

ПРАВО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ЛИЧНОСТЬ

Научный журнал

LAW LEGISLATION PERSON

Research Journal

Выходит 2 раза в год

№ 2(23) 2016

Распространяется по подписке

Подписной индекс **37221**

ISSN 2077-6187

Учредитель

ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1

Главный редактор

Белоусов Сергей Александрович,
доктор юридических наук, доцент

Редакционная коллегия:

С.Б. Аникин (Саратов) — доктор юридических наук, профессор
С.Ф. Афанасьев (Саратов) — доктор юридических наук, профессор
Т.В. Заметина (Саратов) — доктор юридических наук, профессор
Н.С. Манова (Саратов) — доктор юридических наук, профессор
Е.Ю. Чмыхало (Саратов) — кандидат юридических наук, доцент
Н.В. Дородонова (Саратов) — кандидат юридических наук
Е.В. Кобзева (Саратов) — кандидат юридических наук, доцент

Редакционный совет:

В.В. Гриб (Москва) — доктор юридических наук, профессор
С.И. Герасимов (Москва) — доктор юридических наук, профессор
А.В. Ильин (Санкт-Петербург) — кандидат юридических наук, доцент
И.Ю. Козлихин (Санкт-Петербург) — доктор юридических наук, профессор
Г.Н. Комкова (Саратов) — доктор юридических наук, профессор
И.М. Мацкевич (Москва) — доктор юридических наук, профессор
С.Б. Суоров (Саратов) — доктор социологических наук, профессор
В.М. Сырых (Москва) — доктор юридических наук, профессор

Адрес редакции: 410025, г. Саратов, ул. Чернышевского, 135 А, ком. 203.

Телефон: (8452) 29-90-90

E-mail: pzl@ssla.ru

Компьютерная верстка *Е.С. Сидоровой*

Журнал зарегистрирован Управлением разрешительной работы в сфере массовых коммуникаций
Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций
13 февраля 2012 г. ПИ № ФС77-48566.

Цена для подписчиков 517 руб., в розничной продаже — свободная.

Подписано в печать 30.11.2016 г. Формат 70×100^{1/16}.
Бумага офсетная. Гарнитура «Literaturna». Печать офсетная.
Усл. печ. л. 14,5. Уч.-изд. л. 11,5. Тираж 350 экз. Заказ № 557.

Отпечатано в типографии издательства ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

© ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2016

СОДЕРЖАНИЕ

ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Атагимова Э.И. Образовательные организации как институт влияния на формирование правосознания лиц молодежного возраста.....	7
Николаев В.Е. Авторские права на музыкальные произведения в России второй половины XIX — начала XX вв.: особенности правового регулирования гражданского оборота.....	13
Баринов П.С. Информационная ценность правовых категорий	22

ГРАЖДАНСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Медникова М.Е., Гулиева Г.Р. Субсидиарная ответственность: теоретические и практические вопросы правового регулирования	30
Ростова О.С. Государственная программа материнского (семейного) капитала: практика реализации	37
Куликов К.А. Принцип объективной и субъективной добросовестности и механизм его реализации в гражданском праве России	44
Новиков М.В. Конкурентное право в системе гражданского права.....	48

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

Потемкина А.Т. Институт освобождения от уголовной ответственности в системе норм уголовного права	53
Петрова Г.Б. К вопросу о влиянии норм международного права на уголовно-процессуальное законодательство России	61
Лалин Е.С. Юридическая характеристика оперативно-розыскного мероприятия «Сбор образцов для сравнительного исследования»	67

ИНЫЕ ОТРАСЛИ ПРАВА

Кротов К.С. Различия в правовом регулировании форм недобросовестной конкуренции по законодательству России и Испании	72
--	----

ПО МАТЕРИАЛАМ ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ «УНИФИКАЦИЯ И ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ СОВРЕМЕННОГО ЦИВИЛИСТИЧЕСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА»

Афанасьев С.Ф., Григорьева Т.А. О юридической природе компенсации, присуждаемой за нарушение права на судопроизводство или исполнение судебного акта в разумный срок	80
--	----

Стрельцова Е.Г. О перспективных тенденциях гражданского процесса.....	87
Туманов Д.А. О соотношении государственного и общественного интересов	94
Ермаков А.Н., Захарьяшева И.Ю. Проблемы систематизации и унификации законодательства, регулирующего судебное производство по делам об административных правонарушениях.....	99
Савельева Т.А. О справедливости судебного разбирательства в современном цивилистическом процессе	104
Семикина С.А., Щербакова Л.Г. Использование практики ЕСПЧ в судебных актах арбитражных судов	108
Соловых С.Ж. Унификация законодательства об арбитраже в Российской Федерации	114
Кухарева О.А. Некоторые вопросы рассмотрения и разрешения судами арбитражной и общей юрисдикции споров, возникающих в сфере кредитных отношений	119
Мрастьева О.С., Казакова С.П. Эффективность применения медиации в России.....	124
Мрастьева О.С., Юсупова А.Н. Примирительные процедуры в арбитражном процессе.....	127
Федина А.С. Виды упрощенных процедур в административном судопроизводстве	131
Войтович Л.В. Перспективы развития норм о представительстве в цивилистическом судопроизводстве по концепции единого ГПК РФ	138
Нахова Е.А. Основные тенденции развития современного доказательственного права в цивилистическом процессе в контексте механизмов унификации и дифференциации.....	143
Ткаченко Е.В., Фомичева Р.В. К вопросу о приостановлении полномочий нотариуса Российской Федерации	152

РЕЦЕНЗИИ

Желдыбина Т.А., Лядашева-Ильичева М.Н. Рецензия на монографию С.А. Белоусова «Законодательный дисбаланс (доктрина, теория, практика): монография». – Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «СГЮА», 2015. – 472 с.	154
---	-----

ИНФОРМАЦИЯ

Обзор итогов III Всероссийского совещания по вопросу организации деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав «О применении в отношении несовершеннолетних медиативных технологий и работе служб медиации»	158
Аннотации	161

CONTENTS

HISTORY AND THEORY OF STATE AND LAW

- Atagimova E.I.**
Educational organizations as institute of influence on formation of legal sense of young people 7
- Nikolaev V.E.**
The copyright on musical works in Russia in the second half of XIX - early XX centuries: peculiarities of legal regulation of civil turnover 13
- Barinov P.S.**
Information value of legal categories 22

CIVIL, FAMILY AND INTERNATIONAL LAW

- Mednikova M.E., Guliyeva G.R.**
Subsidiary liability: theoretical and practical problems of legal regulation 30
- Rostova O.S.**
The state programme of maternity (family) capital: practice of realization 37
- Kulikov K.A.**
The objective and subjective good faith principle and the mechanism of its realization in Russian civil law 44
- Novikov M.V.**
Competition law in the system of civil law 48

CRIMINAL LAW, CRIMINAL PROCESS AND CRIMINALISTICS

- Potemkina A.T.**
Institute of relief from criminal responsibility in criminal law framework 53
- Petrova G.B.**
To the question about the impact of international law on the criminal procedure legislation in Russia 61
- Lapin E.S.**
Legal characteristics of the operational-investigative activities «The collection of samples for comparative study» 67

OTHER BRANCHES OF THE RIGHT

- Krotov K.S.**
Differences in law regulation of the forms of unfair competition according to Russian and Spanish legislation 72

BASED ON THE MATERIALS OF ALL-RUSSIA SCIENTIFIC PRACTICAL CONFERENCE «UNIFICATION AND DIFFERENTIATION OF MODERN CIVIL PROCEDURAL LAW»

- Afanasiev S.F., Grigorieva T.A.**
On the legal nature of compensation awarded for breach of the right to trial or execution of the act within a reasonable term 80

Streltsova E.G.	
On the promising trends of civil procedure	87
Tumanov D.A.	
About the correlation of the state and public interests	94
Ermakov A.N., Zaharyascheva I.Y.	
Problems of the systematization and unification of the legislation regulating the judicial proceedings in cases of administrative offenses	99
Savelyeva T.A.	
About the equity of litigation in the modern civil process	104
Semikina S.A., Shcherbakova L.G.	
Use of the ECHR practice in the judicial acts of arbitration courts	108
Solovyhk S.Zh.	
Unification of arbitration legislation in the Russian Federation	114
Kukhareva O.A.	
Some questions of conflict consideration and resolution by the courts of general and arbitration jurisdiction in the sphere of credit relations	119
Mrasteva O.S., Kazakova S.P.	
The effectiveness of mediation use in Russia	124
Mrasteva O.S., Yusupova A.N.	
Conciliation in the arbitration process	127
Fedina A.S.	
Types of simplified procedures in administrative proceedings	131
Wojtowicz L.V.	
Prospects for the development of norms of representation in civil proceedings according to the concept of a unified Civil Procedure Code	138
Nakhova E.A.	
The main trends in the development of the modern evidence law in civil process in the context of mechanisms of unification and differentiation	143
Tkachenko E.V., Fomichiova R.V.	
To the question on suspension of powers of a notary of the Russian Federation	152

REVIEWS

Zheldybina T.A., Lydasheva-Ilicheva M.N.	
Book review: S.A. Belousov «legislative imbalance (doctrine, theory and practice): monograph». – Saratov: publishing house “SSLA”, 2015. – 472 P.	154

INFORMATION

Review of the III-rd all-Russian meeting on issue of organization of activity of juvenile affairs commissions and protection of their rights “About the application of juvenile technologies of mediation and the mediation services”	158
Summary	161

Э.И. Атагимова*

ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ КАК ИНСТИТУТ ВЛИЯНИЯ НА ФОРМИРОВАНИЕ ПРАВОСОЗНАНИЯ ЛИЦ МОЛОДЕЖНОГО ВОЗРАСТА

В современных условиях одним из важнейших приоритетов модернизации системы воспитания в российских общеобразовательных организациях является развитие правового воспитания обучающихся, которое направлено на решение актуальных задач по формированию уважения правам и свободам других людей, к закону, высокого уровня правосознания и правовой культуры.

Правовое воспитание обучающихся — это единый целенаправленный процесс воспитания и обучения, посредством которого формируется правовое сознание граждан. Правовое воспитание неразрывно связано с обучением, это различные стороны многоаспектной деятельности педагога. Как обучение нельзя свести к простому восприятию знаний, так и воспитание не должно ограничиваться лишь усвоением установленных правил поведения. Однако в отличие от обучения, главная цель которого заключается в приобретении человеком знаний, развитии его способностей, познавательных стремлений, воспитание ставит задачу формирование человека как личности. Недостаточно только проинформировать обучающегося о его правах и обязанностях, правомерном поведении, необходимости уважения общечеловеческих ценностей, прав и свобод других людей. Необходимо способствовать закреплению этих принципов в сознании, чтобы обучающийся мог использовать их в жизни. Практическая направленность правового воспитания гражданина предполагает усвоение правовых знаний, умение на начальном уровне грамотно ими пользоваться и итогом в любом случае должна быть выработка потребности возникших вопросов, коллизий решать — на основе закона. Правовые знания должны быть восприняты сознанием воспитанника, стать частью его убеждений, опыта. В

*Атагимова Эльмира Исамудиновна — начальник научно-исследовательского отдела ФБУ «Научный центр правовой информации при Министерстве юстиции Российской Федерации», кандидат юридических наук.

этой связи важным является и суждение С.С. Алексеева о том, что оно проявляется не только в законопослушании, но и в правовой активности, в полном и эффективном использовании правовых средств в практической деятельности, в стремлении в любом деле утвердить правовые начала как высшие ценности цивилизации¹. Этого можно достичь путем целенаправленного воспитательного воздействия, а результатом правового воспитания должна стать внутренняя потребность человека следовать закону и поступать правильно всегда, вне зависимости от обстоятельств.

В решении задач правового воспитания молодого поколения важная роль принадлежит системе образования. В соответствии с Федеральным законом РФ от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» воспитание ребенка — одна из главных функций образовательных организаций. В качестве основных принципов государственной политики в области образования указанный закон определяет воспитание взаимоуважения, трудолюбия, гражданственности, патриотизма, ответственности, правовой культуры». В ст. 12 определено, что содержание образования должно обеспечивать развитие способностей каждого человека, формирование и развитие его личности в соответствии с принятыми в семье и обществе духовно-нравственными и социокультурными ценностями. Это свидетельствует о том, что «современная образовательная политика направлена не только на повышение доступности качественного образования, соответствующего требованиям инновационного развития экономики, современным потребностям общества и каждого гражданина, современная модель образования несет в себе также важную воспитательную составляющую»². Следовательно, образовательные организации выступают важнейшим социальным институтом, признанных заниматься воспитанием и повышением уровня правовых знаний подрастающего поколения.

Главный период формирования правосознания у молодого поколения — это школьный возраст, когда подростки могут сознательно воспринимать сущность законов. Школьные годы — это время, которое во многом предопределяет дальнейшую жизнь ребенка. В школе, кроме того, что приобретаются знания, формируются самостоятельность и адекватность самооценки³. В школьном возрасте ребенок вступает в межличностные отношения, в учебном заведении складываются определенные модели поведения и способы реагирования на различные ситуации, возникает необходимость делать выбор. Соответственно в системе правового воспитания школа является ведущим звеном, она играет особую роль в подготовке подрастающих поколений к жизни и осуществлению тех целей и задач, которые формулируются обществом в области образования и воспитания. Особое место в этом периоде занимает начальная школа. Именно в то время ребенок должен получить минимально необходимые знания и навыки поведения в коллективе, научиться соотносить свои желания и возможности с желаниями и возможностями других детей, осознать свою ответственность перед другими людьми.

Стоит отметить, что достаточно совершенная система правового просвещения и воспитания школьников была создана в советское время российской государственности и носила общегосударственный характер. Формирование советского гражданина, способного совершенствовать социалистические отношения, было важнейшим направлением деятельности политической системы того периода, одной из задач права⁴. Уже в первые годы советской власти воспитание молодого поколения осуществлялось в рамках единой государственной политики и линии партии, была монополюсительно выраженной прерогативой партийно-государственной власти⁵. Была сформирована эффективная координационная деятельность, в т.ч. и на законодательном уровне, между всеми заинтересованными государственными органами и учреждениями, так или иначе вовлеченными в процесс просветительской деятельности, что являлось одним из наиболее существенных положительных моментов просветительской деятельности в указанный период.

Проблемам школьного правового просвещения и правового воспитания в советский период уделялось значительное внимание учеными — педагогами и юристами. Данные проблемы в первую очередь решались введением по указанию партийного руководства СССР специальных предметов для изучения в школе советского законодательства. В 1930—1950-е гг. — это курс «Конституция СССР»; с 1960-х гг. — курс «Обществоведение», часть уроков которого отводилась на изучение правовых вопросов; с 1970-х — факультативный курс «Основы советского законодательства» и, наконец, в 1975 г. был введен курс «Основы Советского государства и права» (преподавался до конца 1980-х гг.). Научно-методическое обеспечение преподавания этих курсов связано с трудами А.Т. Кинкулькина, Г.П. Давыдова, Г.С. Карева, В.И. Мазуренко, А.В. Дружковой, М.П. Овчинниковой, Л.С. Бахмутовой, а позже с трудами А.Ф. Никитина, В.М. Обухова, В.В. Бермана, В.П. Прохорова, Н.Г. Суворовой⁶.

В 1970-е гг. начинается активная разработка проблем правового воспитания школьников. В трудах ученых, юристов и педагогов была определена общая цель правового воспитания — формирование у учащихся правовой культуры, при этом правовое обучение рассматривалось как часть правового воспитания. Научная разработка проблемы правового воспитания ориентировалась на социальный заказ, на предупреждение правонарушений несовершеннолетних и формирование у школьников законопослушания. На это была ориентирована и школьная практика — именно по наличию (или отсутствию) в школе фактов правонарушений школьников оценивалась работа школы по правовому воспитанию.

Необходимости формирования целостного и системного подхода к вопросам правовоспитательного процесса отмечает и выдающийся юрист нашего времени А.Я. Сухарев. В статье «Управление правовым воспитанием трудящихся» автор исключает механические подходы к организации правового воспитания как инструмента государственной политики обеспечения

законности. Он констатирует, что «эффективность правовоспитательного процесса во многом зависит от глубины и всесторонности его научного обоснования... как отрасли науки и практической деятельности». Отмечается необходимость выработки эмпирических показателей, позволяющих определить эффект достижения целей правового воспитания. Особый интерес представляют взгляды А.Я. Сухарева, что система управления в этой сфере должна быть связана с проведением конкретных социологических, социально-психологических исследований правовой культуры; с разработкой методики определения уровня предъявляемых обществом требований к правовому регулированию социальных отношений и к деятельности по распространению юридически значимой информации; с определением механизмов правового воспитания в строгой дифференциации по отношению к статусу тех, в отношении которых оно направлено⁷.

В процессе правового воспитания и обучения, безусловно, велика роль личного влияния педагога на обучающихся, т.к. он ближе всего к ребенку. Учитель должен быть тонким психологом, талантливым воспитателем, разносторонним педагогом, терпеливым, интересным человеком. Чем ярче и самобытней его личность, чем выше его профессиональное мастерство, тем более значительно его влияние на формирующуюся личность ребенка. Он должен воплощать в себе принципы искренности, добра и уважения, справедливости, принципиальности, гуманности и моральной чистоты, всеми своими действиями и поступками давать пример детям для активного самосовершенствования. В воспитательном процессе педагогу важно суметь направить мысли и чувства, ум и сердце ученика на достижение главной цели — воспитать его настоящим человеком.

Для всестороннего развития детей необходим благоприятный психологический климат, который формируется в первую очередь учителем, воспитателем. Профессионализм и эффективность его деятельности в значительной степени определяются его этической культурой. Развитие детей происходит гораздо успешнее, когда в процессе воспитания они чувствуют уважение к себе, когда их естественное стремление к деятельности, свободе и укреплению личного достоинства не подавляются, а, наоборот, стимулируются. Дети, воспитываемые в атмосфере доброжелательности и уважительного отношения к ним, понимают, что их любят, искренне радуются их успехам и достижениям.

