уровень жизни населения. 2015. № 1 (195). С. 48.

⁸ Колот А.М. Трансформация института занятости как составляющая глобальных изменений в социально-трудовой сфере: феномен прекаризации // Уровень жизни населения регионов России. 2013. № 11 (189). С. 95.

⁹ Клеман К. Труд не на рабочем месте // Отечественные записки. 2007. № 4. С. 39.

лачивается. Данный признак проявляется и в том числе, когда речь идет о высокооплачиваемых рабочих. Просто их заработки напрямую увязаны с рабочим временем, которое значительно превышает нормированный рабочий день. Да, многие считают такое положение нормальным. Остаться после работы еще на несколько часов, придти поработать в выходной день уже ни у кого не вызывает недоумения. В результате за несколько лет такой «счастливой» работы человек просто истощается, и итогом становится ослабленное здоровье, в самом лучшем варианте, либо инвалидность, в самом худшем. Не зря же установление именно восьмичасового дня стало результатом борьбы рабочих за свои трудовые права.

Наряду с названными признаками, отсутствие гарантий и защищенности также выступает характерной чертой прекариата. Ситуация, когда руководство предприятия обходит систему законных обязательств и работники почти не обращают внимания на эти нарушения – стала совершенно обыденной. Они не просто не верят, что писанные правила существуют не только на бумаге, но и вообще отрицают наличие у них каких-либо прав. Но ведь работник не машина! Он должен работать в безопасных для жизни и здоровья условиях, отдыхать и не переживать, что у него не сохранится место работы и заработок, он вправе болеть и лечиться, а не ходить на работу, рискуя своим здоровьем и здоровьем окружающих. Трудовые права – это величайшее достижение, которое позволяет работнику сохранять свое физиологическое здоровье и социальную безопасность. Лишать работника этих прав – значит делать шаг назад в бесправное прошлое.

Как явление свойственное трудовым отношениям, прекариат несет в себе еще одну характеристику, которая определяется отсутствием профессиональной идентичности. Временный характер трудовой деятельности вынуждает постоянно искать новую работу и браться за любую, не обращая внимания на ее профессиональный признак. В этом случае сегодня можно быть врачом, завтра продавцом, послезавтра предпринимателем, курьером, дворником и т.п. Конечно, это не означает тот выбор, который делает человек в начале своего трудового пути, когда он меняя работы, выбирает, чему себя посвятить. Профессионализм характеризует особенности профессиональной мотивации, ценностных ориентаций, смысла труда, профессионального самосознания¹⁰. Наличие профессионализма делает человека более устойчивым к неблагоприятным воздействиям социальной среды. Однако отчуждение специалиста от его профессиональной деятельности приводит к лично-

стным деформациям и резко снижает жизнеустойчивость человека¹¹. Прекариату свойственна вынужденная утрата профессионализма в определенной сфере, одновременно с которой приходит огорчение, утрата душевного равновесия, и в итоге полное разочарование во всем.

Несмотря на разнообразие индикаторов в современном мире, прекаризация понимается двояко, представляя, с одной стороны, процесс ухудшения условий труда при одновременном сокращении заработной платы или урезании правовых и социальных гарантий, а с другой, негативное состояние человека, являющееся следствием неопределенности и неустойчивости его трудовой занятости.

Тем самым прекаризация трудовых отношений вытекает из самой сути общественных процессов (углубления расслоения, социально-политической неопределенности в обществе). Обратными эффектами являются отсрочки в создании семьи, рождении детей, неопределенность планов по поддержанию дружбы, восстановлению здоровья, проведению досуга. Поскольку внерабочая активность человека составляет весомую часть качества жизни, то забота о работе, недостаточные трудовые доходы могут приводить к конфликтам и осложнять семейные отношения¹².

Непостоянство, свойственное прекариату, в первую очередь, касается трудовых отношений, как материальной основы существования. Свое отражение оно находит в стремлении работодателя сократить издержки на оплату труда, на социальную защиту работников, применении западных кадровых технологий, связанных с выведением персонала за штат. Неформальная занятость экономически активного населения также оказывает влияние на рост прекаризации. К сожалению, статистика занятости не представляет таких данных, посредством которых можно было бы оценить общую численность прекариата, не говоря уже о численности разных входящих в него групп (таких, как временные работники, мигранты, люди, живущие на пособия, занятые неполный рабочий день, работающие «по вызову» и т.п.). Потому картина лишь приблизительная.

В вышедшей в 2014 году книге «В тени регулирования: неформальность на российском рынке труда»¹³, исследователи пришли к выводу о том, что главной категорией, недоступной официальной статистике в России являются, как ни странно, наемные работники. Именно эта группа наиболее подвержена уходу в тень и исключению из любых регулируемых извне трудовых отношений¹⁴. По оценкам авторов, из 100 % наемных работников в России более 20 %

¹⁰ Дружилов С.А. Профессионализм человека как объект психологического изучения: системный подход // Вестник Балтийской педагогической академии. 2003. № 52. С. 44.

¹¹ Дружилов С.А. Прекариат и неформальная трудовая занятость в России: социально-психологические аспекты // Гуманитарные научные исследования. 2015. № 1-2 (41). С. 53.

¹² Сизова Л.И. Прекаризация в трудовой сфере в России // Петербургская социология сегодня. 2015. № 6. С. 126.

¹³ Гимпельсон В., Капельюшников Р., Вишневская Н. В тени регулирования: неформальность на российском рынке труда. М.: Издательский дом НИУ ВШЭ, 2014.

¹⁴ В эту категорию входят как занятые по найму у физических лиц, не имеющих официальной регистрации, так и занятые по найму в зарегистрированных организациях, но без заключения трудового договора.

заняты неформально. С 1999 по 2008 годы число неформально занятых наемных работников увеличилось втрое - с 2,5 млн. до 7,5 млн. человек.

Портрет российского наемного работника, подверженного риску неформальной и нестабильной занятости вполне сопоставим (за исключением его гендерной характеристики) с типичным «прекарным» работником в Европе или США. Это молодой человек (мужчина), работник сферы торговли и услуг (возможно, строительства), занятый в небольшой организации с относительно коротким сроком жизни. Однако, в отличие от своих европейских коллег, такой работник в России чаще всего лишен даже минимальных гарантий (например, выплаты заработной платы по факту выполненной работы без задержек)¹⁵.