Для выполнения своих педагогических обязанностей учителю необходимо обладать профессиональной пригодностью. Поэтому в первую очередь учителям самим необходимо повышать уровень профессионализма, правовой культуры и формировать свое правовое сознание (положительные правовые установки).

От педагогического мастерства каждого воспитателя, его культуры, любви к детям зависит уровень общего развития, которого достигнет ребенок, степень прочности приобретенных им нравственных качеств. Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации» обоснованно

возлагает именно на педагогических работников обязанность соблюдать правовые, нравственные и этические нормы, следовать требованиям профессиональной этики (п. 2 ч. 1 ст. 48). Данные нормы должны быть установлены локальным нормативным актом конкретной образовательной организацией, разработка которого в соответствии с указанным Законом относится к ее компетенции (ч. 4 ст. 47).

В феврале 2014 г. Министерство образования и науки РФ совместно с Профсоюзом работников народного образования и науки РФ разработало Кодекс профессиональной этики педагогических работников организаций, осуществляющих образовательную деятельность (далее — Кодекс)⁸, который представляет собой свод общих принципов профессиональной этики и основных правил поведения, которыми рекомендуется руководствоваться педагогическим работникам организаций, осуществляющих образовательную деятельность независимо от занимаемой ими должности. В нем также обозначены основные этические правила поведения, которых должны придерживаться педагогические работники при выполнении ими трудовых обязанностей.

Кодекс профессиональной этики педагогических работников должен стать основой для формирования взаимоотношений в системе образования, основанных на нормах морали, уважительном отношении к педагогической деятельности в общественном сознании, самоконтроле педагогических работников.

В сложном деле привития детям уважения к закону необходимо максимально использовать имеющиеся средства правового воспитания и просвещения, научные методики, комплексные подходы, включающие современные достижения психологов, социологов, педагогов и правоведов. Взаимоотношения учителя и детей должны быть деловыми. Учитель руководит приобретением знаний, прививает нормы и правила поведения, а ученик овладевает этими знаниями, нормами и правилами.

Для достижения результативности воспитательной работы важны взаимоотношения учителей и учеников. Главным компонентом педагогической этики является выстраивание отношений педагог — учащийся. Именно он инициирует чувства достоинства в воспитуемом, признает значимость его личности.

Школа должна предъявлять к ученику понятные в соответствующие его возрасту, непререкаемые требования общества, а также вооружать ребенка знаниями норм поведения, что можно и чего нельзя, что похвально и что наказуемо. В воспитании подрастающего поколения главное не только то, насколько умным, знающим, образованным и настойчивым в достижении своих жизненных целей будет человек, но и то, будет ли он добрым, отзывчивым, сопереживать другим. Отношения взаимного доверия и уважения разрушают асоциальные установки у несовершеннолетних. Важно дать им почувствовать, что они нужны и полезны людям и всему обществу.

Контроль общественного мнения школьного коллектива воспитывает характер ученика, формирует волю, прививает общественно полезные навыки личного поведения, гордость за школу и за себя. И тогда ребенок знает, как себя вести в зависимости от внешней обстановки; он знает, за что его одобрит коллектив, а за что осудит. Даже оставшись наедине с самим собой, он не позволит себе делать нечто плохое, полагаясь на то, что об этом никто не узнает. Так в ребенке рождается характер, воспитывается чувство гражданской чести, долга, сознание обязанности по отношению к другим людям.

Необходимо признать, что неперенным условием стабильности нашего государства является установление в стране крепкого и надежного правопорядка, основанного на верховенстве права. Наше будущее напрямую зависит от того, кого и как мы воспитаем сегодня. С сожалением приходится констатировать, что влияние школы на формирование детей и подростков в последние годы ослабло. Многие жизненные ориентиры, которые ныне распространены в общественном сознании и активно навязываются молодым людям, в т.ч. через массовую культуру, с помощью СМИ и Интернета, оказывают негативное воздействие на их неокрепшие души. Беспокойство вызывает и то, что негативное влияние сети Интернет угрожает и психическому состоянию ребенка⁹. Защита детей от агрессивного негативного воздействия СМИ, Интернета и других источников информации — одна из наиболее важных и актуальных государственных проблем¹⁰.

Государству необходимо учитывать, осуществляя свою правовую политику в области правового воспитания, что дети и молодежь (завтрашние взрослые) являются самым ценным капиталом каждого общества — это завтра любого общества, государства. Процесс правового воспитания должен органично включаться в систему общегражданского воспитания, базироваться на формировании нравственного и религиозного сознания, активной жизненной позиции, патриотизма, толерантности, здорового образа жизни. В результате последовательного и методического воспитания личности, начиная с школьного возраста, мы получим высоконравственную, духовно развитую личность, мотивированную к добросовестному исполнению должностных обязанностей¹¹. В обществе в будущем сформируется устойчивое уважение к закону. Это — неперенное условие стабильности нашего мира, оптимизма и ответственности нынешнего поколения перед будущими поколениями.

В заключение хочется привести слова выдающегося советского педагога А.С. Макаренко, чьи идеи воспитания остаются актуальными по сей день, утверждавшего, что воспитание детей — самая важная область нашей жизни. Наши дети — это будущие граждане нашей страны и граждане мира. Они будут творить историю. Наши дети — это будущие отцы и матери, они тоже будут воспитателями своих детей. Наши дети должны вырасти прекрасными гражданами, хорошими отцами и матерями. Но и это не все: наши дети — это наша старость. Правильное воспитание — это наша

счастливая старость, плохое воспитание — это наше будущее горе, это наши слезы, это наша вина перед другими людьми, перед всей страной...¹².

¹ См.: Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. М., 1993. С. 95.

² Ростова О.С. Современные подходы к процессу интеграции научного знания в образовательный процесс // Ленинградский юридический журнал. 2012. № 4. С. 132–136.

³ См.: Челябинова Э.И. Уголовно-правовой и криминологический анализ неисполнения обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего: дис. ... канд. юрид. наук. Махачкала, 2006. С. 133.

⁴ См.: Ростова О.С. Правовая охрана материнства и детства в России (советский период). М., 2009. С. 3.

⁵ См.: Ростова О.С. Создание основ правовой охраны материнства и детства в первое десятилетие советской власти // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2007. № 2. С. 195–202.

⁶ См.: Элиасберг Н.И. Система правового образования в школе и воспитание гражданина России. Книга для руководителя школы. СПб., 2001.

⁷ См.: Сухарев А.Я. Актуальные проблемы профессиональной подготовки и использования юридических кадров в стране. Вопросы совершенствования юридического образования. М., 1973. С. 4–6; Его же. Правовое воспитание и юридическая наука // Государство и право. 1974. № 2. С. 3–11.

⁸ См.: Письмо Министерства образования и науки РФ от 6 февраля 2014 г. № 09-148 «О направлении материалов» от 26 марта 2014 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁹ См.: Атагимова Э.И. Проблемы отрицательного влияния интернета на нравственное воспитание подростков в информационном пространстве и пути решения // Правовая информатика. 2013. № 1. С. 21–24.

¹⁰ См.: Атагимова Э.И., Федоров И.Н. Нравственно-правовое воспитание и правовое просвещение в современной школе: проблемы и пути решения // Мониторинг правоприменения. 2016. № 3. С. 70–76.

¹¹ См.: Атагимова Э.И., Макаренко Г.И. Правовое просвещение: проблемы и пути решения // Мониторинг правоприменения. 2015. № 1. С. 64–68.

¹² См.: Макаренко А.С. О воспитании. М., 1990. С. 194.

В.Е. Николаев*

АВТОРСКИЕ ПРАВА НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ В РОССИИ ВТОРОЙ ПОЛОВИНЫ XIX — НАЧАЛА XX ВВ.: ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА**

Регулирование оборота авторских прав на произведения литературы, науки и искусства имеет в России почти двухвековую историю и тесно связано с развитием в начале XIX столетия издательского рынка и книжной торговли.

Музыкальные произведения получили правовую охрану в нашей стране несколько позже, нежели литературные, защита которых была предусмотрена еще «Положением о правах сочинителей» 1828 г., а именно — после высочайшего утверждения 9 января 1845 г. мнения Государственного

* Николаев Владимир Евгеньевич — научный сотрудник научно-исследовательского отдела ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

** Публикация подготовлена при поддержке гранта Президента РФ для государственной поддержки молодых российских ученых — кандидатов наук № МК-6313.2016.6 «Рынок авторских прав на музыкальные произведения в России второй половины XIX — начала XX вв.».

совета «О ограждении прав русских и пребывающих в России сочинителей музыкальных произведений»¹.

С изданием Свода законов Российской империи (в ред. 1857 г.) положения об охране музыкальной собственности, как и собственности литературной и художественной, были включены в Цензурный устав (§ 282–312)². Тесная связь авторского права с цензурным законодательством (в том числе в виду возложения на соответствующие органы обязанностей по контролю за его соблюдением) сохранится до последней трети XIX в., когда в связи со сменой сначала процессуального порядка привлечения к ответственности (с преимущественно административного на судебный), а затем и развитием издательского рынка, нормы об авторском праве не будут перенесены в гражданское законодательство.

Первоначально в том же 1857 г. вводится примечание 2 к статье 420 Законов Гражданских т. X Свода законов, в котором указывается на закрепление за авторами права литературной, музыкальной и художественной собственности, однако конкретизирующие его положения продолжают сохраняться внутри текста Цензурного устава, а затем — Устава о цензуре и печати. В 1886 г. они переносятся в его приложение, а с переизданием в 1887 г. части первой т. X Свода законов (т.е. Законов Гражданских) помещаются в примечание 2 к ст. 420. Там же сохраняется и появившаяся еще в издании 1857 г. ст. 1185 о наследовании авторских прав.

Уголовное наказание за нарушение авторских прав на музыкальные произведения было закреплено в ст. 2195–2197 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.³ (при издании Свода законов 1857 г. — ст. 2275–2277⁴, в ред. изд. 1866 г. — ст. 1683–1685)⁵.

Укажем также на действовавшие в Великом Княжестве Финляндском постановления «О правах литераторов и художников на произведения их деятельности в Финляндии»⁶ 1880 г., а также ст. 3981–3994 Свода местных узаконений губерний Остзейских⁷ 1864 г., чьи положения, в целом, соответствовали общеимперскому законодательству.

Согласно «Положению...» 1845 г. за сочинителями музыки были закреплены следующие правомочия:

исключительное право на издание и продажу собственных сочинений (в т.ч. в извлечениях, с изменением аккомпанемента, а также их переложения) и передачу этого права по договору или в порядке наследования;

исключительное право публичного исполнения музыкальных произведений: неопубликованных — безусловно, выпущенных в свет — при условии помещения на печатном экземпляре сочинения т.н. «запретительной оговорки» (сообщения о недозволении публичного исполнения), исполнение опер и ораторий запрещалось без разрешения автора безусловно.

Срок, в течение которого действовало исключительное право, был установлен той же продолжительности, что и для литературных произведений — на весь период жизни композитора плюс двадцать пять лет после его смерти (с 1857 г. — пятьдесят лет).

Нарушения авторских прав композиторов, предусмотренные ст. 42–47 прим. 2 к ст. 420 Законов Гражданских, а также ст. 1683–1685 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, определялись казуально и разделялись на плагиат и контрафакцию.

Плагиат подразумевал самовольное заимствование с присвоением авторства, кроме случаев, когда уклонения от идеи или формы оригинала были столь значительны и многочисленны, что фактически речь шла о создании нового произведения.

Самовольное издание сочинения полностью или в части (с рукописи, другого печатного издания или путем подбора на слух), в т.ч. с изменением аккомпанемента или в переложении без присвоения авторства, самовольное публичное исполнение (любого неопубликованного произведения, для опер и ораторий также и опубликованных (без разрешения правообладателя), а также иного музыкального произведения при наличии на печатном экземпляре оговорки о запрете исполнения) именовалось контрафакцией. К последней приравнивалась продажа прав на произведение действительным правообладателем одновременно нескольким лицам без их согласия.

В отношении музыкальных произведений представителями издательского сообщества неоднократно указывалось на необходимость признания нарушением не только самовольного издания, но и рукописного копирования, поскольку именно последнее, в силу небольшого спроса и дороговизны печатных изданий, применялось нарушителями, особенно часто в отношении оперных произведений⁸.

Меры взыскания за контрафакцию музыкальных произведений к нарушителям применялись те же, что и к нарушителям прав авторов литературных и литературно-драматических произведений с учетом их специфики.

Так, присвоение авторства каралось лишением прав состояния и тюремным заключением. Последнее предусматривалось также и за самовольную перепечатку без присвоения авторства (с уменьшением срока) третьими лицами, а также продажу права издания сочинения правообладателем нескольким лицам одновременно без уведомления. В обоих случаях кроме наложения наказания предусматривалась обязанность нарушителя возместить причиненные вред и убытки. Перепечатка отрывков из музыкальных произведений свыше установленного законом предела влекла денежное взыскание в размере не свыше двойной цены всех напечатанных экземпляров издания, в котором был помещен заимствованный отрывок.

В качестве дополнительной возможности композиторам предоставлялась возможность уничтожения средств производства контрафактного изданий (досок и камней, служивших для гравирования музыкальных произведений) или передачи их правообладателю в счет вознаграждения за убытки.

В случае самовольного публичного исполнения с нарушителя взыскивалась сумма полного сбора без учета расходов в двойном размере, а, кро-

ме того, он мог также быть привлечен и к уголовной ответственности по ст. 1684 Уложения о наказаниях.

Интересы правообладателей в России защищались и от заграничных перепечаток: при наличии в стране законного обладателя прав на производство, ввоз иных изданий, которые могли бы нанести ущерб его торговле, ограничивался 10 экземплярами, которые разрешалось использовать лишь в личных целях, продажа же или распространение приравнивались к контрафакции.

Если же издание за границей было выпущено с согласия композитора или право такого издания было передано им иностранным правообладателям без передачи такового в России, то за такими изданиями при ввозе их в Россию сохранялся национальный режим с возможностью использования всех имеющихся механизмов защиты. Более того, право на защиту получали также и иностранные сочинители, «доколе пребывают в России», а также российские издатели, получившие от иностранных сочинителей права на издание их произведений в России. Подобные меры защиты, вероятно, были предприняты, чтобы поддержать развитие отечественного музыкального искусства, однако не сохранилось сведений, чтобы они применялись на практике в отношении иностранных авторов.

Для защиты от перепечаток правообладатель должен был заявить при ввозе легальных заграничных изданий Комитету цензуры иностранной. В качестве примера, следует указать на представление издателем М. Беляевым в 1888 г. в иностранную цензуру заглавных листов музыкальных сочинений, изданных им в Лейпциге «в ограждение их от перепечатки и публичного исполнения в пределах империи»⁹.

Положения, закрепленные высочайше утвержденным мнением Государственного совета 1845 г., безусловно, во многом были приняты на перспективу: лишь с началом реформ Александра II начал свое формирование рынок издательских прав на музыкальные произведения, достигший своего относительно зрелого состояния лишь, пожалуй, к началу XX столетия.

Возникавшие на практике неясности в толковании закона, равно как и случаи нарушений, не нашедшие подробного описания в законодательстве, подвергались, как правило, правовой оценке кассационных департаментов Правительствующего Сената. Укажем на наиболее значимые из них.

Решением гражданского кассационного департамента № 798 за 1870 г. по делу Ф.Т. Стелловского с А.С. Даргомыжским было установлено, что авторское право на музыкальное произведение (оперу или ораторию) содержит в себе два самостоятельных правомочия: исключительное право на печатание, аранжировку, переложение его и продажу (имущественное право), а также право разрешать публичное исполнение музыкального произведения (личное право), и в виду существенного различия характера этих прав уступка права разрешать публичное исполнение должна быть оговорена в договоре отдельно¹⁰. Тот же вывод был подтвержден в реше-

нии № 1346 за 1870 г. по жалобе того же Ф.Т. Стелловского на постановку оперы А.Н. Верстовского «Аскольдова могила»¹¹.

В решении по делу по делу Степанова с Союзом драматических и музыкальных писателей (№ 12 за 1913 г.) Сенат разделил право на получение поспектакльной платы на два самостоятельных правомочия — право разрешать постановку на сцене и право на получение за это вознаграждения. При этом автор мог передать другому лицу как одно лишь имущественное право на получение поспектакльной платы, так свое личное право разрешать постановку, в случае если она ранее разрешена им не была¹².

В случае перехода права разрешать публичное исполнение музыкального произведения к нескольким правопреемникам, пользование последним должно было, по мнению сенаторов, определяться соглашением сторон, и одно лишь нежелание одной из них разрешать другой пользоваться принадлежащим им общим правом не могло служить к тому препятствием (решение по делу наследников Ф. Шопена с фирмой «Гебетнер и Вольф»)¹³.

Решением Общего собрания кассационных департаментов Сената № 30 за 1896 г. был рассмотрен вопрос о защите прав сочинителей против недобросовестных издателей, выпускавших под видом музыкальных хрестоматий в виде отдельных выпусков популярные музыкальные произведения без согласия правообладателей. Сенатом, одной стороны, правила о литературных хрестоматиях (ст. 14 прим. 2 к ст. 420 Законов Гражданских) были распространены на хрестоматии музыкальные, специальных упоминаний о которых в законодательстве не содержалось, с другой — был определен существенный признак подобных изданий — их принадлежность «по действительному смыслу и цели издания» к классу учебных изданий, что означало отсутствие сбыта (кроме случайного), вне среды учащихся¹⁴.

Применение аналогии закона и положений, регулирующих авторское право на литературные произведения, к произведениям музыкальным было сделано Сенатом и в деле по иску К. Гутхейля к Бернарду (№ 130 за 1890 г.). В данном случае, Сенат, признав за перелагателями общедоступных народных напевов на ноты права собирателей народных песен, сказок и т.д., указал также на то, что запись такого напева, сделанная путем «механической работы записывания», не может подлежать охране, тогда как запись, сопряженная с переработкой собираемого материала «в художественную форму», такую охрану иметь должна¹⁵.

Следует также указать на особую роль Сената в деле разграничения уголовной и гражданской ответственности за нарушение авторских прав на публичное исполнение музыкально-драматических произведений, а также устранение им правовой неопределённости и ряда коллизий процессуального законодательства. Отметим, что создание действующего механизма защиты авторских прав на публичное исполнение в целом (как драматических пьес, так и опер) — заслуга Общества русских драматических писателей и оперных композиторов, десятилетиями добивавшегося в судах его полноценной реализации¹⁶.

Определяя решения кассационных департаментов Правительствующего Сената как важный источник толкования правовых норм, связанных с оборотом авторских прав на музыкальные произведения, следует отметить также и то, что часть подобных решений, несмотря на отсутствие в них правовых позиций, высказанных относительно существования спора (например, в случае оставления кассационной жалобы без последствий в виду невозможности входить в обсуждение оценки доказательств судами двух предыдущих инстанций), они, тем не менее, представляют интерес как источник (иногда, единственный) для изучения отдельных конфликтов, возникших в творческой среде музыкальных деятелей, представляющих интерес с точки зрения истории музыки и музыкальной культуры. Укажем, в частности, на решение 1868 г. по делу купца Ф.Т. Стелловского и Л.И. Шестаковой, наследницы авторских прав М.И. Глинки, об издании произведений ее брата (партитур опер «Руслан и Людмила» и «Жизнь за царя» и др.)¹⁷, дело Ф.Т. Стелловского и Дирекции императорских театров о постановке оперы «Аскольдова могила»¹⁸ и ряд других.

Значительные изменения положения об авторском праве на музыкальные произведения претерпели с принятием 20 марта 1911 г. Закона об авторском праве¹⁹ (действие которого было распространено на всю страну), также впоследствии включенного в т. X Свода законов (в издании 1914 г. они составили ст. 695¹–695⁷⁵ главы 8 раздела 2 книги второй). Ранее действовавшее примечание второе к статье 420 и приложение к ней было отменено. Одновременно были введены в действие ст. 620 и 622 Уголовного уложения 1903 г. по делам о нарушениях авторского права с одновременным прекращением действия ст. 1683–1685 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.²⁰

Согласно закону об авторском праве 1911 г. за создателями музыкальных произведений, кроме уже имевшихся правомочий, было закреплено право переложения произведений на т.н. «механические ноты» (пластинки и т.п.), при этом разрешение сочинителем хотя бы одному лицу такого переложения означало дачу такого разрешения всем желающим с обязательной уплатой вознаграждения по соглашению или усмотрению суда. Кроме того, нашли свое закрепление многие правовые позиции, высказанные Сенатом (о музыкальных хрестоматиях и др.), а также обыкновения, сформированные практикой (например, о соотношении прав авторов музыкальных произведений и авторов текстов к ним).

Публичное исполнение музыкально-драматических (безусловно) и музыкальных (при наличии оговорки на печатном издании) произведений по-прежнему запрещалось, однако в отношении последних было сделано исключение: разрешалось исполнять сочинения и при наличии оговорки, если такое исполнение не преследовало цели извлечения прибыли (например, в благотворительных целях, во время народных праздников и т.п.).

Законодатель сохранил деление нарушений авторских прав на плагиат и контрафакцию (сформулированную как «нарушение авторского пра-

ва»), однако отказался от их казуального определения, указав лишь, что для привлечения к уголовной ответственности необходим умышленный характер деяния, а также предусмотрел повышенную ответственность для профессиональных участников торгового оборота: за самовольное тиражирование с целью сбыта, а также хранение и продажу заведомо контрафактных для продавца экземпляров (в т.ч. экземпляров «механических нот»). Меры уголовного наказания, по сравнению с ранее действовавшим, были несколько смягчены в пользу штрафных санкций.

Размер возмещения убытков ставился в зависимость от формы вины: умышленная форма вины или нарушение авторского права по неосторожности предполагали возмещение убытков в полном объеме, нарушение же «по извинительной ошибке» ограничивало компенсацию суммой полученной прибыли, при этом в каждом конкретном случае размер убытков определялся судом по справедливому усмотрению с учетом обстоятельств дела без привязки к ранее существовавшим количественным критериям.

Правообладатели также получили право не только требовать передачи им незаконно изданных экземпляров и орудий их изготовления (камни, доски и т.п.) в счет возмещения убытков, но и приведения их в состояние негодности с оставлением их у собственника²¹.

Закон об авторском праве 1911 г. применялся не только к произведениям, появившимся после вступления его в силу, но и к уже ранее существовавшим, если срок их охраны еще не истек, при этом действие закона не распространялось на произведения, появившиеся в свет до его вступления в силу, если их выпуск не являлся нарушением авторского права в соответствии с прежде действовавшим законодательством. Последним обстоятельством попытались воспользоваться некоторые фабриканты, продолжившие печатать пластинки с записями произведений авторов без их согласия, на том основании, что клише для печати были созданы до вступления закона в силу. Впоследствии Сенатом по делу Генеральной компании фонографов, синемаграфов и точных инструментов братьев Пате» в 1916 г. было уточнено, что нормы Закона об авторском праве 1911 г. распространяются в отношении пластинок — только на вышедшие в свет уже после вступления его в силу, время же изготовления клише значения не имело — дальнейшая печать с них без соответствующего разрешения запрещалась²².

Охрана авторских прав композиторов на международном уровне осуществлялась в рассматриваемый период в соответствии с заключенными Россией международными соглашениями. Первую группу таких договоров составили конвенции об охране литературной и художественной собственности с Францией (1861 г.) и Бельгией (1862 г.)²³, которые распространяли на авторов-иностранцев национальный режим в области законодательства об авторском праве. В отношении музыкальных и музыкально-драматических произведений указанные документы позволили получить некоторый практический эффект, поскольку в отличие от про-

изведений литературных, защищавшихся только от перепечаток на языке оригинала, но не в переводе, музыкальные (в части нотного материала) в переводе не нуждались. Однако отсутствие полноценных механизмов контроля со стороны зарубежных правообладателей за ввозом в Россию контрафактных экземпляров привело к тому, что положения конвенций реализовывались далеко не полностью²⁴. В 1887 г. действие обеих конвенций было прекращено²⁵.

Следующая группа «литературных» конвенций с участием России была заключена лишь в 20-е гг. XX в., в частности, с Францией (1912), с Германией (1913)²⁶, Бельгией и Данией (1915).

Особенностью соглашений этого периода стала защита права автора на перевод, а также права на публичное исполнение музыкального и музыкально-драматического произведения в переводе и права на переложение музыкального произведения на «механические ноты» (с учетом правил и оговорок, установленных национальным законодательством).

Следует также отметить, что взаимоотношения авторов оперных произведений и музыки к балетам и органов управления императорскими театрами также регулировались на уровне закона: «Положения о вознаграждении сочинителям и переводчикам драматических пьес и опер, когда они будут приняты для представления на Императорских театрах», входящем в состав «Положения об управлении Императорскими С. Петербургскими театрами», утвержденного 13 ноября 1827 г.²⁷, а затем «Временным положением о вознаграждении авторов драматических произведений и опер»²⁸ от 21 марта 1882 г., просуществовавшим до 1917 г.

Указанные документы определяли порядок принятия произведений (в т.ч. музыкально-драматических) на сцену, порядок определения авторского вознаграждения, сроки передачи исключительных прав, а также ряд других вопросов.

Особенностью правового положения авторов в отношении Императорских театров, согласно «Положению...» 1827 г., было отсутствие у их наследников права на получение какого-либо вознаграждения с постановок. Лишь «Временное положение...» 1882 г. устранило это различие с общегражданским законодательством, однако было постановлено, что произведения, принятые до 1882 г., согласно высочайшему разъяснению от 31 октября 1896 г., могли быть возобновлены с назначением авторам вознаграждения только в течение их жизни, и переход права его получения к наследникам был возможен только по особому соглашению дирекции с автором. Последнее положение было подтверждено решением гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената № 115 за 1904 г., при этом заключение такого особого соглашения, по мнению сенаторов, было правом, но не обязанностью дирекции императорских театров²⁹.

Таким образом, период второй половины XIX — начале XX вв. стал временем формирования законодательства об авторском праве на музы-

кальные произведения, развивавшемся в общем русле изменения норм авторского права. Произведения музыкальные (за исключением музыкально-драматических) всегда составляли в нем отдельную группу объектов с собственным правовым режимом.

С течением времени происходило постепенное расширение правомочий авторов и иных правообладателей в отношении создаваемых ими произведений музыкального искусства. Вместе с тем, отставание процессов формирования музыкального издательского рынка и инфраструктуры для публичного исполнения музыкальных сочинений и их тиражирования от аналогичных процессов в области литературных и литературно-драматических сочинений ставило законодателя перед необходимостью в ряде случаев ограничить расширение объема правомочий авторов и иных правообладателей в интересах развития музыкального издательского и концертного дела (сохранение «запретительной оговорки», положения о возможности принудительного возмездного переложения на «механические ноты» и т.п.).

¹ См.: Полное собрание законов Российской империи (ПСЗ РИ). Собр. 2. Т. 20. Отд. 1. СПб., 1846. № 18607.

² В этом же году (до издания Свода) был принят закон о продлении срока действия авторского права до пятидесяти лет. См.: ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 32. Отд. 1. СПб., 1858. № 31732.

³ См.: ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 20. Отд. 1. СПб., 1846. № 19283.

⁴ См.: Свод законов Российской империи. Т. 15. СПб., 1857. С. 585–586. В 1863 г. продолжительность наказания в виде заключения в смирительном доме была сокращена на одну треть, а при обстоятельствах, уменьшающих вину, наполовину; в 1884 г. заключение в смирительных домах за их ликвидацией было заменено заключением в тюрьме. См.: ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 38. Отд. 1. СПб., 1866. № 39504; Собр. 3. Т. 4. СПб., 1887. № 2172.

⁵ См.: ПСЗ РИ. Собр. 3. Т. 5. СПб., 1887. № 3316.

⁶ См.: Сборник постановлений Великого Княжества Финляндского. 1880. № 8.

⁷ См.: Свод местных узаконений губерний Остзейских. Ч. 3. СПб., 1864; Сборник постановлений Великого Княжества Финляндского. 1880. № 8.

⁸ См., например: Бессель В.В. Новое положение об авторском праве на произведения музыкальные. СПб., 1906. С. 20.

⁹ См.: Центральный государственный исторический архив Санкт-Петербурга. Ф. 588. Оп. 1. Д. 54.

¹⁰ См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената за первое полугодие 1870 года. СПб., 1871. С. 1358-1362.

¹¹ См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената за второе полугодие 1870 года. СПб., 1871. С. 2254-2255.

¹² См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената. 1913. СПб., 1913. С. 40-43.

¹³ См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената за 1892 год. Екатеринбург, 1904. С. 46-48.

¹⁴ См.: Решения общего собрания первого и кассационных департаментов и кассационных департаментов Правительствующего Сената. 1896. СПб., 1896. С. 80-84.

¹⁵ См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената. 1890. СПб., 1890. С. 449-450.

¹⁶ См. подробнее: Николаев В.Е. Роль решений Правительствующего Сената в создании механизма защиты авторских прав драматургов во второй половине XIX века // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2009. № 2. С. 218-221.

¹⁷ См.: Полный свод решений гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената за 1868 г. № 633-893. Екатеринбург, 1902. С. 1116-1120; Полный свод решений гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената за 1869 г. № 1-290. Екатеринбург, 1902. С. 108-112.

¹⁸ См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената за второе полугодие 1870 года. СПб., 1871. С. 2252-2255.

¹⁹ См.: ПСЗ РИ. Собр. 3. Т. 31. Отд. 1. СПб., 1914. № 34935.

²⁰ См.: ПСЗ РИ. Собр. 3. СПб., 1903. № 22704.

²¹ См.: Свод законов Российской империи: в 5 кн. Изд. неоф. / под ред. И.Д. Мордухай-Болтовского. Кн. 5. СПб., 1912. С. 260.

²² См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената. 1916. Пг., 1916. С. 87 – 92. Фруктов А.А. Вопросы, разрешенные гражданским кассационным департаментом Правительствующего Сената в 1916 году // Журнал Министерства юстиции. 1916. № 9. С. 333.

²³ См.: ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 36. Отд. 1. СПб., 1863. № 37137; Т. 38. Отд. 1. СПб., 1863. № 39322.

²⁴ См., например: Бессель В. По поводу слухов о новой конвенции с Францией об охране литературно-художественной собственности. Отд. оттиск из Музыкального обозрения. СПб., 1887. С. 6–7.

²⁵ См.: ПСЗ РИ. Собр. 3. Т. 5. СПб., 1887. № 3159.

²⁶ См.: ПСЗ РИ. Собр. 3. Т. 32. Отд. 1. Пг., 1915. № 36881; Там же. Т. 33. Отд. 1. Пг., 1916. № 39346.

²⁷ См.: ПСЗ РИ. Собр. 2. Т. 2. СПб., 1830. № 1533.

²⁸ См.: Рукописный отдел ГЦТМ им. А.А. Бахрушина. Ф. 110. Д. 1457. Л. 1-1 об.

²⁹ См.: Решения гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената. 1904. СПб., 1904. С. 213-214.

П.С. Баринов*

ИНФОРМАЦИОННАЯ ЦЕННОСТЬ ПРАВОВЫХ КАТЕГОРИЙ

Обращаясь к вопросу об информационной ценности правовых категорий в первую очередь необходимо определить саму возможность и необходимость выделения ценностного содержания в понятийном аппарате законодательства и права в целом. Наибольшее распространение ценностный подход получил в изучении самого права и аккумулируемых им нравственных идеалов — свободы, равенства, справедливости, порядка и др. Ценность права раскрывается благодаря отмеченным первичным, естественным, базовым категориям.

Однако применение аксиологии в юриспруденции предполагает также не менее важный ракурс ценностного измерения правовых явлений — функциональный или его еще именуют как инструментальный. Речь идет о наличии собственной ценности того или иного характера у различных элементов структуры права. Так, В.Г. Графский, отмечая целесообразность и продуктивность подобного рассмотрения многообразного внутреннего содержания права, указывает на необходимость учета ценностного восприятия субъектами норм, принципов, институтов, фикций, символов и иных структурных элементов норм и институтов права. При этом исследователь отдельно высказался за возможность ценностного восприятия правовых понятий: «Так, широко известные правовые конструкции и термины (например, преступление и наказание, истец и ответчик) могут восприниматься и как словесные символы для более удобного и понят-

* Баринов Павел Сергеевич — аспирант кафедры теории государства и права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».

ного обозначения некоторых общественных ситуаций или обычаев, привычных форм общения или характерных конфликтов»¹.

Н. Неновски интегрируемые посредством законодательства и иных юридических форм базовые социальные ценности определил в качестве ценности права, а функциональные средства его структурного содержания обозначил как ценности в праве². Следовательно, понятия законодательства и юридической науки можно отнести к ценностям именно второй группы — ценностям в праве.

Схожей позиции по рассматриваемой тематике придерживается и О.В. Мартышин. По его мнению, в социальном устройстве можно выделять универсальные, первичные и инструментальные, вторичные ценности. К примеру, согласно рассматриваемой точке зрения любое отношение, принцип или правило могут выступать в качестве своего рода инструментальной ценности, которая производна, подчинена универсальным ценностям. Обращаясь к ценностному восприятию явлений в юриспруденции, автор указывает: «Применительно к государственно-правовым явлениям инструментальные ценности можно назвать правовыми или юридическими. Между ними также существует иерархия»³.

При этом О.В. Мартышин делает представляющую для нас интерес оговорку о том, что более верно относить к разряду ценностей не любую норму права, а лишь ту, которая устанавливает принцип, отправное начало выходящее за рамки данной нормы или содержащего ее института. По мнению правоведа, ценностное содержание имеет норма, обладающая качеством критерия для оценки других правовых явлений. По логике автора нормы-дефиниции в праве следует отнести к таким ценностям, ибо они выходят за рамки отдельной нормы или института и призваны служить фундаментом, как правило, для достаточно обширной сферы правового регулирования — например, понятия «истец», «преступление», «уголовная ответственность», «договор», «исковое заявление», «вина», «суд», «ответчик» и т.д.

В качестве итога изложения своей позиции в отношении аксиологического подхода в теории государства и права О.В. Мартышин обоснованно выделяет три основных взаимосвязанных аспекта трактовки категории «ценность» и соответствующие им группы ценностей:

универсальные, мировоззренческие, которые применимы практически во всех сферах общественной жизни;

право и государство как ценности;

частные, инструментальные правовые ценности⁴.

В юридической литературе можно проследить и иную методологическую интерпретацию аксиологического подхода. В частности, в своих работах Ю.Ю. Ветютнев трактует ценности не с материалистических позиций, а в качестве компонента сознания, представляя их как идейно-эмоциональные комплексы: «Специфика ценностей заключается в том, что они представляют собой результат развитого концептуального мыш-

ления, которое обнаруживает не только сам предмет заинтересованности, но и ее культурные основания, а также подыскивает для них точное словесное обозначение. Ценности — это идейно-эмоциональные комплексы, при помощи которых происходит передача значимого опыта в ходе социальной коммуникации»⁵. В рамках данной трактовки категории юридического мышления выступают средством передачи особо ценного правового опыта, накапливаемого в ходе юридической практики. В качестве ценности предстает в итоге не столько само правовое явление, представляющее определенный интерес в сознании субъекта, коллектива или общества, а его терминологическое и дефинитивное обозначение.

Таким образом, можно с определенной долей уверенности констатировать, что в юриспруденции вопрос о ценностном содержании правовых категорий имеет право на постановку.

Продолжая рассмотрение аксиологического подхода в изучении права, представляется важным учитывать еще ряд предлагаемых в юридической литературе классификаций правовых ценностей. К примеру, среди них можно назвать: деление на ценности частного права и ценности публичного права; разграничение индивидуальных, групповых (коллективных) и общеправовых ценностей⁶; подразделение правовых ценностей на положительные и отрицательные⁷; выделение ценностей-целей в праве, ценностей среднего уровня, определяющие степень развития и тип правовой культуры личности и общества, а также ценностей-средств, применяемых в механизме правового регулирования⁸.