В последние годы прекариат активно пополняют научные работники и преподаватели, которых переводят на краткосрочные контракты. С преподавателями вузов, например, всегда заключался срочный трудовой договор. Но если раньше это компенсировалось достойной оплатой труда и всеобщим уважением, то в настоящее время редкий рост заработной платы сопровождается существенным увеличением нагрузки. Преподаватель обязан не только вести образовательную деятельность, но и одновременно с этим искать гранты, публиковать научные труды, разрабатывать методические материалы. Многие, что раньше считалось учебной нагрузкой, сегодня либо снижено по количеству рассчитываемых учебных часов, либо полностью исключено из расчета. Поэтому чаще всего приходится мириться, что потраченное время просто никто не оплатит. Переход на систему «эффективного контракта» также не способствует улучшению ситуации. От «чистого» прекариата педагоги пока еще отличаются только тем, что большинство из них все же не утратили своей профессиональной принадлежности.

На временную, случайную работу, не соответствующую их квалификации, вынуждены соглашаться выпускники вузов. Некоторыми чертами прекариата обладают фрилансеры: журналисты, программисты и представители других креативных профессий, а также люди, занятые лизинговым, то есть заемным трудом (музыканты, артисты, спортсмены). Они составляют в совокупности около 8 % занятого населения. При такой системе найма работники не всегда считаются сотрудниками фирмы, в которой фактически заняты, поскольку зарплату им выплачивает и социальные гарантии предоставляет другая организация, агентство по найму. Отметим, что люди, работающие в условиях лизинга, подвергались изощренным формам эксплуатации, что при-

вело к его запрету с 2016 года, как форме, не предусмотренной российским трудовым законодательством¹⁶.

Новой категорией работников, пополняющей прекариат, можно назвать тех, кто в виду отсутствия на локальных рынках труда возможности найти достойно оплачиваемую работу, вынужден искать источники жизнеобеспечения в более крупных городах. Явление «отходничества» в стране принимает массовый характер (насчитывается не менее 15-20 млн. человек отходников) и формирует новый образ жизни значительной части провинциального населения России¹⁷.

Формирование прекариата в современном обществе - это в первую очередь, следствие разрыва между проводимой экономической политикой и возникновением соответствующих институтов, создающих устойчивые правила для профессионального и личностного развития работников. Его развитие относится к очень сложным и постоянно видоизменяющимся процессам, которые не могут быть просто сведены к общему знаменателю. Результаты этого процесса часто непредсказуемы, поскольку прекариат мгновенно, в зависимости от ситуации, изменяется при попытках его регулирования. Снижение издержек за счет прекарнизации общества вряд ли приведет к прорывам в экономической эффективности, но несет в себе угрозу разрушения социального порядка, основанного на рыночных, демократических ценностях¹⁸.

Выработанная в западных странах стратегия борьбы с прекарнизацией, как негативным явлением в сфере труда, включает в себя, например, усиление гибкости и социальной защиты в этой сфере. Это достигается путем заключения договорных соглашений между работодателями и наемными работниками; разработки стратегий обучения на протяжении всей трудовой деятельности; внедрения эффективных мер рынка труда, облегчающие переход к новым условиям труда; создания современной системы социальной защиты; введения обязательных минимальных стандартов; внедрения принципа недискриминации и т.п.

В России дело осложняется тем, что, в отличие от Запада, государство почти полностью самоустранилось от решения социальных проблем. Прекариат у нас не столько следствие постиндустриального мира, сколько «брошенности» государством, которое, в частности, не проявляет активности в регулировании трудовых отношений. По сравнению с другими европейскими странами, уровень постоянной (или долгосрочной) занятости в России сохраняется на достаточно высоком уровне, а российский

¹⁵ Кальк А. Работники в России: «прекариат» или «неформалиат»? 08.02.2016. URL: <https://itunion.info/2016/02/rabotniki-v-rossii-prekariat-ili-neformaliat.html> (дата обращения: 01.03.2017).

¹⁶ Тощенко Ж.Т. Зарождение нового социального класса // Вестник РАН. 2016. № 3. С.235.

¹⁷ Плюснин Ю.М., Позаненко А.А., Жидкевич Н.Н. Отходничество как новый фактор общественной жизни // Мир России: Социология, этнология. 2015. Т.24. № 1. С.57.

¹⁸ Вольчик В.В., Посухова О.Ю. Прекариат и профессиональная идентичность в контексте институциональных изменений // TERRA ECONOMICUS. 2016. Том 14. № 2. С. 166-167.

трудоустрой кодекс по-прежнему относительно «жесток» в отношении защиты долгосрочной занятости и прав работника. Поэтому для снятия напряженности, государство должно пересмотреть основные направления социальной политики, положив в основу развитие социальной сферы и сделав при этом акцент на стабильные трудовые отношения. Несомненно важным является скорейшая легализация неформальной занятости и повышение надежности социальных гарантий при реализации принципа свободы труда. Первоочередной задачей на этом пути, на наш взгляд, должно стать предотвращение кризиса профессиональной интеграции, что позволит добиться признания результатов труда другими и удовлетворения трудом самих работников. Не стоит забывать

также и о том, что эффективность осуществляемого контроля за соблюдением трудового законодательства со стороны государства выступает действенной мерой в преодолении негативных последствий прекаризации трудовой сферы.

Прекариат не имеет не только трудовых или иных социально-экономических прав, но и многих гражданских, политических, культурных прав, которыми обладают другие категории населения. Подобные обстоятельства, конечно же, увеличивают его протестный потенциал. И пока еще прекариат в России представляет собой лишь новую модель поведения, следует направить все его силы на созидание, а не на разрушение устоев государства и развивающегося общества.

Библиографический список

1. Вольчик В.В., Посухова О.Ю. Прекариат и профессиональная идентичность в контексте институциональных изменений // *TERRA ECONOMICUS*. - 2016. Том 14. - № 2. - С. 166-167.
2. Гай Стэндинг. Прекариат: новый опасный класс. - М.: Ад Маргинем Пресс, 2014.
3. Гасюкова Е.Н. Прекаризация: концептуальные основания, факторы и оценки. Мир и Россия // Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. - 2015. Том 8. - Выпуск 6. - С. 39.
4. Гимпельсон В., Капелюшников Р., Вишневская Н. В тени регулирования: неформальность на российском рынке труда. - М.: Издательский дом НИУ ВШЭ, 2014.
5. Голенкова З.Т., Голиусова Ю.В. Прекариат как новая группа наемных работников // Уровень жизни населения. - 2015. - № 1(195). - С. 48.
6. Дружилов С.А. Прекариат и неформальная трудовая занятость в России: социально-психологические аспекты // Гуманитарные научные исследования. - 2015. - № 1-2(41). - С. 53.
7. Дружилов С.А. Профессионализм человека как объект психологического изучения: системный подход // Вестник Балтийской педагогической академии. - 2003. - № 52. - С. 44.
8. Клеман К. Труд не на рабочем месте // Отечественные записки. - 2007. - № 4. - С. 39.
9. Колот А.М. Трансформация института занятости как составляющая глобальных изменений в социально-трудовой сфере: феномен прекаризации // Уровень жизни населения регионов России. - 2013. - № 11(189). - С. 95.
10. Плюснин Ю.М., Позаненко А.А., Жидкевич Н.Н. Отходничество как новый фактор общественной жизни // Мир России: Социология, этнология. - 2015. - Т.24. - № 1. - С.57.
11. Сизова Л.И. Прекаризация в трудовой сфере в России // Петербургская социология сегодня. - 2015. - № 6. - С. 126.
12. Тощенко Ж.Т. Зарождение нового социального класса // Вестник РАН. - 2016. - № 3. - С.235.
13. Bourdieu, P. Prekaritat ist uberall /P.Bourdieu. Gegenfeuer. Wortmeldungen im Dienste des Widerstands gegen die neoliberale Invasion. Konstanz: UVK, 1998.
14. Castel, R. Die Wiederkehr der sozialen Unsicherheit /R. Castel, K. Dorre, (Hrsg.) Prekaritat, Abstieg, Ausgrenzung. Die soziale Frage am Beginn des 21. Jahrhunderts. Frankfurt a.M., New York, 2009.

Рецензент: Зайцева О.Б., зав. кафедрой трудового права и права социального обеспечения Оренбургского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), д.ю.н., доцент.

Раздел пятый

ВОПРОСЫ ПЕДАГОГИКИ И ИНОСТРАННОГО ЯЗЫКА В НЕЯЗЫКОВОМ ВУЗЕ

МОИСЕЕВА ЛЮДМИЛА ВЛАДИМИРОВНА

кандидат педагогических наук, доцент кафедры иностранных языков
Оренбургского института (филиал) Университета имени О.Е. Кутафина,
460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50, kafedra_english@mail.ru

ОБ АКСИОЛОГИЧЕСКИХ ПРОБЛЕМАХ СОВРЕМЕННОГО ОБРАЗОВАНИЯ В РОССИИ

MOISEEVA LUDMILA VLADIMIROVNA

associate professor of the Department of foreign languages, Orenburg Institute
(Branch) of Moscow State Law University named after O.E. Kutafin, candidate of
pedagogy, 460000, Orenburg, Komsomolskaya Street, 50, kafedra_english@mail.ru

AXIOLOGICAL ISSUE OF CONTEMPORARY EDUCATION IN RUSSIA

Аннотация. В статье затрагиваются проблемы, касающиеся педагогической аксиологии как области педагогического знания, рассматривающей образовательные ценности с позиции самоценности человека и осуществляющей ценностные подходы к образованию на основе признания ценности самого образования; анализируются особенности процесса аксиологизации как системы мер модернизации образовательного процесса, ведущих к усилению ценностно-смысловой направленности обучения и воспитания.

Ключевые слова: педагогическая аксиология, образовательные ценности, педагогические ценности, аксиологический подход, ценностные основы образования, аксиологизация образования.

Review. The article deals with the issues of pedagogical axiology as an area of pedagogy dedicated to educational values in terms of meaningfulness of each human being and recognition of significance of their education. The author examines the characteristics of axiologisation as a way to education process modernization.

Keywords: pedagogical axiology, educational values, pedagogical values, axiological approach, value fundamentals of education, axiologisation of education.

Аксиология (от греч. *ξία* – ценность и *λόγος* – учение) – философская дисциплина, исследующая категорию «ценность»; характеристики, структуры и иерархии ценностного мира, способы его познания и его онтологический статус, а также природу и специфику ценностных суждений. Аксиология включает и изучение ценностных аспектов других философских, а также отдельных научных дисциплин, а в более широком смысле – всего спектра социальной, художественной и религиозной практики, человеческой цивилизации и культуры в целом.

Суждения о различных видах ценности – о благе, добре, красоте, святости и т.п. – встречаются и у классиков античной философии, и у теологов средневековья, и у ренессансных мыслителей, и у философов Нового времени. Однако обобщающего представления о ценности как таковой и, соответственно, о закономерностях ее проявления в различных конкретных формах в философии не было.

Термин «аксиология» был введен в 1902 французским философом П. Лапи и вскоре вытеснил своего «конкурента» – термин «тимология» (от греч. *τιμ* – цена), введенный в том же году И. Крейбиггом, а в 1904 был уже представлен Э. фон Гартманом в качестве одной из основных составляющих в системе философских дисциплин. В настоящее время представляется все более затруднительным выделить те области познания, в которых самым активным образом не применялись бы аксиологические установки или по крайней мере термины.

По справедливому выражению выдающегося мыслителя XX века М. Шелера, аксиология пытается разобраться в *ordo amoris* – «порядке любви», в соответствии с которым человек выстраивает свой уникальный жизненный путь в мире, к чему-то стремясь и от чего-то отталкиваясь в бесконечной череде актов свободного выбора. Памятуя об особой роли экзистенциального знания, можно сказать, что фи-

лософская теория ценностей способствует свободному жизнеустроению личности, помогая ей обретать верные ценностные ориентиры в жизни и избегать разрушительных соблазнов.