Классификация ценностей в праве позволяет отразить в теории их многообразный состав, но все же не отвечает на ряд вопросов о природе ценностного содержания правовых явлений, обретении и утрате ими ценности, а также о критериях и формах ее проявления. Думается, что вопрос о ценностном характере правовых категорий весьма тесно связан с проблемой их функционирования. Именно надлежащая реализация функций правовыми категориями составляет основу их ценностного содержания. Данная закономерность прослеживается не только в отношении понятийного аппарата юриспруденции и законодательства, но и наблюдается в отношении любого общественного явления, подлежащего рассмотрению с позиции аксиологического подхода. В подтверждение данного положения приведем следующее высказывание: «Ценность права и интегрируемых правом социальных ценностных ориентации наиболее ощутима в их внешних проявлениях в процессе функционирования права...»⁹. Схожую мысль обнаруживаем и в работе Ю.Ю. Ветютнева, в которой утрата ценности социального явления увязана с нарушением в его функционировании: «Социальный институт, который лишен ценностного содержания, не обладает жизнеспособностью, поскольку его функционирование не будет поддерживаться коллективными усилиями общества»¹⁰.

Далее перейдем к рассмотрению непосредственно проблемы функциональной ценности именно категорий системы права и юридической практики.

Последние имеют свою собственную специфическую функциональную ценность, что можно обнаружить обратившись к установлению основных функций, реализуемых категориями законодательства и юридической практики. Законодательные понятия в комплексе выполняют следующие функции, что и составляет центральный момент в понимании их ценностного содержания:

регулятивную, выступая в роли особого вида правовых норм, норм-дефиниций;

инструментально-техническую как средство и особо значимый прием законотворческой техники¹¹;

интеграции нормативно-правового материала, обеспечения единства и системности законодательства;

концептуально-идеологическую посредством понятийного выражения центральных положений закона;

стратегического планирования дальнейшего развития законодательства, составляя важнейшую часть федеральных программ правотворческой деятельности на среднесрочную и долгосрочную перспективу¹²;

политическую посредством согласования интересов различных социальных групп и политических сил, что находит проявление в консенсуальном установлении единого смысла наиболее общих понятий системы законодательства;

информационно-управленческую, которая представляет собой единство трех подфункций: ориентирующей, благодаря которой осуществляется информирование адресатов правовых норм, содержащих дефиницию понятия, об условиях или предпосылках выбора и реализации в дальнейшем того или иного варианта поведения; моделирующей (программной) подфункции, в ходе реализации которой категории позволяют уточнить для адресата само правило поведения, сокрытое в диспозиции нормы права; прогностической подфункции, содействующей учету адресатом последствий результатов своих действий, что характерно для понятий законодательства, касающихся юридической ответственности и государственного поощрения;

восполнения и преодоления пробелов в законодательстве, а также его конкретизации, являясь средством аналогии закона и аналогии права наряду с общими принципами права (при этом необходимо учитывать тесную связь категорий законодательства и закрепленных в нем принципов, поскольку первые во многом определяют содержание последних, и наоборот);

стабилизации и унификации системы нормативно-правовых актов, что выражается в создании посредством введения общих категорий унифицированной терминологической системы законодательства и единой дефинитивной ее составляющей.

С учетом изложенного можно предложить следующее определение рассматриваемых категорий. В самом общем виде категории права и юридической практики представляют собой наиболее общие понятия, выра-

батываемые в ходе практической юридической деятельности, получающие формальное закрепление в официальных правовых документах в целях регулирования общественных отношений, а также способствующие обеспечению единства системы законодательства и юридической практики. При этом законодательно закрепленные категории самым тесным образом связаны с доктринальными правовыми понятиями, являются во многом взаимным порождением друг друга, что одновременно не отменяет наличия между ними некоторых различий.

В рамках отдельной статьи не представляется возможным детальное рассмотрение всех моментов функциональной ценности категорий права и юридической практики, а посему полагаем возможным сконцентрировать свое внимание на информационно-управленческой функции правовых категорий и соответствующем моменте их ценностного содержания.

Вполне очевиден тот факт, что любая категория законодательства и юридической практики представляет собой средство права как особой знаковой системы, выполняя тем самым информационную и коммуникативную функции, неся в себе определенную смысловую и информационную нагрузку. Категории, получившие официально выражение в законодательстве и иных документальных правовых формах, содержат социально ценную информацию о должном, допустимом и запрещенном вариантах поведения, что в свою очередь позволяет субъектам социальных отношений действовать на практике с учетом данных правовых требований. Наряду с этим легально закрепленные категории несут в себе информацию о правовом статусе участников правоотношений, о возможных средствах и способах реализации и защиты субъективных прав, о наличествующих юридических обязанностях субъектов права и ответственности за их неисполнение. Данные категории составляют основу коммуникационного взаимодействия субъектов и участников юридической практики, без которой существование последней вряд ли возможно.

Можно задаться вопросом — что же дает обращение к информационной функции правовых категорий для более полного понимания их ценностного содержания? Далее представим ответ на обозначенный вопрос.

Категория как особый вид правовой информации характеризуется следующими существенными моментами:

ее нормативно-управленческое содержание в виде соответствующей легальной дефиниции, накладывает ограничения на любую другую трактовку данного понятия в ходе юридически значимой деятельности, т.е. субъект ограничен в возможности выбора иного варианта определения данной категории за исключением законодательно закрепленного;

в ряде случаев субъект права обязан учитывать легальную трактовку той или иной категории законодательства под угрозой наказания, что характерно для понятий, сопровождающих императивные нормативно-правовые предписания;

несет в себе информацию об обязательных условиях, средствах и способах достижения субъектом правомерных целей, что характерно для категорий управомачивающих и поощрительных нормативных правовых предписаний;

сообщает адресату необходимую информацию о порядке, последовательности совершения определенных юридически значимых действий и о последствиях нарушения такого порядка, что характерно для категорий процессуального права и ряда процедурных норм;

обладает двойственным информационным характером, что выражается в различном правовом статусе противоположных сторон правоотношения, одна и та же категория противоположным образом оценивается управомоченной и обязанной стороной правоотношения, государственно-властным субъектом и подчиняющимся ему гражданином или юридическим лицом;

степень ценности, содержащейся в ней информации, варьируется в зависимости от уровня правосознания, использующего ее субъекта (наибольшую ценность и полноту усвоения информации, содержащейся в правовой категории, можно наблюдать в отношении профессиональных участников юридической практики, а для лиц с обывденным правосознанием содержание ряда законодательных понятий и вовсе не имеет информационной ценности в силу недостаточности юридических знаний);

ее ценность в информационно-управленческом плане определяется иерархическим строением системы законодательства, что также предполагает большую информационно-управленческую ценность категорий конституционного права, чуть меньшую понятий иных базовых отраслей российского права и подчиненный им характер всех иных легальных дефиниций;

по сравнению с другими видами правовой информации категория наряду с принципами права содержит наиболее общие сведения о юридических явлениях, отличается наивысшей степенью обобщения нормативно-правового материала, что означает наличие у нее особой, повышенной ценности для субъектов юридической практики по сравнению с обычными нормами права — правилами поведения;

обретение и утрата ею информационно-управленческой ценности связана с моментом вступления в действие и прекращением действия соответствующего нормативного правового акта или иного формально-юридического источника, а также ее ценность сопряжена с действием нормативных правовых актов и иных юридических документов в пространстве и по кругу лиц;

ее информационное и регулятивное обесценивание может иметь место ввиду социально-правового устаревания, отставания от уровня развития определенной группы или рода общественных отношений, регулируемых правом с опорой на данную категорию;

измерение ее ценности сопряжено с рядом трудностей, что характерно и для иных видов социальной информации, что требует использования в

комплексе социологического, системного, функционального, аксиологического и формально-юридического методов;

основным объективным критерием ее информационно-управленческой ценности выступает ее способность «уничтожать» неопределенность в механизме правового регулирования, а также способность обеспечивать единство, системную целостность нормативно-правовой материи, субъективные же критерии оценки категории весьма многообразны и не поддаются строгому количественному и качественному описанию.

Исследование информационной ценности правовых категорий с необходимостью выводит нас на проблему методики ее измерения. Теоретическое осмысление сущности, видов, функций и параметров измерения ценности правовой информации в наиболее полном виде, на наш взгляд, представлено в работе Ю.В. Кудрявцева¹³. Положения, содержащиеся в его исследовании, могут быть использованы и применительно к измерению информационной ценности категории права и юридической практики.

По справедливому и обоснованному мнению автора, количественное измерение ценности правовых категорий, как и иного вида правовой информации, способствует решению следующих задач:

унифицировать ее определение и создать единый масштаб измерения, обеспечить также оценку «информационного качества» всей системы нормативных правовых актов;

создать ряд условий для более эффективной автоматизированной обработки правовых категорий;

обеспечить один из этапов социологического исследования функций и качества правовых категорий;

сократить число и объем дефиниций законодательных понятий, унифицировать понятийный аппарат системы нормативных правовых актов;

содействовать учету информационных потребностей адресатов правовой информации, подбору оптимальной формы доведения до сведения адресатов дефиниции правовой категории — в виде полного текста нормативного акта или его части, указания адреса размещения текста документа, выдержки из текста или перефразирования для удобства понимания определения законодательной категории¹⁴.

Подводя итог изложению вопроса об информационной ценности категорий права и юридической практики, необходимо отметить непрерывный процесс количественного умножения и качественного усложнения понятийного аппарата российского законодательства, который со все большей остротой ставит вопрос о необходимости научно-обоснованного определения всех основных моментов ценностного содержания правовых понятий, нахождения оптимального числа категорий для той или иной отрасли законодательства, выбора надлежащей юридической формы их закрепления, а также критериев и правил их формирования в правотворческой практике и применения на практике. Отдельной относительно самостоятельной проблемой в научно-практическом плане является задача по мониторингу

понятийной системы действующего законодательства, которая не может быть решена без надлежащего теоретического осмысления ценностного содержания правовых категорий.

¹ Графский В.Г. Традиции и обновление в праве: ценностное измерение перемен // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление / отв. ред. В.С. Нерсесянц. М., 1996. С. 75.

² См. подробнее: Неновски Н. Право и ценности. М., 1987.

³ Мартышин О.В. Проблема ценностей в теории государства и права // Государство и право. 2004. № 10. С. 7.

⁴ См.: Мартышин О.В. Указ. раб. С. 14.

⁵ Ветютнев Ю.Ю. Аксиология правовой формы: монография. М., 2013. С. 3.

⁶ См.: Графский В.Г. Указ. раб. С. 77.

⁷ См.: Ветютнев Ю.Ю. Указ. раб. С. 21.

⁸ См.: Бабенко А.Н. Правовые ценности и освоение их личностью: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2002. С. 12.

⁹ Графский В.Г. Указ. раб. С. 85.

¹⁰ См.: Ветютнев Ю.Ю. Указ. раб. С. 4.

¹¹ См.: Баранов В.М. Очерки техники правотворчества. Избранные труды. Н. Новгород, 2015. С. 240.

¹² См.: Там же.

¹³ См.: Кудрявцев Ю.В. Нормы права как социальная информация. М., 1981.

¹⁴ См.: Кудрявцев Ю.В. Указ. раб. С. 101–102 и др.

ГРАЖДАНСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

М.Е. Медникова*, Г.Р. Гулиева**

СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Гражданско-правовые обязательства разнообразны и имеют широкое применение во всех сферах жизни. Среди них можно выделить договорную, внедоговорную, долевою, субсидиарную, солидарную ответственность должника за действия третьих лиц и т.д. Мы в свою очередь рассмотрим более подробно субсидиарную ответственность.

Выбор именно данного вида ответственности не случаен. Как отмечается некоторыми учеными (Е.Е. Богданова, Е.А. Храпунова), долгое время (в период с 1964—1994 гг.) институт субсидиарной ответственности был мало освещен в юридической науке. Аналогично дела обстояли на практике. Это было связано с тем, что в гражданском законодательстве того периода было недостаточно норм, предусматривающих субсидиарную (дополнительную) ответственность. Не содержало необходимых норм по рассматриваемой ответственности законодательство начального периода перехода к рыночной экономике. Ситуация изменилась после принятия в 1991 году Основ гражданского законодательства¹. Кардинальное изменение обстановки произошло после принятия части первой (1994 г.) и второй (1996 г.) Гражданского кодекса Российской Федерации.

Следует обратить внимание на то, что общее понятие субсидиарной ответственности еще не выработано. Данный вопрос следует рассматривать с теоретической и правоприменительной точки зрения.

Так, Е.Е. Богданова субсидиарную (дополнительную) ответственность определяет как вид гражданско-правовой ответственности, которая пред-

* Медникова Марина Евгеньевна — судья Арбитражного суда Саратовской области, кандидат юридических наук.

** Гулиева Гюнель Рагиб Кызы — магистр Саратовского государственного университета им. Н.Г. Чернышевского, юридический факультет.

ставляет собой ответственность одного лица (субсидиарного должника) дополнительно к ответственности другого лица (основного должника)².

Е.А. Храпунова в своем диссертационном исследовании дает следующее определение рассматриваемого понятия: «Субсидиарная ответственность — это особый вид гражданско-правовой ответственности, при котором в случае неисполнения или неполного исполнения обязательства основным должником вследствие его отказа, отсутствия или недостаточности у него для этого имущества, обязанность по исполнению такого обязательства (полностью или в неисполненной части), возлагается на дополнительного должника»³.

Представляется необходимым высказать собственную позицию по поводу интерпретации дефиниции субсидиарной ответственности. По нашему мнению, под субсидиарной ответственностью следует понимать дополнительную (резервную) ответственность, которая возлагается на отдельного лица, несущего ответственность, в случае, когда основной должник (ответчик), который в соответствии с законом, иными правовыми актами или условиями обязательства не способен удовлетворить, предъявленное требование.

Определившись с понятием субсидиарной ответственности с теоретической точки зрения, перейдем к рассмотрению других вопросов, которые имеют немаловажное значение в теории и на практике.

Первый вопрос связан с правовым регулированием института субсидиарной ответственности, и в этом же вопросе мы рассмотрим понятие субсидиарной ответственности с правоприменительной точки зрения. Правила применения субсидиарной ответственности регламентированы в статье 399 Гражданского кодекса Российской Федерации. В редакции Гражданского кодекса Российской Федерации от 5 мая 2014 года субсидиарно по обязательствам казенного предприятия нес ответственность собственник имущества (ст. 115, 120 ГК РФ), а по обязательствам производственного кооператива его члены (п. 2 ст. 107 ГК РФ)⁴. Следует заметить, что Гражданский кодекс Российской Федерации — не единственный нормативно-правовой акт, предусматривающий субсидиарную ответственность. При рассмотрении споров по данной категории дел суды обращаются к Федеральному закону от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»⁵, Федеральному закону от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», Федеральному закону от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации», Федеральному закону от 14 ноября 2002 г. № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях», Бюджетному кодексу Российской Федерации.

Так, Гражданский кодекс Российской Федерации (ст. 399) содержит условия и порядок предъявления требований, но не дает легального определения субсидиарной ответственности. Правоприменительные органы выводят дефиницию данного понятия, исходя из смысла статьи 399 Граж-

данского кодекса Российской Федерации⁶, согласно которой субсидиарная ответственность — это дополнительная ответственность к ответственности другого лица, являющегося основным должником. В статье 1 Федерального закона от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации» дается определение субсидиарной ответственности лишь применительно к членам кооператива: «Субсидиарная ответственность членов кооператива — дополнительная к ответственности кооператива по его обязательствам, возникающая в случае невозможности кооператива в установленные сроки удовлетворить предъявленные к нему требования кредиторов»⁷.

Отсюда возникает другой вопрос: кто может быть привлечен к субсидиарной ответственности? Следует заметить, что вышеназванные законы содержат различный перечень лиц, привлекаемых к ответственности. Так, в соответствии с Федеральным законом от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» к субсидиарной ответственности могут быть привлечены участники общества и другие лица, которые имеют право давать обязательные для общества указания. Аналогичное положение содержится в статье 3 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах», которая гласит, что если несостоятельность (банкротство) общества вызвана действиями (бездействием) его акционеров или других лиц, которые имеют право давать обязательные для общества указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, то на указанных акционеров или других лиц в случае недостаточности имущества общества может быть возложена субсидиарная ответственность по его обязательствам⁸. Однако, как замечают некоторые авторы статья 3 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «Об акционерных обществах» в отличие от Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» содержит важное дополнение: несостоятельность (банкротство) общества считается вызванной действиями (бездействием) его акционеров или других лиц, которые имеют право давать обязательные для общества указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, только в случае, если они использовали указанное право и (или) возможность в целях совершения обществом действия, заведомо зная, что вследствие этого наступит несостоятельность (банкротство) общества⁹. Федеральным законом от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации» предусмотрено, что субсидиарно к ответственности могут быть привлечены члены кооператива (физическое или юридическое лицо), член союза (ассоциации ст. 5 ФЗ). Федеральным законом от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части 1 Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов РФ» Гражданский кодекс Российской Федерации был дополнен статьей 67.3, в соответствии с которой основное хозяйственное товарищество или общество отвечает солидарно

с дочерним обществом по сделкам, заключенным последним во исполнение указаний или с согласия основного хозяйственного товарищества или общества; в случае несостоятельности (банкротства) дочернего общества по вине основного хозяйственного товарищества или общества, последнее несет субсидиарную ответственность по его долгам¹⁰.

Обращаем внимание на то, что наиболее широкий круг лиц, привлекаемых к ответственности содержится в п. 1 ст. 10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», на основании которой к ответственности может быть привлечен руководитель должника или учредитель (участник) должника, собственник имущества должника — унитарного предприятия, члены органов управления должника, члены ликвидационной комиссии (ликвидатором), гражданин-должник и иные контролирующие должника лица.