До середины XX в. в отечественной литературе аксиология трактовалась как идеалистическое направление западноевропейской философии и лишь в 60-е годы отечественная наука обратилась к исследованию ценностной проблематики. Значительный вклад в ее разработку внесли Б.Г. Ананьев (1968), В.А. Василенко (1966), О.Г. Дробницкий (1966, 1967), Б.Г. Кузнецов (1972, 1975), Н.М. Кузнецов (1966), А.А. Ручка (1976), В.П. Тугаринов (1960, 1968), В.А. Ядов (1979). В эти годы категория ценности стала объектом пристального внимания отечественных ученых.

Во второй половине XIX в. возникает педагогическая антропология как междисциплинарная исследовательская область, объектом изучения которой является человек. Педагогическая антропология разрабатывала теорию и практику гуманистически направленного образования, отдающего приоритет в обучении не внешнему, количественному знанию, а качественному постижению общечеловеческих ценностей, немислимого без разрешения фундаментальных вопросов о природе человека, его сущности, смысле жизни и перспективах исторического существования. Основатели педагогической антропологии Н.И. Пирогов и К.Д. Ушинский пытались привнести новое понимание феномена человека, выразившегося в единстве естественно-природного, социокультурного, материально-телесного и духовного, в уже устоявшиеся педагогические воззрения о нем. Они считали необходимым подвести под содержание, методы и формы образования фундамент из научно выверенных системных знаний о человеке (его уме, чувствах, воли, воображении, характере и ценностях)¹.

Обратим внимание, что в педагогической науке не случайно развитие аксиологического подхода к образованию идет параллельно с разработкой идей и концепций гуманистической педагогики: тот и другой подходы объединяет антропоцентризм.

Аксиологический подход органически присущ гуманистической педагогике, поскольку человек рассматривается в ней как высшая ценность общества и самоцель общественного развития. В этой связи аксиология, являющаяся более общей по отношению к гуманистической проблематике, может рассматриваться как основа новой философии образования и соответственно методологии современной педагогики.

В современной педагогике аксиология выступает как ее методологическое основание, определяющее систему педагогических взглядов, в основе которых лежит понимание и утверждение ценности человеческой жизни, воспитания и обучения, педагогической деятельности и образования.

Со второй половины 80-х годов XX века в русскую философию образования начинают складываться общие контуры педагогической аксиологии (Б.С. Гершунский, В.М. Розин, Ю.Б. Тупалов, П.Г. Щедровицкий и др.). В развитие педагогической аксиологии значительный вклад внесли труды Б.М. Бим-Бада, Б.С. Брушлинского, Б.И. Додонова, Б.Г. Кузнецова, Н.Д. Никандрова, В.А. Слостенина, В.М. Розина, и др. С 90-х годов происходит ее интенсивное становление и развитие. Это обусловлено потребностью общества, которое резко повысило требования к духовному потенциалу личности.

Становление педагогической аксиологии как междисциплинарной области знания происходит на ценном наследии российской философской и педагогической культуры, на достижениях мировой философии и педагогики. Одной из ее значимых задач является определение механизмов перевода анализируемых педагогических фактов в идеальные образы посредством соотнесения осмысленной педагогической реальности с идеальным представлением о ней.

Педагогическая аксиология интегрирует знание общей аксиологии, философии образования, антропологии, культурологии, этики, логики, психологии, педагогики и является междисциплинарной областью знания, которая рассматривает образование, обучение, воспитание, педагогическую деятельность как основные человеческие ценности.

Значимую ценность представляет собой и идея гармонично развитой личности, связанная с идеей справедливого общества, которое способно обеспечить человеку условия для максимальной реализации своих возможностей. Эта идея определяет ценностные ориентации культуры и ориентирует личность в истории, обществе, деятельности.

Современные реалии меняющегося образования в меняющемся мире призывают к переосмыслению методологических основ развития наук о человеке, к которым относится педагогика. Традиционные представления о развитии интеллекта, становлении творческого потенциала личности обогащаются новыми концепциями, инновационными технологиями, моделями, вариативными образовательными программами. Отсюда усиление внимания исследователей к фундаментальным основам развития науки и практики. В настоящее время одним из стратегических ориентиров в развитии высшего образования оказывается аксиологическая парадигма педагогики.

Актуализация внимания к аксиологическим проблемам образования определяется тем, что любая образовательная система всегда существует в определенном ценностном контексте, вне которого невозможно подойти к пониманию реалий образовательного процесса, определить основные направления развития сферы образования, а также внутреннюю

¹ Ершов В.Л. Философские основы аксиологического подхода в образовании // Вестник Северо-Восточного федерального университета им. М.К. Аммосова. 2011. № 3. Том 8. С. 107-111.

² Слостенин В.А., Чижикова Г.И. Введение в педагогическую аксиологию: Учебное пособие для студ. высш. пед. учеб. заведений. М.: Издательский центр «Академия», 2003. С.113.

логику построения самой педагогической науки. Становление педагогической аксиологии как относительно самостоятельной отрасли педагогической науки определяется кризисным состоянием современного образования, отсутствием духовных ориентиров вследствие утраты традиционных ценностных ориентаций, изменением целей непрерывного образования, необходимостью осмысления образовательных процессов с научных позиций. Эти и другие факторы обусловили развитие педагогической аксиологии, рассматривающей образовательные ценности с позиции самооценности человека и осуществляющей ценностные подходы к образованию, признавая ценность самого образования.

Особое внимание педагогическая аксиология уделяет процессу формирования у подрастающего поколения общих гуманистических ценностей, которые в дальнейшем оказывают основное влияние на взаимоотношения человека с окружающими. Вырабатываются методы, способы и приемы наиболее эффективного привития таких ценностей.

Предметом педагогической аксиологии являются ценности:

1. Научно-педагогического исследования. Результаты исследования по их ценностному качеству характеризуются общенаучными критериями новизны, актуальности, теоретической и практической значимости.

2. Инновационной деятельности. Невозможно усвоить теоретическое и практическое значения педагогических новшеств без выяснения их ценностной природы, без определения системы педагогических ценностей и критериев оценки педагогических явлений. А именно эти вопросы и должны войти в содержание педагогической аксиологии и определять специфику ее предмета в целом.