Следует иметь в виду, что для привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности необходимо наличие определенных условий, а именно — признание юридического лица банкротом, недостаточность его имущества для удовлетворения требований кредиторов, причинно-следственная связь между действием контролирующих должника лиц и его банкротством. Наиболее полно состав привлечения к субсидиарной ответственности регламентирован Постановлением Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»¹¹. Стоит обратить внимание на то, что доказывание причинно-следственной связи в случае привлечения к гражданско-правовой ответственности контролирующего лица является одним из сложных элементов состава правонарушения. Отсюда напрашиваются вопросы — в каких ситуациях возникают трудности и с чем это связано? По мнению А.Н. Александрова и Д.С. Красноштанова, наиболее трудно доказать причинно-следственную связь в ситуации с банкротством, так как признанию должника банкротом предшествует целый ряд мероприятий, а именно: необходимо сделать конкретный вывод о том, какие действия (бездействия) и какого лица явились основанием для признания кампании банкротом. Кроме всего прочего, с заявлением о привлечении контролирующих лиц к ответственности обращаются лица, которые располагают ограниченным объемом информации о хозяйственной деятельности должника¹². В связи с чем законодателем для достижения равенства между заявителем и контролирующим лицом была внесена презумпция причинно-следственной связи. Так, Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» устанавливаются два случая наличия причинно-следственной связи: в первом случае, если причинен вред имущественным правам кредиторов в результате совершения этим лицом или в пользу этого лица либо одобрения этим лицом одной или нескольких сделок должника, включая сделки, указанные в статьях 61.2 и 61.3 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ

«О несостоятельности (банкротстве)»; во втором случае, если документы бухгалтерского учета и (или) отчетности, обязанность по ведению (составлению) и хранению которых установлена законодательством Российской Федерации, к моменту вынесения определения о введении наблюдения (либо ко дню назначения временной администрации финансовой организации) или принятия решения о признании должника банкротом отсутствуют или не содержат информацию об объектах, предусмотренных законодательством Российской Федерации, формирование которой является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо указанная информация искажена, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, в том числе формирование и реализация конкурсной массы.

Также следует осветить вопрос о том, в каком случае публично-правовое образование РФ является ответчиком. Так, в соответствии с частью 1 статьи 102 Бюджетного кодекса Российской Федерации долговые обязательства Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования полностью и без условий обеспечиваются всем находящимся в собственности Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования имуществом, составляющим соответствующую казну, и исполняются за счет средств соответствующего бюджета. Исполнение федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, бюджета субъекта Российской Федерации и бюджета территориального государственного внебюджетного фонда, местного бюджета соответственно обеспечивается Правительством Российской Федерации, высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации, местной администрацией муниципального образования (ст. 215.1 БК РФ). Организация исполнения бюджета возлагается на соответствующий финансовый орган в случае недостаточности денежных средств у казенного учреждения. Таким образом, лицом несущим субсидиарную ответственность будет являться то лицо, которое отвечает требованиям статьи 1 Бюджетного кодекса Российской Федерации и п. 7 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22 июня 2006 г. № 11 «О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации». Сказанное подтверждается судебной практикой на примере дел А57-362/2014, А57-9102/12, А57-11954/2014, А57-18064/13 А57-362/14, А57-10134/14, А57-10134/14, А57-10133/14, А57-2483/14, рассмотренных Арбитражными судами Саратовской области

В связи с тем, что выше мы упомянули о таком субъекте как контролирующее должника лицо, то необходимо ответить на вопрос о том, кто является этим лицом? Таковым является лицо, имеющее либо имевшее в течение менее чем два года до принятия арбитражным судом заявления о

признании должника банкротом право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность иным образом определять действия должника, в том числе путем принуждения руководителя или членов органов управления должника либо оказания определяющего влияния на руководителя или членов органов управления должника иным образом (в частности, контролирующим должника лицом могут быть признаны члены ликвидационной комиссии, лицо, которое в силу полномочия, основанного на доверенности, нормативном правовом акте, специального полномочия могло совершать сделки от имени должника, лицо, которое имело право распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, руководитель должника)¹³. Другое определение данного понятия содержится в п. 3 ст. 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации: это лицо, имеющее фактическую возможность определять действия юридического лица, в том числе возможность давать указания лицам обязано действовать в интересах юридического лица разумно и добросовестно несет ответственность за убытки, причиненные по его вине юридическому лицу, однако в отличие от Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» в Гражданском кодексе Российской Федерации отсутствуют временные ограничения относительно двухлетнего срока контроля.

Российское законодательство нового времени (с 2001 г. по настоящее время), в отличие от законодательства периода с 1964 г. по 2000 г. активно развивается. Гражданский кодекс Российской Федерации в течение последнего времени кардинально изменился. Начало перемен было положено в 2012 г. внесением Президентом РФ в Госдуму на рассмотрение единого проекта закона № 47538-6, которым предусматривались многочисленные изменения в Гражданском кодексе Российской Федерации и некоторых законов. Данные изменения были задействованы с 1 января 2013 г.

Рассмотрим некоторые изменения, непосредственно касающиеся института субсидиарной ответственности. Довольно часто в судебно-арбитражной практике встречаются случаи неоднозначной правовой квалификации течения срока исковой давности при привлечении к субсидиарной ответственности. Так, в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации для привлечения должника к субсидиарной ответственности истец должен предъявить свои требования в течение трех лет, когда узнал или должен был узнать о нарушении своего права. В судебной практике встречаются проблемы, связанные с различным пониманием момента, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении основным должником своего права на удовлетворение заявленных требований. К примеру, в судебных постановлениях Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 19 июня 2006 г. по делу № А05-20328/05-3 указано, что субсидиарная ответственность является дополнительной, и у кредитора возникает право обратиться к субсидиарному должнику только

после отказа основного должника удовлетворить заявленные к нему требования, необходимо, чтобы кредитор знал о невозможности удовлетворить свои требования. Об этом кредитор может узнать только после получения постановления судебного пристава-исполнителя о невозможности взыскания долга с основного должника¹⁴. То есть срок исковой давности исчисляется с момента вынесения судебным приставом-исполнителем первого акта о невозможности взыскания в связи с необнаружением имущества, на которое может быть обращено взыскание¹⁵. Данная позиция нашла свое отражение при рассмотрении следующих дел: постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 28 апреля 2005 г. № А39-5070/2004-222/; постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 12 января 2005 г. № КГ-А40/12463-04; постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 15 апреля 2004 г. № А72-6094/03-Г381.

Противоположного подхода придерживаются Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа (постановление от 12 мая 2004 г. № Ф04/2563-535/А46-2004), Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа (постановление от 30 июля 2004 г. № А74-117/04-К1-Ф02-2798/04-С2), Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа (постановление от 14 сентября 2000 г. № Ф08-2493/2000). Так, в соответствии с судебными актами, вынесенными данными судами, срок исковой давности не может исчисляться ни с момента вынесения судом решения, ни с момента, когда судебным приставом вынесен акт о невозможности взыскания с основного должника¹⁶.

Следует обратить внимание на то, что арбитражный суд самостоятельно определяет тот промежуток времени, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права, исходя из конкретных обстоятельств дела¹⁷.

Таким образом, мы видим, что привлечение к субсидиарной ответственности в последнее время приобретает все более реальный смысл и активно используется. Считаем, что это связано со следующими обстоятельствами.

Во-первых, это связано с принятием новых законов, регулирующих институт субсидиарной ответственности.

Во-вторых, это связано с совершенствованием правоприменительной судебной практики.

В-третьих, с экономическим состоянием страны. Так, по данным Единого федерального реестра сведений о банкротстве количество российских компаний, признанных банкротами в первом квартале 2015 года, более чем на 20% превышает показатель аналогичного периода предыдущего года и составляет 3765 организаций.

¹ Закон РСФСР от 25 декабря 1990 г. № 445-1 «О предприятиях и предпринимательской деятельности» (в ред. от 30 ноября 1994 г.) // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 30, ст. 418.

² Богданова Е.Е. Правовое регулирование субсидиарной ответственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2001.

- ³ Храпунова Е.А. Субсидиарная ответственность в гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2001. С. 9.
- ⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 5 мая 2014 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.
- ⁵ Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43 ст. 4190.
- ⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. на 13 июля 2015 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32 ст. 3301.
- ⁷ Федеральный закон «О сельскохозяйственной кооперации» от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ (с изм. на 20 апреля 2015 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 50, ст. 4870.
- ⁸ Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 1.
- ⁹ Александров А.Н., Красноштанов Д.С. Гражданско-правовая ответственность контролирующих лиц в банкротстве // Закон. 2015. № 7. С. 34.
- ¹⁰ Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части 1 ГК РФ и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов РФ». URL: <http://base.garant.ru/70648990/> (дата обращения: 29.07.2015).
- ¹¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 1996. 10, 13 авг.
- ¹² Александров А.Н., Красноштанов Д.С. Указ раб. С. 40.
- ¹³ Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43 ст. 4190.
- ¹⁴ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 19 июня 2006 г. по делу № А05-20328/05-3. URL: <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=30272> (дата обращения: 29.07.2015).
- ¹⁵ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 21 июля 2006 г. по делу № А56-20528/2005. URL: <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=30272> (дата обращения: 29.07.2015).
- ¹⁶ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 12 мая 2004 г. № Ф04/2563-535/А46-2004, от 8 января 2003 г. № Ф04/80-1113/А46-2002, постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 30 июля 2004 г. № А74-117/04-К1-Ф02-2798/04-С2, постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 14 сентября 2000 г. № Ф08-2493/2000.
- ¹⁷ См.: дело Арбитражного суда Московской области № А41-К1-23271/07. URL: http://dom-i-zakon.ru/sud/svpraktika/iskovaja_davnost/vzyskanie_v_porjadke_subsidiarnoj_otvetstvennosti_kreditorskojj_zadolzhennosti/ (дата обращения: 29.07.2015).

О.С. Ростова*

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ПРОГРАММА МАТЕРИНСКОГО (СЕМЕЙНОГО) КАПИТАЛА: ПРАКТИКА РЕАЛИЗАЦИИ

Материальная поддержка института родительства, стимулирование рождаемости, поддержка материнства и детства является самостоятельным направлением государственной социальной политики, которая реализуется посредством комплекса правовых, финансово-экономических, организационных и иных мер. Сегодня многие российские семьи, имеющие двух и более детей, уже в полной мере ощутили материальную поддержку за счет средств материнского (семейного) капитала.

Выполнение родительских обязанностей по содержанию и воспитанию детей требует от лиц, решивших родить (усыновить) ребенка, не только значительных моральных усилий, знаний, умений, но и предполагает вы-

* Ростова Ольга Сергеевна — начальник научно-исследовательской лаборатории юридической техники и экспертизы нормативных правовых актов ФБУ «Научный центр правовой информации Министерства юстиции Российской Федерации», кандидат юридических наук.

полнение комплекса обязанностей по достойному содержанию ребенка, обеспечению полноценных условий его жизнедеятельности. Желание воспитывать ребенка сопровождается, таким образом, рядом качеств и требований к родителям или усыновителям, реализация которых зависит как от них самих, так и от правовых, экономических, социальных условий, создаваемых в обществе для поддержки рождения и воспитания детей.

Высокий уровень безработицы и, как следствие, низкий уровень жизни семей 1990-х гг. стали причиной отказа многих родителей иметь двух и более детей в семье. «Уже после рождения первого ребенка большинство семей переходит в разряд малообеспеченных, после появления второго оказывается за чертой бедности; семьи с тремя и более детьми живут в нищете»¹. В результате, произошло естественное снижение рождаемости и, как следствие, ухудшение демографической ситуации в стране. Принятый в начале нулевых годов программный документ — Концепция демографического развития Российской Федерации на период до 2015 года² приоритетными мерами в стимулировании рождаемости и укреплении семьи определил формирование системы общественных и личностных ценностей, ориентированных на семью с двумя детьми и более.

«Современное российское общество и государство, проделав определенный путь в постсоветском пространстве, решив некоторые проблемы переходного периода, стоят перед реализацией задач принципиального характера, в частности цивилизационного развития России»³. Сегодня в условиях перехода к социально ориентированной рыночной экономике, усиления внешнеэкономических вызовов и угроз основная задача социальной политики Российского государства видится в повышении уровня и качества жизни населения, стабилизации общественных отношений путем согласования интересов наименее защищенных категорий населения, к которым относятся семьи с детьми.

Государственная гарантия обеспечения поддержки семьи, материнства, отцовства и детства (ч. 2 ст. 7 Конституции РФ), а также защита материнства и детства (ч. 1 ст. 38) гарантированы Основным Законом РФ. Создание «надлежащих условий» для роста рождаемости, охраны материнства и детства, укрепления института семьи, повышение ценностей «ответственного отцовства и материнства» являются приоритетными социальными задачами России⁴. Конституция РФ не устанавливает конкретные способы и объемы поддержки и защиты, предоставляемые тем или иным категориям граждан. Правовое регулирование данной сферы остается на усмотрение законодателя, который, руководствуясь конституционными принципами, располагает широкой свободой усмотрения в выборе мер социальной поддержки и защиты нуждающихся категорий граждан.

Задачи необходимости разработки и принятия специальных программ поддержки материнства и детства, семей, имеющих детей, в т.ч. путем поощрения факта рождения (усыновления) второго (и последующего) ребенка, впервые были обозначены главой государства В.В. Путиным

в 2006 г.⁵ В рамках выполнения поручений Президента РФ был принят Федеральный закон от 29 декабря 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (в ред. от 14 декабря 2015 г.)⁶, определивший концептуальные основы и стратегические направления государственной поддержки института родительства. Указанный нормативный правовой акт устанавливает рамки действия во времени и по кругу лиц. Так, правом на получение именного сертификата на материнский (семейный) капитал, подтверждающий право владельца на дополнительные меры государственной поддержки, обладают следующие категории граждан Российской Федерации: 1) женщины, родившие (усыновившие) второго ребенка, начиная с 1 января 2007 г.; 2) женщины, родившие (усыновившие) третьего ребенка или последующих детей, начиная с 1 января 2007 г., если ранее они не воспользовались правом на дополнительные меры государственной поддержки; 3) мужчины, являющиеся единственными усыновителями второго, третьего ребенка или последующих детей, ранее не воспользовавшихся правом на дополнительные меры государственной поддержки, если решение суда об усыновлении вступило в законную силу, начиная с 1 января 2007 г.; 4) несовершеннолетний ребенок (дети в равных долях), в случаях, установленных законом, предполагающих прекращение прав лиц, перечисленных выше.

Законодатель не случайно использует термин «материнский капитал», тем самым подчеркивая роль матери, связанной с реализацией социального риска материнства, предполагающего вынашивание плода и рождение ребенка. Мужчина (отец) получает право на меры дополнительной государственной поддержки лишь в случаях, предусмотренных законом, а именно, если является единственным усыновителем детей, а также, когда право женщины на указанные меры прекратилось по причинам, предусмотренным законом (в связи со смертью, объявлением умершей, лишением родительских прав и в других ситуациях отсутствия материнского попечения).

Норма о праве отца ребенка на получение материнского капитала во «вторую очередь» получила вполне оправданную критику в литературе⁷. Трудно не согласиться с мнением Ю.Г. Лесковой, что, в случаях, когда после развода родителей место проживания ребенка по решению суда или по соглашению родителей определяется вместе с отцом, оставление права распоряжением средствами материнского капитала за матерью является неоправданным⁸. Исходя из понимания основного назначения материнского капитала — поддержка семей, в которых родился второй и последующие дети, средства должны направляться исходя из интересов детей, обеспечивая их жизнедеятельность и всестороннее развитие, улучшая условия жизни. На наш взгляд, также необоснованным является оставление приоритетного права на получение материнского (семейного) капитала за матерью в случаях усыновления детей, т.к. в данном случае оба родителя вносят одинаковый «вклад» в воспитание и содержание детей.

В соответствии с нормами семейного права «усыновление (удочерение) служит приоритетной формой устройства несовершеннолетних детей, оставшихся без попечения родителей»⁹, основной целью которого является обеспечение жизнедеятельности (в т.ч. воспитания, образования) усыновленных детей, их всестороннее развитие.

Основную цель программы материнского капитала законодатель видит в улучшении демографической ситуации в стране путем создания благоприятных условий для рождения и обеспечения, прежде всего, детей. Реализация «дополнительных мер, направленных на оздоровление демографической ситуации в стране» в форме предоставления материнского (семейного) капитала, предполагает и другие программные документы¹⁰, определяющие материнство ключевым социальным институтом, призванным решать основные задачи демографической политики государства, среди которых повышение уровня рождаемости, сокращение уровня смертности населения, сохранение и укрепление репродуктивного здоровья населения, укрепление института семьи.

Первоначально в соответствии с Федеральным законом № 256-ФЗ период реализации государственной программы материнского капитала предполагал 10-летний срок с ежегодной индексацией его размера и распространялся на правоотношения, возникшие в связи с рождением (усыновлением) второго и последующего ребенка (детей) в период с 1 января 2007 г. по 31 декабря 2016 г. За весь период реализации программы государственной поддержки ежегодная индексация позволила увеличить размер материнского капитала почти вдвое (с 250 000 руб. в 2008 г. до 453 026 руб. в 2016 г.).

По данным Пенсионного фонда РФ, на конец 2015 г. более половины российских семей — владельцев сертификата (3,4 млн — 51%) полностью использовали его средства, еще 300 000 семей (5%) — частично¹¹. С начала действия государственной программы социальной поддержки многие российские семьи ощутили значительную помощь в улучшении и повышении качества жизни своих детей.

Вопросы о возможностях пролонгирования периода действия государственной программы материнского капитала получили широкое обсуждение, начиная с 2013 г. В конце 2015 г. Президент РФ подписал Федеральный закон о продлении программы материнского капитала до 31 декабря 2018 г., на основании которого внесены соответствующие изменения в Федеральный закон № 256-ФЗ¹². Вносимые изменения позволят получить государственный сертификат на материнский (семейный) капитал в 2017 г. 829,86 тыс. семей, в 2018 г. — 810,14, в которых родятся второй, третий ребенок и последующие дети¹³.

Лица, получившие сертификат, могут распоряжаться средствами материнского (семейного) капитала в полном объеме либо по частям в рамках, определяемых законодательством, на: улучшение жилищных условий; получение образования ребенком (детьми); формирование накопительной

части трудовой пенсии для обладателя сертификата. Важно подчеркнуть, что Закон не ограничивает право распорядителя сертификата на использование средств только в одном направлении.