3. Педагогических явлений. Педагогические явления качественно отличаются друг от друга: их качество — это специфика явления по его содержанию, определенности. Именно это содержание детерминирует, в конечном счете, их оценку и ценность. При этом следует различать категорию «качество» в смысле определенности вещи, явления, отличия и в оценочном (аксиологическом) смысле. Это — принципиальное положение для педагогической аксиологии. Следует иметь в виду и то, что всякое явление педагогической действительности может получить оценку, быть оценено, однако не всякое может выступать как ценность, поскольку некоторые педагогические явления могут носить деструктивный для развития личности характер или со временем терять ценность.

4. Конкретных ценностей необходимых для формирования у субъектов образовательного процесса. Знания, не превращенные усилиями педагогов в ценности и не освоенные учеником именно как ценности, легко забываются и никогда не становятся смыслообразующим фактором³.

Приоритетными задачами педагогической аксиологии В.А. Сластенин и Г.И. Чижакова считают следующие:

- анализ исторического развития педагогической теории и образовательной практики с позиции теории ценностей;

- определение ценностных оснований образования, отражающих его аксиологическую направленность;

- разработку ценностных подходов к определению стратегии развития и содержания отечественного образования;

- проблему критериев оценки и определения ценности педагогических и научно-педагогических явлений.

Центральным понятием в аксиологии является понятие ценности, которое характеризует социокультурное значение явлений действительности, включенных в ценностные отношения. Последние формируются на основе различения человеком добра и зла, истины и заблуждений, красивого и безобразного и других культурно значимых характеристик действительности. Эти аспекты общей аксиологии следует учитывать и при разработке педагогической аксиологии. Педагогическая действительность как часть социальной включает всю совокупность конкретных педагогических явлений, которых объединяет их принадлежность к целенаправленному процессу образования человека.

Сюда входят и сами субъекты этого процесса (воспитатели и воспитанники), содержание и процесс образования, разнообразные формы, методы и средства воспитания. В целом проблема критериев ценности явлений в педагогической аксиологии нуждается в серьезных теоретических исследованиях.

Ценность с точки зрения педагогики рассматривается как психопедагогическое образование, в основе которого лежит отношение воспитуемого к среде и самому себе. Данное отношение представляет собой результат ценностного акта личности, который включает субъект оценки, оцениваемый объект, рефлексию по поводу оценки и ее реализации.

Педагогическая аксиология — наука о ценностях образования (о системе значений, норм, канонов, идеалов, регулирующих взаимодействие в образовательной сфере и формирующих соответствующий компонент в структуре личности), их природе, функциях, взаимосвязях. Под ценностями подразумеваются важнейшие составляющие внутренней культуры человека, которые, выражаясь в личностных установках, свойствах и качествах, определяют его отношение к обществу, природе, другим людям, самому себе. В управляемом образовательном процессе ценностные ориентации выступают в качестве объекта деятельности воспитателя и воспитанников.

Под ценностными ориентациями понимается наиболее существенные, жизненно важные потребности и интересы индивида, выражающие его отноше-

³ Маслов С.И., Маслова Т.А. Аксиологический подход в педагогике // Известия Тульского государственного университета. Гуманитарные науки. 2013. Выпуск 3-2. С. 202-203.

ние к другим людям, окружающему миру, обществу и культуре. Такое определение ценностных ориентаций личности для педагогики является продуктивным, поскольку раскрывает условия возникновения, существования, внешнего проявления и возможности управления формированием тех или иных общественно значимых, профессионально значимых или сугубо личностных характеристик.

Система ценностных ориентаций обучающихся всегда адекватна системе ценностей общества. Переоценка ценностей, происходящая в обществе, влечет за собой изменения в ценностных ориентациях воспитуемых. Современная социальная ситуация развития школьников, студентов, их поиск ценностных ориентиров обуславливается все еще продолжающейся кардинальной переоценкой ценностей в обществе. В связи с этим все большее значение придается педагогическому процессу в области развития гуманистических ценностных ориентаций воспитанников.

Аксиологические характеристики педагогической деятельности отражают ее гуманистический смысл. Педагогические ценности – это те ее особенности, которые позволяют не только удовлетворять потребности педагога, но и служат ориентирами его социальной и профессиональной активности, направленной на достижение гуманистических целей.

Педагогические ценности имеют гуманистическую природу и сущность, поскольку смысл и назначение педагогической профессии определяются гуманистическими принципами и идеалами.

В иерархии педагогических ценностей наиболее высокий ранг имеют ценности-качества, так как именно в них проявляются сущностные личностно-профессиональные характеристики педагога. К их числу относятся многообразные и взаимосвязанные индивидуальные, личностные, статусно-ролевые и профессионально-деятельностные качества. Данные качества оказываются производными от уровня развития целого ряда способностей: прогностических, коммуникативных, креативных (творческих), эмпатийных, интеллектуальных, рефлексивных и интерактивных⁴.

Педагогические ценности представляют собой нормы, регламентирующие педагогическую деятельность и выступающие как познавательно-действующая система, которая служит опосредующим и связующим звеном между сложившимся общественным мировоззрением в области образования и деятельностью педагога. Они, как и другие ценности, имеют синтагматический характер, т.е. формируются исторически и фиксируются в педагогической науке как форма общественного сознания в виде специфических образов и представлений. Овладение педагогическими ценностями происходит в процессе осуществления педагогической деятельности, в ходе кото-

рой совершается их субъективация. Именно уровень субъективации педагогических ценностей служит показателем личностно-профессионального развития педагога⁵.

Ценностные подходы к образованию складывались со времен Античности, идея нравственной составляющей образовательного процесса нашла отражение в трудах философов, педагогов различных эпох и культур.

В современном мире образование признано одной из основных ценностей человека. Педагогическая аксиология рассматривает понятие «образование» в качестве центрального, так как оно влияет на все остальные базовые процессы, происходящие в культуре и обществе⁶.

Изменения, происходящие в социальной, экономической и духовной сферах общества, утрата ранее значимых ценностей и возникновение новых оказывают существенное влияние на развитие образования, современное состояние которого характеризуется как кризисное. Одной из ведущих тенденций развития образовательной ситуации сегодня становится переход к ценностной парадигме. Этот переход подготовлен восхождением педагогической мысли от односторонне-функционального к целостному представлению об образовании как универсальной ценности. Ориентация на данную тенденцию объективно требует развития концептуальной системы взглядов, интегрирующих аксиологические основания традиционных и инновационных процессов.