В период реализации программы расширялись и дополнялись возможности использования средств материнского капитала (табл.).

**Основные направления распределение заявлений, поступивших
в Пенсионный фонд РФ по направлениям использования
материнского (семейного) капитала ***

Направление распределения средств	За период 2009–2015 гг., млрд руб.
Улучшение жилищных условий, в т.ч.: с использованием кредитных средств	1270,49
Единовременные выплаты	847,65
Образование детей	75,87
Формирование накопительной пенсии мамы	13,21
	0,53
Итого	1360,1

* Данные приведены на основании Годового отчета Пенсионного фонда РФ за 2015 год.
URL: http://www.pfrf.ru/files/id/press_center/godovoi_otchet/Pension_fund_Annual_report_2015_1.pdf (дата обращения: 12.09.2016).

Очевидно, самым востребованным направлением использования средств материнского капитала на протяжении всего периода действия государственной программы поддержки остается первое направление (улучшение жилищных условий). Большая часть российских семей использовала средства именно на это. Данная тенденция сохраняется и в последующий период (90,5 % всех поданных заявлений в 2014 г.¹⁴). На наш взгляд, направление средств материнского капитала на формирование накопительной пенсии мамы не столь популярно по причине того, что семьи, решившие родить (усыновить) ребенка, беспокоятся о том, каким образом обеспечить надлежащие условия содержания и воспитания этого ребенка, а граница наступления пенсионного возраста молодым родителям, как правило, видится весьма отдаленной.

В 2015 г. перечень направлений реализации средств материнского капитала расширен. Ключевым нововведением 2015 г. является введение дополнительной возможности расходования средств материнского капитала на обеспечение жизнедеятельности детей-инвалидов. Наряду с вышеперечисленными направлениями средства материнского капитала, начиная с 2016 г., можно направить на приобретение товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов (п. 4 ст. 7 Федерального закона № 256-ФЗ¹⁵). Данная норма распространяется как на родного, так и на усыновленного, независимо от очередности рождения (усыновления).

Средствами (частью средств) материнского (семейного) капитала по данному направлению можно распорядиться путем подачи заявления в территориальный орган Пенсионного фонда РФ на приобретение допущенных к обращению на территории Российской Федерации товаров и услуг, рекомендованных ребенку индивидуальной программой реабилитации, предназначенных для социальной адаптации и интеграции таких детей в общество. Расходы на приобретение вышеперечисленных товаров предполагается компенсировать родителям на основании предоставления подтверждающих документов об оплате (договоров купли-продажи, товарных или кассовых чеков). Наличие приобретенного для ребенка-инвалида товара подтверждается актом проверки, составленным уполномоченным органом исполнительной власти субъекта РФ в сфере социального обслуживания.

Перечень товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов, устанавливается Правительством РФ¹⁶. Он содержит 48 наименований работ и услуг. Важно отметить, что средства (часть средств) материнского (семейного) капитала могут быть потрачены только на товары, указанные в индивидуальной программе реабилитации ребенка-инвалида. В то же время нововведение не относится к правоотношениям, возникающим в связи с расходами на медицинские услуги, а также на реабилитационные мероприятия, технические средства реабилитации и услуги, предусмотренные федеральным перечнем реабилитационных мероприятий, технических средств реабилитации и услуг, предоставляемых инвалиду за счет средств федерального бюджета в соответствии с Федеральным законом от 24 ноября 1995 г. № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации».

Обеспечение достойного уровня жизни семей, имеющих детей-инвалидов как наиболее незащищенных категорий населения, требует особых мер поддержки со стороны государства.

На стабилизацию финансовой устойчивости семей, имеющих детей, направлена еще одна мера, принятая в рамках реализации антикризисного плана¹⁷, предусматривающая право семей-владельцев сертификатов на одновременную выплату. В 2016 г. возобновилась положительная практика¹⁸ одновременных выплат на основании Федерального закона от 20 апреля 2015 года № 88-ФЗ «О единовременной выплате за счет средств материнского (семейного) капитала»¹⁹ (в размере 20 тыс. руб.) и последующего за ним Федерального закона от 23 июня 2016 г. № 181-ФЗ «О единовременной выплате за счет средств материнского (семейного) капитала в 2016 году»²⁰ (в размере 25 тыс. руб.). Данная мера финансовой поддержки была предоставлена семьям, имеющим детей в рамках реализации антикризисного плана, основной целью которого является «обеспечение устойчивого развития экономики и социальной стабильности в период наиболее сильного влияния неблагоприятной внешнеэкономической и внешнеполитической конъюнктуры».

Таким образом, действующая государственная программа поддержки российских семей, имеющих детей, вполне оправдывает заявленные цели: повышение уровня рождаемости, смягчение последствий экономических вызовов путем улучшения материального уровня жизни семей с детьми, создания благоприятных условий для рождения (усыновления) и всестороннего развития ребенка. Подобные компенсирующие механизмы и инструменты поддержки граждан в условиях нестабильной социально-экономической ситуации прямо или косвенно обеспечивают благосостояние отдельных категорий граждан и, как следствие, общества в целом, тем самым позволяя прогнозировать благоприятные циклы развития Российского государства.

¹ Азарова Е.Г. О равноправии полов и социальном обеспечении граждан // Журнал российского права. 2010. № 9. С. 18.

² Концепция демографического развития Российской Федерации на период до 2015 года: утв. распоряжением Правительства РФ от 24 сентября 2001 г. № 1270-р // Собр. законодательства РФ. 2001. № 40, ст. 3873.

³ Рыбаков О.Ю. Правовая политика: понятие и приоритеты // Актуальные проблемы правоведения. 2004. № 1. С. 103.

⁴ См.: Материалы заседания президиума Госсовета, посвящённое политике в области семьи, материнства и детства (17 февраля 2014 г.). URL: <http://www.kremlin.ru/news/20265> (дата обращения: 12.10.2015).

⁵ См.: Послание Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации (10 мая 2006 г.). URL: <http://archive.kremlin.ru/text/appears/2006/05/105546.shtml> (дата обращения: 13.12.2015).

⁶ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 1, ч. 1, ст. 19.

⁷ См., например: Гусева Т.С. Материнский (семейный) капитал: пути повышения эффективности правового регулирования // Семейное и жилищное право. 2012. № 6. С. 7–10; Ильина О.Ю. К вопросу о равенстве прав мужчины и женщины в семейных правоотношениях // Современное право. 2007. № 8. С. 75–79; Ростова О.С. Государственная поддержка материнства в Российской Федерации // Научная мысль и современный опыт в решении системных проблем развития. 2014. С. 126–127.

⁸ См.: Лескова Ю.Г. Некоторые проблемы применения норм Семейного кодекса на реализацию права на материнский капитал // Вестник Тверского государственного университета. Сер. Право. 2014. № 2. С. 193.

⁹ Ст. 124 и п. 1 ст. 13 Семейного кодекса Российской Федерации (в ред. от 30 декабря 2015 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁰ Концепция демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года, утв. Указом Президента РФ № 1351 от 9 октября 2007 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 42, ст. 5009; Указ Президента РФ от 7 мая 2012 г. № 606 «О мерах по реализации демографической политики Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 19, ст. 2343.

¹¹ См.: Годовой отчет Пенсионного фонда РФ за 2015 год. URL: http://www.pfrf.ru/files/id/press_center/godovoi_otchet/Pension_fund_Annual_report_2015_1.pdf (дата обращения: 15.09.2016).

¹² Федеральный закон от 30 декабря 2015 г. № 433-ФЗ «О внесении изменения в статью 13 Федерального закона „О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей“». Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 30.12.2015).

¹³ URL: <http://government.ru/activities/20998> (дата обращения: 15.09.2016).

¹⁴ Там же.

¹⁵ Введен Федеральным законом от 28 ноября 2015 г. № 348-ФЗ «О внесении изменения в Федеральный закон „О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей“». Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 15.09.2016).

¹⁶ Перечень товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов (утв. распоряжением Правительства РФ от 30 апреля 2016 г. № 831-р). URL: <http://government.ru/media/files/WkQBZhapZ31IWhLA5G4vu91qK2WHVtrY.pdf> (дата обращения: 15.09.2016).

¹⁷ См.: План первоочередных мероприятий по обеспечению устойчивого развития экономики и социальной стабильности в 2015 году (утв. распоряжением Правительства от 27 января 2015 г. № 98-р.) Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 28.01.2015).

¹⁸ Практика разовых выплат наличными за счет средств материнского капитала (в размере 12 тыс. руб.), была применена в 2009 г., 2010 г. и с некоторыми ограничениями в 2011 г., что было воспринято положительно со стороны семей-получателей.

¹⁹ См.: Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.04.2015).

²⁰ См.: Российская газета. 2016. 28 июня.

К.А. Куликов*

ПРИНЦИП ОБЪЕКТИВНОЙ И СУБЪЕКТИВНОЙ ДОБРОСОВЕСТНОСТИ И МЕХАНИЗМ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИИ**

Введение в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее — ГК РФ) общего принципа добросовестность законом № 302-ФЗ от 30 декабря 2012 г.¹ породило новую волну дискуссий по поводу целесообразности законодательного закрепления понятия «добросовестность», его правовой и морально-нравственной природы, которая не прекращается по сей день. В данной статье мы ставим перед собой цель проанализировать место принципа добросовестности в системе российского гражданского законодательства, а также выявить некоторые механизмы его реализации на примере отдельных институтов гражданского права.

Принцип добросовестности, восходящий корнями к римскому праву (*bona fides*), содержится в гражданском законодательстве многих стран в качестве основополагающего принципа гражданского права. Так, в § 242 Германского гражданского уложения, в разделе, посвященном обязательственным правоотношениям и порядку исполнения обязательств, сказано, что должник обязан исполнить обязательство в соответствии с доброй совестью и обычаями оборота². Кроме того, в § 138 в разделе, посвященном сделкам, в частности, волеизъявлению на заключение сделки, говорится, что сделка, противоречащая добрым нравам, ничтожна³. Знакомо с принципом добросовестности было и дореволюционное российское законодательство. Так, согласно ст. 1538, 1539 Свода законов Российской Империи, добрая совесть являлась условием и правилом толкования сделок при неясности их буквального смысла⁴. Прочное место принципа добросовестности в современном российском законодательстве не вызывает сомнений. Еще до его закрепления в ст. 1 ГК РФ, ряд исследователей отмечали, что принцип добросовестности обладает признаками всеобщности и универ-

* Куликов Константин Андреевич — аспирант кафедры гражданского и семейного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».

** Статья выполнена в рамках Задания № 29.682.2016/ДААД на выполнение проекта по теме: «Принцип добросовестности (*Treu und Glauben*) в гражданском праве Германии».

сальности, является общеотраслевым принципом гражданского права и распространяет своё действие в равной мере на момент приобретения, реализации и прекращения прав и обязанностей субъектов гражданского права⁵.

Один из главных тезисов против введения добросовестности в качестве принципа гражданского права — неопределенность данного понятия⁶ и, вследствие этого, расширение судебного усмотрения⁷. При этом не вызывает сомнения тот факт, что механизмы реализации судебного усмотрения необходимы в законодательстве, поскольку закон объективно не успевает за быстро меняющимися общественными отношениями.

Как бы то ни было, на сегодняшний день ГК РФ закрепляет принцип добросовестности как общий императив поведения всех субъектов гражданских правоотношений (п.п. 3, 4 ст. 1 ГК РФ, п. 2 ст. 6, п. 5 ст. 10 ГК РФ), так и в качестве неотъемлемого элемента отдельных гражданско-правовых институтов (ст. 157, 220, 223, 234, 302, 602, 662, 662, 1103, 1109, 1222 ГК РФ⁸ и другие).

Необходимо отметить, что принцип добросовестности в гражданском праве существует в двух смыслах: в объективном и субъективном. Добросовестность в объективном смысле означает соответствие поведения субъекта гражданских правоотношений «доброй совести», общим принципам справедливости, морали и нравственности⁹. Именно добросовестность в этом, объективном смысле, была введена в ст. 1 ГК РФ в 2013 г.

Понятие добросовестности в субъективном смысле куда более конкретно. Добросовестность в субъективном смысле изначально возникла из института добросовестного и недобросовестного владения имуществом, известного ещё римскому праву. В субъективном смысле под добросовестностью понимается неосведомленность лица об отсутствии законных оснований на приобретение вещи (ст. 302, 303 ГК РФ). Рассмотрим оба названных вида добросовестности применительно к статьям о недействительности сделок.

С 1 сентября 2013 г. принцип добросовестности непосредственно введен законодателем в ст. 166 ГК, которая была дополнена п. 5, согласно которому, «заявление о недействительности сделок не имеет правового значения, если ссылающееся на недействительность сделки лицо действует недобросовестно, в частности если его поведение после заключения сделки давало основание другим лицам полагаться на действительность сделки». Таким образом, в отечественном законодательстве было закреплено правило эстоппеля, пришедшее из англо-американской правовой семьи, которое в общем виде означает запрет ссылаться на определенные обстоятельства в защиту своей позиции. На практике не редки случаи, когда лицо инициирует признание сделки недействительной, желая воспользоваться преимуществами двусторонней реституции. Правило эстоппель должно стать барьером на пути таких действий при помощи принципа добросовестности. Отказ в признании сделки недействительной будет являться санкцией за недобросовестное поведение стороны.

Движение законодателя в этом направлении представляется нам разумным и оправданным. Введение п. 5 в ст. 166 ГК РФ является логическим продолжением закрепления принципа добросовестности в ст. 1 и прямо показывает перспективы и роль данного принципа в сфере недействительности сделок. Тем не менее, проблемы в правоприменении данного пункта могут быть связаны всё с той же неопределенностью понятия «добросовестное» поведение, так как в данном случае оно употреблено в наиболее расплывчатом, объективном смысле, то есть как соответствие поведения общим принципам справедливости и морали.

Ст. 168 ГК РФ как в новой, так и в предыдущей редакции, не содержит упоминаний о принципе добросовестности. Однако, если копнуть чуть глубже, становится видно, что именно эта статья в сочетании с обновленной ст. 1 ГК РФ открывает для суда очень широкие перспективы для применения принципа добросовестности к спорам о недействительности сделок. Закрепляя принцип добросовестности в первой статье Кодекса, законодатель возводит его в ранг правовых, переносит из области морали в область права. Закон обязывает участников гражданских правоотношений действовать добросовестно при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей. В то же время формулировка ст. 168: «сделка, нарушающая требования закона», настолько широка, что вполне позволяет судье признать сделку недействительной на том единственном основании, что стороны действовали недобросовестно, сославшись на п. 3 ст. 1 и ст. 168 ГК. На сегодняшний день подобные примеры судебной практике неизвестны. Между тем, довольно активно используется механизм признания недействительными сделок, при совершении которых допущено злоупотребление правом (ст. 10 + ст. 168 ГК РФ)¹⁰.

Ст. 169 ГК РФ, посвященная сделкам, совершенным с целью, противной основам правопорядка или нравственности, также не содержит упоминания принципа добросовестности. Однако само понятие «основы правопорядка или нравственности» к понятию «добросовестность» очень близко. Они оба пришли в право из сферы морали и оба не имеют какого-либо легального определения, позволяя суду трактовать их по своему усмотрению. Что касается изменений, внесенных законодателем в ст. 169 ГК РФ, хотелось бы отметить следующее. Как видно из сказанного выше, одним из направлений реформы гражданского законодательства стало внедрение принципа добросовестности как основополагающего принципа и неотъемлемого элемента отдельных гражданских правовых институтов, в частности, института недействительности сделок. В этом свете не совсем логичным представляется исключение из ст. 169 ГК РФ такой гражданско-правовой санкции как взыскание в доход государства всего полученного сторонами сделки, противной основам правопорядка и нравственности. Ведь заключая сделку, противоречащую не только закону, но и основам правопорядка и нравственности, стороны поступают в высшей степени не-

добросовестно, а значит заслуживают соответствующего наказания. Между тем, законодатель одновременно вводит в ст. 1 Кодекса императивное правило о необходимости всем участникам гражданских правоотношений действовать добросовестно и исключает конфискацию из ст. 169 как санкцию за совершение антисоциальной сделки. Таким образом, гражданско-правовая ответственность за подобные сделки значительно смягчается. Данный шаг представляется нам противоречивым и выбивающимся из общей логики реформы гражданского права.

Говоря о роли принципа добросовестности в составах отдельных видов недействительных сделок, можно отнести ряд статей в одну группу, а именно ст. 171, 173, 173.1, 174, 174.1, 178 ГК РФ. Дело в том, что в каждой из этих статей последствия сделки зависят от того, добросовестно ли действовала сторона при её заключении. Причём добросовестность в данном случае понимается вполне конкретно: сторона действовала добросовестно, если в момент заключения сделки не знала и не должна была знать об основаниях её недействительности. Так, ст. 171 ГК РФ обязывает недобросовестную сторону сделки возместить не только полученное в натуре, но и реальный ущерб. Статья 178 Кодекса также освобождает добросовестную сторону сделки, заключенной под влияние заблуждения, от возмещения реального ущерба. Сделки юридических лиц, совершенные в противоречии с целями их деятельности, а также сделки, совершенные без необходимого в силу закона согласия (ст. 173, 173.1) могут признаваться недействительными только при условии недобросовестности стороны. То же относится и к сделкам, совершенным представителями с превышением их полномочий (ст. 174), а также к сделкам в отношении имущества, распоряжение которым запрещено или ограничено.

Таким образом, в названных статьях законодатель активно использует принцип субъективной добросовестности, четко определяя границы его применения и дифференцируя ответственность добросовестных и недобросовестных сторон. Из этого можно сделать вывод, что принцип субъективной добросовестности, возникший из института добросовестного и недобросовестного владения и виндикации, сегодня выходит за его рамки и успешно применяется в других институтах гражданского права, в том числе, в институте недействительности сделок.

Подводя итог сказанному, мы можем сформулировать следующие выводы.