Актуализация ценностных подходов к образованию определяется рядом факторов. К ним относятся аксиологизация мирового пространства; кризис современного образования, вызванный сложившимся ценностным вакуумом, и в связи с этим необходимость определения ценностных приоритетов модернизации российского образования; переход от авторитарного к гуманистической образовательной парадигме⁷.

Аксиологический фактор в образовании неоспорим и очевиден, поскольку педагогическое взаимодействие есть процесс, происходящий между обучающим и обучаемым в русле образовательного партнерства и направленный на развитие субъектного потенциала личности, а развитие личности есть фактор социального бытия человека, основанный на ценностных категориях, осмысляемых каждым в поле межличностного взаимодействия (В.В. Горшкова).

Подробный и обстоятельный анализ развития ценностных основ образования в мировой и отечественной педагогике и педагогической аксиологии дан в докторской диссертации Г.И. Чижаковой.

Иерархия ценностей образования соединяет в себе доминантные, нормативные, стимулирующие,

⁴ Сластенин В.А., Исаев И.Ф., Шиянов Е.Н. Педагогика: учебник. М., 2007. URL: <http://gigabaza.ru/doc/66686-p7.html> (дата обращения: 17.01.2017).

⁵ Сластенин В.А., Исаев И.Ф., Шиянов Е.Н. Указ. соч. URL: <http://gigabaza.ru/doc/66686-p7.html> (дата обращения: 17.01.2017).

⁶ Сластенин В.А., Чижакова Г.И. Введение в педагогическую аксиологию: Учебное пособие для студентов высших педагогических учебных заведений. М.: Издательский центр «Академия», 2003. С. 134.

⁷ Сластенин В.А., Чижакова Г.И. Указ. соч. С. 74.

сопутствующие ценности, представляющие собой совокупность взаимосвязанных структурных элементов и отражающие образцы ориентации сознания; образцы ориентации поведения; ценности, стимулирующие познавательную деятельность; ценности, направленные на качество познания.

Педагогическая аксиология, отражая иерархию образовательных ценностей, определяет ценностное сознание, ценностное отношение, ценностное поведение личности. Ценностное отношение – это целостное образование личности, основанное на личностном опыте, сформированном в процессе деятельности и общения, отражающее выбор индивида между ориентациями на ближайшие цели и отдаленную перспективу с учетом присвоенных человеком ценностей общественного сознания и являющееся основанием ценностного поведения⁸.

В XXI веке стало ясным, что именно образование является инструментом влияния на ментальные ценности и приоритеты людей с учетом интересов долговременной и текущей социальной практики. Именно поэтому крайне важно и необходимо обращение к проблеме аксиологии современного образования.

Образование как ценность определяется отношением общества к образованию, к тому, насколько образовательный потенциал личности востребован тем или иным социумом.

Образовательные ценности входят в общую систему ценностей и являются одной из ее подсистем. Они находятся в диалектическом единстве со всеми ценностями, что выражается в процессах взаимозависимости и взаимовлияния.

Образовательные ценности «пронизывают» все структуры общества и характеризуются динамичным развитием, массовостью и специфическими чертами в каждом конкретном социальном слое. Через образовательные ценности осуществляются взаимодействия духовно-культурной, социальной, политической и экономической подсистем общества.

В связи с этим особенно важно выделить такие виды образовательных ценностей, как актуальные и потенциальные: они меняются местами сообразно историческим условиям. На данном этапе мы наблюдаем переход от одних потенциальных образовательных ценностей к другим актуальным и наоборот. Пока, в большинстве своем, преобладающая ориентация на тот или иной вид образовательных ценностей обуславливается профессиональными перспективами, или профессиональной заинтересованностью. К тому же налицо прямая зависимость качественных признаков образовательных ценностей от интенсификации информационного прогресса. С появлением новых информационных и компьютерных

технологий возникают все новые виды образовательных ценностей.⁹

В последнее время в образовании происходит интенсивное развитие аксиологического подхода. Он становится органическим и необходимым компонентом осмысления нового тезауруса и новой образовательной парадигмы.

Выбор аксиологического подхода в качестве методологической основы современной педагогики получил отражение в основных его идеях: универсальность и фундаментальность гуманистических ценностей, единство целей и средств, приоритет идеи свободы.

Аксиологический подход – это системно-ценностный подход, позволяющий через современные приоритеты, основанные на традиционных и новых ценностях образования, подчеркнуть центральное положение человека в педагогической системе.

Аксиологический подход отнюдь не принадлежит только идеальной сфере общественной жизни и человеческой деятельности. Он представляет собой необходимый «мост» от теории к практике, связующее, посредствующее звено между ними. Духовные ценности всегда, выступали в качестве близкой или отдаленной цели (идеала). В этом смысле ценностные ориентации представляют собой составной, не только ориентированный на прогрессивное наследие прошлого, не только на современность, но и на будущее, компонент стратегии в определенной области духовной и экономической жизни общества, в частности, и в образовании. Именно образование, благодаря своей массовости и системности, «переводит» ценности общечеловеческой культуры в сферу формирующегося нового общественного сознания и таким путем оказывает действенное влияние на процессы, происходящие не только в духовной жизни, но и в экономике, и в практической сфере жизнедеятельности¹⁰.

К настоящему времени в педагогической науке накоплен достаточный фонд знаний, определивший роль и место аксиологического подхода в общей системе педагогической теории и методологии.

К безусловным достоинствам аксиологического подхода следует отнести следующее:

- Одной из таких базисных категорий для построения новой аксиологической парадигмы философии образования, для развития педагогической науки может стать категория ценности. «Ценность» относится к числу таких общенаучных понятий, методологическое значение которых особенно велико для педагогики. Будучи одним из ключевых понятий современной общественной мысли, оно используется в философии, социологии, психологии и педагогике для обозначения объектов и явлений, их

⁸ Чижакова Г.И. Теоретические основы становления и развития педагогической аксиологии: Дисс. ... д-ра пед. наук. М.: Московский гос. пед. университет, 1999. 330 с.