Принцип добросовестности является универсальным и общеправовым принципом гражданского права;

Принцип добросовестности имеет двойственный характер и может рассматриваться как в объективном — императив поведения участников гражданских правоотношений, так и в субъективном — заблуждение субъекта относительно значимых для сделки юридических фактов — смыслах.

Принцип добросовестности в субъективном смысле может быть использован в правоприменительной практике непосредственно со ссылкой на статью ГК РФ, регулиющую те или иные правоотношения (к примеру,

п. 5 ст. 166). Добросовестность в объективном смысле применяется лишь в случае, когда отсутствуют иные, специальные, нормы права, позволяющие урегулировать возникшие правоотношения с учётом принципов справедливости и разумности. В таком случае необходимо прибегать к ссылкам на ст. 10, либо ч.ч. 3,4 ст. 1 ГК РФ в дополнение к специальной норме

Одним из направлений реформы гражданского права, является более активное внедрение принципа добросовестности в гражданско-правовые отношения, в том числе и в отношения, возникающие по поводу недействительности сделок.

¹ Федеральный закон «О внесении изменений в главы 1,2,3 и 4 части первой гражданского кодекса Российской Федерации» от 30 декабря 2012 г. № 302-ФЗ (в ред. от 4 марта 2013 г. № 21-ФЗ) // Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2012. № 53, ч. 1, ст. 7627.

² Bürgerliches Gesetzbuch, 76., überarbeitete Auflage, Stand: 24. Juli 2015 // Sonderausgabe dvt Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. München, 2015. S. 46.

³ Bürgerliches Gesetzbuch, 76., überarbeitete Auflage, Stand: 24. Juli 2015 // Sonderausgabe dvt Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. München, 2015. S. 29.

⁴ Якубчик М.М. Комплексное понятие добросовестности: соотношение с доктриной злоупотребления правом // Журнал российского права. 2012. № 10.

⁵ См.: Дроздова Т.Ю. Добросовестность в российском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 85, 88.

⁶ Скловский К.И. Применение норм о доброй совести в гражданском праве России // Хозяйство и право. 2002. № 9. С. 79.

⁷ См.: Гаврилов Э. О введении в Гражданский кодекс Российской Федерации общих норм, устанавливающих принцип добросовестности. // Хозяйство и право. 2013. № 8. С. 5; Микрюков В.А. Принцип добросовестности – новый нравственный ограничитель гражданских прав // Журнал российского права. 2013. № 6. С. 21; Ульянов А.В. Добросовестность в гражданском праве // Журнал российского права. 2014. № 6. С. 135.

⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. 22 октября 2014 г. № 315-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2014. № 43, ст. 5799.

⁹ Гаврилов Э. О введении в Гражданский кодекс Российской Федерации общих норм, устанавливающих принцип добросовестности. // Хозяйство и право. 2013. № 8. С. 4.

¹⁰ Постановление Президиума ВАС РФ от 20 мая 2008 г. № 15756/07. Дело № А40-72598/05-19-458. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

М.В. Новиков*

КОНКУРЕНТНОЕ ПРАВО В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Профессор О.С. Иоффе говорил, что «если система права есть объективное качество последнего, то любую его отрасль нельзя ни выдумать, ни создать при помощи тех или иных юридических конструкций. Наука может лишь открыть, выявить факт существования определенных отраслей... права и на этом основании сделать уже определенные выводы, относящиеся к построению законодательства и практике его применения»¹.

* Новиков Максим Владимирович — аспирант кафедры гражданского и семейного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».

Вместе с тем, на наш взгляд, ни только отрасль права образует объективную часть правовой материи, но и иная другая структурная единица системы права (подотрасль права, институт права и т.д.). Тенденция к разукрупнению и интеграции различных отраслей права в едином тандеме есть объективная черта современной системы права.

Так, с введением в действие Закона «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»² в правовой науке заговорили о конкурентном праве как о новом правовом институте, находящемся на стыке частно-публичных отраслей права, прежде всего гражданского и административного права. В связи с чем о конкурентном праве довольно часто отзываются как об аморфном явлении. Отчего некоторые правоведы конкурентное право относят к комплексным отраслям законодательства³ или комплексным отраслям права⁴.

В ныне действующем Федеральном законе «О защите конкуренции» (п. 9 ст. 4) недвусмысленно определено, что он регулирует конкурентную деятельность между предпринимательскими единицами⁵. ГК РФ (п. 1 ст. 2) указывает на то, что гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность⁶.

Как видим, оба закона говорят, что субъектами правоотношений являются лица, занимающиеся предпринимательской деятельностью. Следовательно, конкурентные отношения по своей правовой природе являются предпринимательскими. Потому близки в своих рассуждениях те, кто связывают конкурентное право с предпринимательским правом⁷.

Вместе с тем предпринимательские отношения представляют собой гражданско-правовые отношения (ст. 2 ГК РФ). Отсюда следует вывод, что конкурентные отношения являются гражданско-правовыми.

Таким образом, полагаем, что конкурентное право структурно входит в гражданское право и его место следует определять только в системе гражданского права. Установление того, какое место занимает конкурентное право в иерархии системы гражданского права имеет ни только теоретическое значение, но и принципиально прикладное. От этого зависит насколько эффективно будет использоваться потенциал гражданского права для защиты прав и интересов участников конкурентных отношений от недобросовестных его участников. Гражданское право снабжает конкурентное право базовым пониманием многих оценочных категорий (добросовестность, разумность), необходимых для установления признаков недобросовестной конкуренции, злоупотребления доминирующим положением на рынке.

Собственно, о связи конкурентного права с гражданским правом сказано в постановлении Президиума ВАС РФ «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства». В нем оговорено, что антимонопольное законодательство пронизано гражданским законодательством. Основаниями этому служат ст. 1 ГК РФ, в которой установлен запрет на ограничение гражданских прав и свободы перемещения товаров, и ст. 10 ГК РФ, вводящая пределы

осуществления гражданских прав. В свою очередь, антимонопольное законодательство для гражданского законодательства вырабатывает правила поведения правоохранительного характера для участников гражданского оборота, выступающих в лице хозяйствующих субъектов⁸.

Итак, сама система российского права структурно состоит из отраслей, подотраслей, институтов, субинститутов, норм права⁹.

Отрасль права состоит из группы однородных правовых норм, регулирующих определенные общественные отношения, имеющие свой предмет и метод правового регулирования. Подотрасль права — группа однородных правовых норм, выделившихся в связи своей определенной спецификой внутри отрасли права (вещное право, обязательственное право, личные неимущественные права, интеллектуальная собственность, наследственное право). Подотрасли сохраняют с отраслью свое предметное единство, т.е. в рамках общеотраслевого предмета и метода могут отличаться своим предметом, соподчинительным к общеотраслевому. Институт права (физические лица, договор купли-продажи и др.) — группа однородных правовых норм, регулирующая отдельную разновидность общественных отношений, не имеющую своего предмета и метода правового регулирования. Субинститут права — группа однородных правовых норм, регулирующая отдельную разновидность общественных отношений внутри определенного института права (розничная купля-продажа, купля продажа недвижимости и др.).

Некоторые авторы добавляют к системе российского права еще и комплексные отрасли права и законодательства. По их мнению, комплексными отраслями права являются те отрасли права, которые соединяют в себе институты различной отраслевой принадлежности (транспортное, таможенное право и пр.)¹⁰. Соответственно, комплексные отрасли законодательства представляют собой отрасли законодательства, которые сочетают в себе нормы нескольких отраслей права, регулирующие различные по своему видовому содержанию общественные отношения (хозяйственное право, спортивное право)¹¹.

Из всех приведенных структур системы права, конкурентное право нельзя отнести ни к одной из них, поскольку имеет не только свой специфический предмет в рамках общеотраслевого, но и свой метод правового регулирования.

Так, предметом конкурентного права являются конкурентные отношения, регулируемые нормами гражданского права, носящими в основном диспозитивный характер, и малой частью — императивный. Метод же конкурентного права носит в основном императивный характер (антимонопольное право), а диспозитивные правила содержатся только в единичных нормах.

На диспозитивный характер правового регулирования указывает, главным образом, ст. 10 ГК РФ, п. 5 которой говорит о презумптивных принципах разумности и добросовестности, т.е. о чертах, характеризующих диспо-

зитивный метод правового регулирования. А п. 1 этой же статьи указывает на императивный характер его применения, так как содержит в себе положение о недопустимости злоупотребления правом в конкурентных отношениях, выраженных через недопустимость ограничения конкуренции и злоупотребления доминирующим положением на рынке. Судебная практика говорит нам о том, что для обоснования своей позиции по делам о недобросовестной конкуренции суды ссылаются на ст. 10 ГК РФ, как единственную правовую диспозитивную норму в регулировании конкурентных отношений, т.е. в подавляющем большинстве дел по конкурентным отношениям они разрешаются при помощи императивных норм как гражданского, так и других отраслей права¹².

Так, применение норм административного права носит исключительно императивный характер, и ст. 14.33 КоАП РФ устанавливает административную ответственность за недобросовестную конкуренцию. Также императивной нормой уголовного права — ст. 178 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за недобросовестную конкуренцию¹³.

Из приведенных рассуждений напрашивается вывод, что метод конкурентного права, в отличие от общетраслевого метода гражданского права, имеет межотраслевой характер.

Конкурентное право нельзя отнести к самостоятельной отрасли права, так как его предмет сохраняет предметное единство с гражданским правом. То есть конкурентное право имеет по отношению к гражданскому праву соподчинительный характер. Нельзя конкурентное право полностью связывать с подотраслью гражданского права. Несмотря на предметное единство конкурентного права с гражданским правом, у первого межотраслевой (диспозитивно-императивный) метод правового регулирования, не характерный для последнего.

Также недопустимо конкурентное право признавать менее значимой структурной единицей гражданского права (институт или субинститут), так как у конкурентного права имеется свой предмет и свой метод правового регулирования.

Из всего изложенного следует вывод, что конкурентное право является комплексной подотраслью гражданского права, сохраняющей предметное единство с ней, но имеющей, в отличие от гражданско-правового, собственный межотраслевой метод правового регулирования на началах императивности и диспозитивности.

¹ Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву. М., 2003. С. 712.

² См.: Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // Бюллетень нормативных актов. 1992. № 2–3.

³ См.: Еременко В.И. Правовое регулирование конкурентных отношений в России и за рубежом: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 4.

⁴ См.: Якубович Р.М. Конкурентное право как самостоятельная отрасль российской правовой системы // Современные вопросы государства, права, юридического образования: сборник научных трудов по материалам IX Международной научно-практической конференции. 22 декабря 2012 г. Тамбов, 2013. С. 416.

⁵ См.: Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Парламентская газета. 2006. № 126-127.

⁶ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 3 июля 2016 г. № 315-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

⁷ См.: Козлова М.Ю. О содержании понятия «конкурентное право» // Вестник Волгоградского государственного университета. Сер. 5: Юриспруденция. 2012. № 2. С. 130–131.

⁸ См.: Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 30 июня 2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» (в ред. от 14 октября 2010 г.) // Экономика и жизнь. 2008. № 29.

⁹ См.: Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. М., 2007. С. 315–316; Иоффе О.С. Структурные подразделения системы права (на материалах гражданского права) // Ученые записки ВНИИСЗ. Вып. 14. М., 1968. С. 32–56.

¹⁰ См.: Алексеев В.П. Предмет советского гражданского права и метод гражданско-правового регулирования // Антология уральской цивилистики: 1925–1989: сборник статей. М., 2001. С. 10; Чельшев М.Ю. Основы учения о межотраслевых связях гражданского права. Казань, 2008. С. 155.

¹¹ Лебедева М.Ю., Пиджаков А.Ю. Воздушное право как подотрасль транспортного права (теоретический аспект) // Научный Вестник МГТУ ГА. 2013. № 196. С. 38.

¹² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 1 апреля 2008 г. № 450-О-О // Вестник Конституционного Суда РФ. 2008. № 6.

¹³ См.: Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 9 апреля 2007 г. № 44-ФЗ) // ПГ. 2002. № 2-5; 2007. № 51; Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 8 марта 2015 г. № 45-ФЗ). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

А.Т. Потемкина*

ИНСТИТУТ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СИСТЕМЕ НОРМ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Уголовная ответственность как одна из разновидностей юридической ответственности представляет собой обязанность лица, виновно нарушившего уголовно-правовой запрет, претерпеть наказание как меру государственного принуждения, выражающуюся в лишении или ограничении прав и свобод виновного лица, обусловленных законом и приговором, либо иные меры уголовно-правового воздействия как следствие содеянного. Именно в санкциях находит выражение оценка законодателем степени общественной опасности деяний¹.

Однако в уголовном законодательстве были, есть и, надо полагать, будут нормы, предусматривающие исключение из этого общего правила реализации уголовной ответственности в случае совершения преступления, и ими являются нормы, регулирующие возможность (или безусловность) отказа от уголовной ответственности при наличии регламентированных законом оснований.

Они, как представляется, могут в определенной мере рассматриваться как одно из средств борьбы с преступностью, но — весьма опосредованным и, главным образом, применительно к превентивному воздействию на рецидив противоправного поведения.

Освобождение от уголовной ответственности как самостоятельный уголовно-правовой институт «представляет собой отказ от порицания именем государства виновного за совершение преступления путем прекращения уголовного дела до вынесения обвинительного приговора»².

Из содержания соответствующих норм главы 11 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) следует, что освобождение от

* Потемкина Анна Трофимовна — доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин юридического факультета ГКОУ ВО «Российская таможенная академия», кандидат юридических наук, доцент.

уголовной ответственности может иметь место лишь в случаях, когда лицо подлежит такой ответственности. Это означает, что им совершено деяние, содержащее все признаки *corpus delicti* (состава преступления).

Наличие в уголовном праве рассматриваемого института обусловлено тем, что, будучи абстрактной, уголовно-правовая норма, как и любая другая отраслевая или межотраслевая правовая норма, априори применяется или может быть применена к неопределенному числу разнообразных жизненных ситуаций. Именно такие своего рода «исключительные» нормы и позволяют максимально возможно и необходимо учесть конкретные обстоятельства, сообразуясь с принципом индивидуализации ответственности.

Правовая категория «освобождение от уголовной ответственности» появилась еще в советский период развития отечественного законодательства в 1958 г., когда Основы уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик, а затем УК РСФСР 1960 г. и других союзных республик достаточно широко использовали его (ст. 50, 50.1, 51, 52 УК РСФСР). С этого времени институт освобождения от уголовной ответственности начал активно развиваться, и уже в действующем УК РФ предусматривается уже самостоятельная глава 11, регламентирующая совокупность различных видов освобождения от уголовной ответственности, а также основания их возможного или обязательного применения (ст. 75, 76, 76.1 и 78 УК РФ).

Обращение к поставленному в настоящей статье вопросу обусловлено несколькими соображениями, в числе которых и потребности совершенствования законодательства. И здесь уместно привести мнение Я.И. Гилинского, полагающего, что «уголовное законодательство нуждается в принципиальных изменениях с учетом признания неэффективности наказания и понимания вынужденного характера его сохранения»³.

Значимым является место института освобождения от уголовной ответственности в числе иных уголовно-правовых норм, обусловленных статусом образующих его норм как исключительных, т.е. являющихся исключением из общего правила. Принятие Пленумом Верховного Суда РФ Постановления от 27 июня 2013 г. № 19⁴ «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности», само по себе есть безусловное подтверждение актуальности анализа рассматриваемого института. Обращает на себя внимание то, что в п. 1 названного Постановления сформулирована позиция высшего судебного органа общей юрисдикции, согласно которой «...по каждому уголовному делу надлежит проверять, имеются ли основания для применения к лицу, совершившему преступление, положений ст. 75, 76, 76.1 или 78 УК РФ».

В известной мере приведенные выше нормы главы 11 УК РФ представляют собой оценочные категории, без которых ни одна отрасль права, в том числе и уголовное право, не может обойтись. Объясняется это, по утверждению Е.В. Кобзевой, тем, что законодатель, конструируя те или

иные оценочные категории, «предоставляет тем самым правоприменителю право самостоятельного установления его содержания»⁵, и с этим нельзя не согласиться. Содержание же того или иного оценочного признака, как с приведением заслуживающих внимания аргументов утверждал В.Н. Кудрявцев, определяется «правосознанием юриста, применяющего закон, с учетом требований УК и обстоятельств конкретного дела»⁶.

В числе других таковыми являются смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства⁷. Соответственно, оценочные признаки наполняются содержанием, исходя из обстоятельств совершения конкретного преступления, его уголовно-правовой оценки, в том числе в зависимости от категории совершенного виновным преступного деяния. И здесь представляется уместным привести суждение М.П. Мелентьева, утверждавшего при исследовании вопросов реализации принципа справедливости, что уголовный закон не определяет его реализации⁸ и, стало быть, это есть деятельность правоприменителя, проявление его правосознания и опыта практической деятельности.

Содержание п.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. о том, что «посредством применения норм главы 11 Уголовного кодекса Российской Федерации реализуются принципы справедливости и гуманизма», причем посредством установления наличия или отсутствия оснований применения того или иного вида освобождения от уголовной ответственности — своего рода ответ на утверждение М.П. Мелентьева, хотя это и не закон.

Однако остается неясным, как в каждом случае привлечения к уголовной ответственности (или постановке этого вопроса) нужно обсуждать вопрос о наличии или отсутствии оснований для освобождения от уголовной ответственности. Приоритет, думается, принадлежит вопросу о наличии или отсутствии в содеянном признаков состава преступления, поскольку лишь при наличии таких признаков может идти речь об отказе или применении того или иного предусматриваемого законом вида освобождения виновного от уголовной ответственности.

Отмеченные соображения имеют отношение к совокупности уголовно-правовых норм, образующих институт освобождения от уголовной ответственности. При его применении для виновного не наступают отрицательные последствия при реализации карательного содержания наказания, заключающиеся в лишении и (или) ограничении предусматриваемых законом и приговором прав и свобод. Указанная совокупность есть не что иное, как разновидность так называемых поощрительных норм⁹, представляющих собой исключением из определенного законом правила применения наказания за преступление, которое означает как его назначение, так и исполнение на основании вступившего в законную силу приговора суда.