⁹ Фомичева Т.В. Образовательные ценности молодежи в российском трансформирующемся обществе: социологический анализ: Дисс. ... канд. соц. наук. М., 2001.

¹⁰ Юдина Н.П. (ред.) Хрестоматия по истории педагогики. Хабаровск: Хабаровский государственный гуманитарный университет (ХГГУ), 2004.

свойств, а также абстрактных идей, воплощающих в себе нравственные идеалы и выступающих в качестве эталонов должного. Всеобщность междисциплинарного, общенаучного термина «ценность» привносит в педагогическую науку весьма необходимое ей поле за счет взаимопроникновения в другие науки, дополнения общей системы наук открытыми ею новыми данными.

• Наряду с другими подходами, такими как системный, деятельностный, личностный, культурологический, личностно-ориентированный, компетентностный, синергетический аксиологический имеет ярко выраженную специфику. Аксиологический подход, базируясь на методологическом основании философской теории ценностей, принятой как в отечественном, так и западном человекознании, позволяет педагогической науке, педагогам, исследователям четко ответить на вопрос, каковы их исходные теоретико-методологические положения.

С возникновением педагогической аксиологии появилось понятие аксиологизации образования. Аксиологизация образования стало методом, самостоятельным разделом философии ценностей.

Аксиологизация – метод, целью которого выступает развитие креативно-ценностных свойств личности, без которых невозможен акт творчества, самостоятельной деятельности человека по достижению высоких результатов, новой философии образования и соответственно методологии современной педагогики.

Аксиологизация – способ реализации аксиологического подхода в образовании, который оформился сегодня как ведущий методологический подход в педагогической науке¹¹.

Аксиологизация образования выражается в актуализации мировоззренческих основ образования с позиции насущной парадигмы – ценностной и гуманистической, а также в повышении значимости субъективных позиций личностей обучающихся и обучающихся.

Аксиологизация – компонент гуманизации образования, поскольку в теории и в реальной практике она определяет состав и иерархию гуманистических ценностей образования, системообразующим элементом которых выступает человек как главная ценность.

Аксиологизация есть совокупность педагогических факторов, способствующих развитию существенных сил личности, возвышению потребностей, обогащению аксиологического потенциала личности.

Аксиологизация – это системы мер модернизации образовательного процесса, ведущих к усилению ценностно-смысловой направленности обучения и воспитания¹².

Аксиология образования – наука перспективная, она отвечает на многие вопросы, благодаря решению которых можно найти резервы повышения качества образования. Основным резервом выступает личностный потенциал студентов и преподавателей. В этом смысле всегда есть место взаимопроникновению нового и старого, актуального и потенциального, реального и возможного, субъективного и объективного. А взаимоотношения системного, синергетического, компетентностного, прогностического и аксиологического подходов открывают перед фундаментальной педагогической наукой новые горизонты.

Педагогический аспект проблемы аксиологии образования в общем виде состоит в том, чтобы широкий спектр объективных ценностей культуры современного мира сделать предметом осознания, переживания как особых потребностей личности, сделать так, чтобы объективные ценности стали субъективно значимыми, устойчивыми жизненными ориентирами личности¹³.

Аксиологическая тенденция рассматривает проблематику нового осмысления процесса образования как восхождения самой личности к ценностям культуры и науки.

Аксиологические идеи есть магистральные идеи образования. Аксиологическая идея открыта к обогащению, переосмыслению, она магистральна, но не конечна, не завершена (А.В. Кирьякова). Аксиологические идеи справедливо считать базисными идеями образования, а аксиологизацию образования – насыщением образования смысловыми, ценностными категориями.

В настоящее время развивается новая область научного знания – педагогическая инноватика. Педагогическая инноватика – наука, изучающая природу, закономерности возникновения и развития педагогических инноваций в отношении субъектов образования, а также обеспечивающая связь педагогических традиций с проектированием будущего образования. Из данного определения вытекает главная цель педагогической инноватики – научно обосновать и обеспечить непрерывное изменение образования в интересах его приближения к реализуемой сущности образовывающегося человека – носителя и реализатора культурологической связи времен.

Но наряду с внедрением нового следует ставить вопрос о взаимосвязи элементов новизны и стабильности. Данный вопрос в педагогической науке может быть обозначен как вопрос взаимосвязи аксиологии и инноватики.

Аксиологическими основаниями инноватики, по мнению А.В. Кирьяковой, являются следующие положения:

- традиции и творчество должны быть прин-

¹¹ Кирьякова А.В., Ольховая Т.А. Реализация аксиологического подхода в университетском образовании // Высшее образование в России. 2010. № 5. С. 124-128.

¹² Кирьякова А.В. и др. Аксиология образования. Фундаментальные исследования в педагогике. М.: Дом педагогики, ИПК ГОУ ОГУ, 2008. С. 126.

¹³ Кирьякова А.В. Теория ценностей – методологический базис аксиологии образования // Электронное научное издание «Аксиология и инноватика образования». URL: <http://www.orenport.ru/axiology/docs/3/3.pdf> (дата обращения: 17.01.2017).

ципиально равноправны и находиться в постоянном диалоге и сотрудничестве;

- человек есть творец ценностей для себя;
- педагогический процесс должен быть эмоционально насыщен;
- не репродуктивные знания, а творческое познание;
- ценности прежних образовательных систем необходимы, но явно недостаточны для регуляции современной и будущей жизни;
- конструктивная аксиология должна иметь выход на интеграцию науки и практики.

Отношение педагогической аксиологии и педагогической инноватики не прямолинейно. Дело в том, что педагогическая инноватика занимается педагогическими новшествами. Однако педагогическая аксиология обращена не только к новшествам, но и к тем явлениям и процессам в педагогике, которые давно включены в педагогическую действительность и воспроизводятся в ней как особые ценности в массовой практике. Поэтому, речь должна идти, по преимуществу, о такой части педагогической аксиологии или, лучше сказать, о такой ее функции, которая позволяет оценивать именно новшества, выявлять их значимость в общей системе педагогических ценностей¹⁴.

Ценностные ориентиры, близкие и особенно перспективные цели, планируемые результаты (продукты) образования в решающей степени определяют все содержание и методику образовательного процесса, а, следовательно, и процесса его инновационного совершенствования. Содержательным наполнением целей и результатов образования являются прежде всего признанные обществом ценности и идеалы¹⁵.

В своих работах А.В. Кирьякова, рассматривая педагогический аспект проблемы ориентации личности в мире ценностей, отмечает, что значение исследования ценностных ориентаций человека определяется тем, что они представляют собой основной «канал усвоения духовной культуры общества», превращения культурных ценностей в стимулы и мотивы практического поведения людей. Формирование ценностных ориентаций во многом способствует процессу развития личности в целом. Ценность человека, духовный мир личности определяется степенью сформированности его ценностной ориентации, мерой его причастности к обществу, его истории, настоящему, диапазоном его общественных интересов, богатством и разнообразием связей и взаимоотношений с обществом. При этом, инновационное образование совместно с аксиологическим подходом может стать системообразующим фактором, который призван наполнить смыслом и объединить в одно целое различные попытки и разрозненные усилия по

реформированию учебного процесса в высшей школе¹⁶.

Аксиологический инновационный подход позволяет сделать предметом познания вместо фактических сведений, понятий, теорий и законов целостный реальный окружающий мир, а результатом процесса познания его переосмысление в рамках инновационного проекта.

Таким образом, дальнейшее развитие педагогической аксиологии является одним из необходимых условий изменения образовательной ситуации в России.

Педагогическая аксиология может быть представлена как конструктивная наука, обладающая прогностическими возможностями, основанными на интегративном знании философии, общей аксиологии, философии образования, антропологии, культурологии, этики, логики, педагогики, психологии, социологии.

Педагогическая аксиология является одним из важнейших условий развития и реализации новой образовательной политики, ее стратегических ориентиров, основанных на гуманистических ценностях.

В настоящий момент необходимо определить все то ценное в педагогической теории и образовательной практике, что способствует дальнейшему развитию аксиологической направленности образования.

В дальнейшем представляется необходимым в условиях повышения качества реформирования отечественного образования: свобода позитивного выбора в принятии решений; социально ответственная позиция; презумпция субъектности; творческий энтузиазм. Этические стандарты и онтологические критерии развития образования обретают высокий аксиологический статус, что дает возможность надеяться на реальные инновационные преобразования в высшей и поствузовской школе в динамике социокультурных изменений в России (В.В. Горшкова).

Опережающие тенденции современного образования и воспитания сегодня заставляют осознать необходимость постоянного размышления о вечных ценностях, которые, «возвышаясь над меняющимися, временными интересами людей, обоснованы высшей духовной действительностью»¹⁷.

Аксиологизация как ведущая современная тенденция развития образования в стремительно меняющемся мире может содействовать решению главной задачи российской образовательной политики – обеспечению современного качества образования на основе сохранения его фундаментальности и соответствия актуальным и перспективным потребностям личности, общества и государства.

¹⁴ Кирьякова А.В. Закономерности развития аксиологического потенциала личности студента // Международный журнал экспериментального образования. 2010. Выпуск № 11. С. 110-113.

¹⁵ Суртаева Н.Н. Методология педагогической инноватики. URL: <http://izvestia.asu.ru/2009/2/peda/TheNewsOfASU-2009-2-peda-05.pdf> (дата обращения: 17.01.2017).

¹⁶ Инноватика и аксиология в университетском образовании. URL: http://conference.osu.ru/assets/files/conf_info/conf8/s21.pdf (дата обращения: 17.01.2017).

¹⁷ Горшкова В.В. Аксиологический фактор в процессе инновационного развития образования: формат опережения // Электронное научное издание «Аксиология и инноватика образования». 2010. № 1. С. 42-48.

Библиографический список

1. Горшкова В.В. Аксиологический фактор в процессе инновационного развития образования: формат опережения // Электронное научное издание «Аксиология и инноватика образования». – 2010. – № 1. – С. 42-48.
2. Ершов В.Л. Философские основы аксиологического подхода в образовании // Вестник Северо-Восточного федерального университета им. М.К. Аммосова. – 2011. – № 3. – Том 8. – С.107-111.
3. Кирьякова А.В. Закономерности развития аксиологического потенциала личности студента // Международный журнал экспериментального образования. – 2010. – № 11. – С. 110-113.
4. Кирьякова А.В. и др. Аксиология образования. Фундаментальные исследования в педагогике. – М.: Дом педагогики, ИПК ГОУ ОГУ, 2008. – 578 с.
5. Кирьякова А.В., Ольховая Т.А. Реализация аксиологического подхода в университетском образовании // Высшее образование в России. – 2010. – № 5. – С. 124-128.
6. Маслов С.И., Маслова Т.А. Аксиологический подход в педагогике // Известия Тульского государственного университета. Гуманитарные науки. – 2013. – Выпуск 3-2. – С. 202-203.
7. Слостенин В.А., Чижакова Г.И. Введение в педагогическую аксиологию: Учебное пособие для студ. высш. пед. учеб. заведений. – М.: Издательский центр «Академия», 2003. – 192 с.
8. Фомичева Т.В. Образовательные ценности молодежи в российском трансформирующемся обществе: социологический анализ: Дисс. ... канд. соц. наук. – М., 2001. – 206 с.
9. Чижакова Г.И. Теоретические основы становления и развития педагогической аксиологии: Дисс. ... докт. пед. наук. – М.: Московский гос. пед. университет, 1999. – 330 с.
10. Юдина Н.П. (ред.) Хрестоматия по истории педагогики. – Хабаровск: Хабаровский государственный гуманитарный университет (ХГГУ), 2004. – 260 с.

Рецензент: Мушинская А.С., директор АНПОО «Оренбургский экономико-юридический колледж», к.п.н.

**ТРУДЫ ОРЕНБУРГСКОГО ИНСТИТУТА (филиала) МГЮА
№ 1 (31) / 2017**

Подписано в печать 05.04.2017 г. Дата выхода в свет 12.04.2017 г.

Формат 60x84¹/₈. Бумага офсетная. Свободная цена.

Усл. печ. листов 19,2. Тираж 48. Заказ 26.

Адрес издателя: 460000, г. Оренбург, ул. Комсомольская, 50.

Отпечатано в ООО ИПК «Университет».

Адрес: 460007, г. Оренбург, ул. М. Джалиля, 6.