Законодательная регламентация освобождения от уголовной ответственности отражает позицию, согласно которой одни виды *могут быть* применены, а другие — *применяются*. Использование законодателем

термина *может* быть отражает не только то, что освобождение носит условный характер, т.е. оно применяется по усмотрению правоприменителя, но и то, что эта категория, своего рода, оценочная. Освобождение от уголовной ответственности закон связывает с одновременным наличием двух оснований - формального и материального, причем вне зависимости от того, условным или безусловным является тот или иной вид освобождения.

Именно реализацией общеправового принципа справедливости следует признать существование и развитие в уголовном праве института различных видов освобождения от уголовной ответственности. Это утверждение обосновывается тем, что за время действия в УК РФ произошли весьма значимые и не всегда изменения однозначные изменения.

Так, утратила силу норма ст. 77 УК РФ, ранее предусматривавшая возможность освобождения виновного лица от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки (Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ) и одновременно была введена в УК РФ норма в ст. 81.1 «Освобождение от наказания в связи с изменением обстановки». В итоге материальное основание освобождения от ответственности было признано законодателем основанием для освобождения уже лишь от наказания, т.е. возможное применение заметно сузилось, что правомерно признать отражением социально обусловленных потребностей совершенствования анализируемого института. Позднее в главе 11 УК РФ появился новый, ранее не известный вид освобождения от уголовной ответственности — по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (Федеральный закон от 7 ноября 2011 г. № 420-ФЗ).

Институт освобождения от уголовной ответственности, как и любые иные, может нуждаться в совершенствовании и развитии, что понятно. Однако иногда позитивная оценка произведенных изменений, что, очевидно, предполагал, закрепляя их, законодатель, не столь очевидны. И здесь представляется целесообразным сослаться на мнение М.М. Бабаева, аргументированно утверждающего, что «...у нас нет внятной концепции уголовной политики»¹⁰. Думается, это высказывание имеет прямое отношение к регламентированному в ст. 76.1 УК РФ новому для уголовного законодательства виду освобождения.

Как явствует из закона, для освобождения от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности (ч. 1 ст. 76.1 УК РФ), что есть новелла отечественного законодательства, формальным основанием является факт совершения преступления не только впервые, но и из числа исчерпывающе предусматриваемых ст. 198—199.1 УК РФ. Материальным же основанием закон признает возмещение материального ущерба. В отношении исчерпывающе обозначенных в ч. 2 этой нормы составов иных преступлений, также совершенных впервые, является возмещение ущерба гражданину, организации и государству. Но при этом виновный должен перечислить в федеральный бюджет полученный от

совершения преступления доход, и денежное возмещение в размере пятикратной суммы полученного в результате совершения преступления дохода.

Ни в коей мере не ставя под сомнение целесообразность появления еще одного вида освобождения от уголовной ответственности, есть основания высказать несогласие с тем, каким он сформулирован.

Из рассмотренного основания применения освобождения виновных в совершении преступления в сфере экономической деятельности следует, что, по сути, материальным основанием является указанное в ч. 1 ст. 76 УК РФ деятельное раскаяние, т.е. позитивное постпреступное поведение виновного, выражающееся в активных действиях, вне зависимости от внутренних побуждений им совершаемых действий и направленных на предотвращение, устранение либо уменьшение вредных последствий содеянного, оказывает помощь правоохранительным органам в раскрытии этого либо иных преступлений.

Выраженность действий, составляющих содержание деятельного раскаяния, может быть различной, однако закон связывает применение рассматриваемого вида освобождения с таким активным поведением виновного лица после совершения им преступления, которое выражающимся в явке с повинной, добровольном возмещении причиненного ущерба, способствовании раскрытию преступления и иных действиях, направленных на заглаживание причиненного вреда. Такая формулировка законодателя позволяет утверждать, что перечень позитивных постпреступных действий виновного в законе сформулирован примерным, а не исчерпывающим.

Определенные сложности установления составляющих материальное основание освобождения обуславливаются тем, что в предусмотренном законом перечне смягчающих обстоятельств (п. «и», «к» ст. 61 УК РФ) перечислены и те, которые составляют материальное основание применения нормы ст. 75 УК РФ. Это подтверждает оценочность подобных признаков, что, в свою очередь, и служит объяснением того, что при их наличии освобождение носит условный характер.

Содержание ч. 1 ст. 75 УК РФ отражает позицию законодателя, в соответствии с которой освобождение в связи с деятельным раскаянием совершивших преступления небольшой или средней тяжести является условным, т.е. его применение является не обязанностью правоприменителя. Однако в новой для законодательства ст. 76.1 УК РФ предусматривается безусловный вид освобождения. Закономерно возникает вопрос — почему применительно к одним деяниям деятельное раскаяние может влечь освобождение, а применительно к преступлениям в сфере экономической деятельности — виновный освобождается от ответственности.

Такую логику законодателя понять сложно, тем более, если учесть, что к категориям небольшой или средней тяжести относятся преступления, за совершение которых виновные могут быть освобождены от уголовной ответственности. Но это — общие нормы, каковые только до Федерального закона от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ и предусматривались в главе 11

Общей части УК РФ. Это положение изменилось с появлением рассматриваемого вида освобождения от уголовной ответственности за совершение некоторых преступлений в сфере экономической деятельности.

Дело в том, что в ч. 1 ст. 76.1 УК РФ перечислены составы, предусматриваемые ст. 198, 199 и 199.1 УК РФ. Обращение к санкциям ч. 2 ст. 199 и ч. 2 ст. 199.1 УК РФ позволяет констатировать, что это — тяжкие преступления, тогда как в ст. 198, ч. 1 ст. 199 и ч. 1 ст. 199.1 УК РФ — небольшой или средней тяжести.

Анализ же санкций составов, исчерпывающий перечень которых предусматривается в ч. 2 ст. 76.1 УК РФ, показывает, что в соответствии со ст. 15 УК РФ большинство из них также являются преступлениями небольшой или средней тяжести, и лишь два состава — предусматриваемые в ст. 196 и 197 УК РФ являются тяжкими.

Материальное основание применения ч. 1 ст. 76.1 УК РФ заключается в полном возмещении бюджетной системе причиненного преступлением ущерба — заметим, половина предусматриваемых составов — тяжкие. В ч. 2 этой статьи материальное основание не ограничивается возмещением ущерба. И добавляются еще иные выплаты, хотя из 16-ти составов — два тяжкие, большинство — небольшой, а также средней тяжести.

В ч. 2 ст. 75 УК РФ сформулировано положение, согласно которому рассматриваемый вид освобождения может быть применен и в отношении совершивших преступления иных категорий в случаях, но специально предусматриваемых в соответствующих статьях Особенной части УК. Это — представляющие собой так называемые поощрительные нормы¹¹ (например, примечание к ст. 127, 127.1, 204, 205, 205.1, 206 УК РФ и др.). Они направлены на стимулирование позитивного постпреступного поведения. В совокупности перечень действий, перечисленных в примечаниях к названным и другим статьям Особенной части УК, шире, нежели предусматриваемых в ч. 1 ст. 75 УК РФ в качестве материального основания освобождения от уголовной ответственности виновного в связи с деятельным раскаянием.

Более того, представляется нуждающимся в изменении существующее положение. Так, указанная в ч. 1 ст. 76.1 УК РФ ст. 199 УК РФ по настоящее время содержит в примечании поощрительную норму, согласно которой впервые совершившее это преступление лицо освобождается от ответственности, если им или организацией, уклонение от уплаты налогов с которой вменяется лицу, полностью уплачены суммы недоимки и пеня, а также штраф в размере, определяемом по нормам Налогового кодекса РФ. Приведенные выше соображения не позволяют считать рассматриваемые изменения совершенствованием института освобождения от уголовной ответственности. Очевидно, следовало бы сконструировать поощрительные нормы в ряде статей главы о преступлениях в сфере экономической деятельности, тем более, что возможность такого решения вытекает из содержания ч. 2 ст. 75 УК РФ.

Как такое положение должно толковаться правоприменителем, остается неясным, но очевидно, что руководствоваться нужно чем-то одним — либо примечанием к ст. 199, либо нормой ч. 1 ст. 76.1 УК РФ.

Сложности уяснения и толкования материальных оснований освобождения от уголовной ответственности различных видов предопределили обращение к этим вопросам Пленума Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 27 июня 2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности»¹².

В п. 3 названного Постановления определено, что возмещение ущерба или заглаживание вреда (ст. 75, 76 и 76.1 УК РФ) может осуществляться не только виновным, но и — с его согласия или одобрения - другими лицами при условии, что он не имеет реальной возможности для выполнения этих действий (например, в связи с заключением под стражу, отсутствием заработка или имущества и др.). Одновременно обращено внимание на то, что при совершении преступлений, предусмотряемых ст. 199 и 199.1 УК РФ, возмещение причиненного ущерба, уплата суммы недоимок и соответствующих пеней допускается и организацией, уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с которой вменяется лицу. Это, собственно, и составляет содержание поощрительной нормы п. 2 ст. 199 УК РФ.

Применительно к норме ч. 1 ст. 75 УК РФ в п. 4 Постановления обращается внимание на достаточно спорный вопрос о наличии основания освобождения. Оно имеет место тогда, когда имеется вся указанная законом совокупность свидетельствующих о деятельном раскаянии конкретных обстоятельств (явка с повинной, способствование раскрытию преступления, возмещение причиненного ущерба или заглаживание причиненного вреда), или же достаточно какого-либо одного или нескольких из них. Так, в Постановлении указывается на то, что «освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием возможно при выполнении всей перечисленных в ней действий *или тех из них* (выделено нами — авт.), которые с учетом конкретных обстоятельств лицо имело возможность совершить (например, задержание на месте совершения преступления объективно исключает возможность явиться в правоохранительные органы с сообщением о совершенном преступлении, однако последующее способствование лицом раскрытию и расследованию преступления, возмещение им ущерба... иным образом могут свидетельствовать о его деятельном раскаянии)».

Таким образом, осмысление п. 4 Постановления положения позволяет сделать вывод, что для применения ст. 75 УК РФ необходимо совершение всех перечисленных в законе и образующих деятельное раскаяние, если виновный имел объективную возможность их совершения, что, тем не менее, не исключает в определенных случаях возможности применения освобождения от уголовной ответственности.

Безусловно положительно оценивая разъяснения о правильности и обоснованности применения норм об освобождении уголовной ответственности, представляется возможным отметить, что некоторые положения являются спорными. Примером такового могут служить положения п. 5, разъясняющего, что «условие освобождения от уголовной ответственности в виде способствования раскрытию и расследованию преступления¹³ следует считать выполненным, если лицо способствовало раскрытию и расследованию преступления, совершенного с его участием». Думается, необходимой ясности это разъяснение не содержит и не дает необходимого толкования используемой законом категории.

¹ Атагимова Э.И., Потёмкина А.Т., Цопанова И.Г. Современные тенденции в уголовном праве // Мониторинг правоприменения. 2015. № 3. С. 50.

² Кудрявцев Н.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С. 134.

³ Гилинский Я.И. Уголовное право: возможности и пределы // Российский криминологический взгляд. 2011. № 1. С. 338.

⁴ Российская газета – Федеральный выпуск. 2013. 5 июля.

⁵ Кобзева Е.В. Оценочные признаки в уголовном праве. Саратов, 2004. С. 7.

⁶ Кудрявцев Н.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С. 134.

⁷ Так они поименованы в ст. 61 и 63 УК РФ, хотя используются они не только при применении наказания, но и использовании возможности освобождения от ответственности, а также реализации некоторых иных уголовно-правовых институтов. Кстати, в УК РСФСР 1960 г. они назывались обстоятельствами, смягчающими ответственность (ст. 38), что полностью соответствовало сфере их применения, поскольку наказание — основная, не единственная форма реализации ответственности.

⁸ Мелентьев М.П. Проблемы реализации принципа справедливости при назначении уголовных наказаний // Человек: преступление и наказание. 2005. № 1. С. 43.

⁹ См. подробнее: Завадский С.В. Обеспечение принципа справедливости в механизме освобождения от уголовной ответственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2002; Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В.П. Кашепов. М., 2005; Гришко А.Я. Амнистия и помилование. Рязань, 2006 и др.

¹⁰ Бабаев М.М. О концепции уголовной политики // Материалы научно-практической конференции, посвященной 15-летию юридического факультета Московского государственного открытого университета 19 декабря 2008 г. М., 2009. С. 155.

¹¹ В примечании к ст. 316 УК РФ также содержится норма, согласно которой лицо не подлежит за ранее не обещанное укрывательство преступления, совершенное супругом или близким родственником. По нашему мнению, это — не поощрительная норма, т.к. ею конкретизируется исключение из возможных субъектов укрывательства.

¹² См. Российская газета – Федеральный выпуск. 2013. 5 июля.

¹³ Это один из элементов, составляющих деятельное раскаяние как материальное основание освобождения от уголовной ответственности в соответствии с нормой ст. 75 УК РФ.

Г.Б. Петрова*

К ВОПРОСУ О ВЛИЯНИИ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА НА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИИ**

В последние годы становится все более заметным влияние процесса глобализации правового регулирования на содержание российского права. Его суть заключается в заимствовании, восприятии национальным правом всего положительного и нужного из международно-правовой практики и параллельно действующих правовых систем¹.

В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее правовой системы. Международным договором России установлены иные правила, чем предусмотрены законом, то применяются правила международного договора.

В конституционном и правовом развитии России появление постулата об общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах Российской Федерации как составной части ее правовой системы (ч. 4 ст. 15 Конституции РФ) стало поворотным пунктом в обновлении и переработке внутреннего права, в изменении юридической практики, правосознания, да и всей правовой системы².

В силу прямого действия Конституции РФ суды при обосновании своей позиции вправе непосредственно ссылаться на общепризнанные нормы и принципы международного права и международные договоры³. Вместе с тем, конституционное положение о включении международно-правовых норм в правовую систему России подразумевает его конкретизацию в отдельных отраслях права, поэтому подобные нормы отражены во всех без исключения основополагающих кодифицированных правовых актах РФ.

В качестве основных направлений воздействия международного права на содержание и структуру системы российского права в литературе обоснованно выделяют:

1) осуществление прямых заимствований нормативных предписаний и институтов права зарубежных стран, чем достигается единообразие в правовом регулировании сходных групп общественных отношений в государствах романо-германской и англосаксонской правовых семей;

2) в условиях глобализации, несмотря на тенденции выравнивания позиций судебной практики и законодательства, повышение роли прецедентов толкования, в отечественной правовой системе приоритетной формой выражения права остается законодательство;

* Петрова Галина Борисовна — доцент кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

** Статья подготовлена в рамках Задания № 2014/205 на выполнение государственных работ в сфере научной деятельности в рамках базовой части государственного задания.

3) учет международных стандартов, особенно в области прав человека (существенные положительные сдвиги в результате отражения международных стандартов произошли, в частности, в правовом регулировании исполнения наказаний, в уголовном судопроизводстве);

4) развитие структурных элементов российского права, в том числе уголовно-процессуального, направленных на борьбу с наиболее опасными преступлениями международного характера, угрожающими в условиях глобализации национальной и международной безопасности⁴.

Влияние процессов глобализации можно наблюдать во всех без исключения отраслях российского права. Без восприятия положительного опыта международного права сегодня уже невозможно представить современного правового регулирования.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ не является в этом отношении исключением, и в ч. 3 ст. 1 закреплена норма, согласно которой общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью законодательства РФ, регулирующего уголовное судопроизводство.

Интеграция Российской Федерации в мировое сообщество предполагает приведение внутреннего законодательства, в том числе уголовно-процессуального, регламентирующего права и свободы участников уголовного судопроизводства, в соответствие с международными стандартами прав и свобод личности.

Ратификация Россией Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее ЕКПЧ) свидетельствует о ее стремлении соответствовать идеалам демократического правового государства и защиты прав личности, в том числе вовлеченной в сферу уголовного судопроизводства. Это, в свою очередь, предполагает обязанность российского государства пересмотреть отдельные институты, нормы уголовно-процессуального права с точки зрения их соответствия стандартам Совета Европы, на которых основана европейская система защиты прав личности и которые должны соблюдаться государствами-участниками.

Влияние международного права коснулось сферы уголовно-процессуального законодательства РФ и выразилось в виде конкретных изменений регламентации порядка осуществления уголовно-процессуальной деятельности, а также в заметном обращении внимания российских юристов, представителей правоохранительных органов к проблеме реализации и соблюдения международных норм по правам человека в нашей стране⁵.

Европейские стандарты — это та нормативная основа, на которую должны ориентироваться государства при признании и обеспечении провозглашаемых прав своих граждан. Они включают в себя такие фундаментальные права личности, которые имеют решающее значение для защиты личности от незаконного и необоснованного уголовного преследования (право на жизнь, запрещение пыток, право на свободу и личную неприкос-

новенность, право на справедливое судебное разбирательство в разумный срок и т.д.)⁶.

В литературе европейские стандарты в области прав человека в уголовном процессе России обоснованно определяют как один из элементов системы правовых средств, входящих в механизм правового регулирования уголовно-процессуальной деятельности, обеспечивающих реализацию задач уголовно-процессуальной деятельности, которые по своей природе одновременно являются нормами права и юридическими фактами и которые способны к постоянному наращиванию и расширению за счет итоговых решений Европейского Суда по правам человека⁷.

Содержание европейских стандартов в области прав человека применительно к уголовному процессу определяется положениями европейских конвенций, к которым присоединилась Российская Федерация, а также итоговыми правоприменительными решениями Европейского Суда по правам человека по конкретным жалобам российских граждан. Говоря об имплементации международных принципов и норм в сфере уголовного судопроизводства, необходимо отметить, что процесс включения норм Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в российское уголовно-процессуальное законодательство не был осуществлен в один этап и при этом не отличался определенной системностью и последовательностью, нося в определенной степени случайный эпизодический характер.

Корректировка национального законодательства нередко была связана с решениями Европейского Суда по правам человека, которые были приняты по конкретным жалобам российских граждан. Причем не все судебные акты ЕСПЧ имеют для нашего государства значение, а только те, которые отвечают определенным критериям:

- 1) постановление должно быть принято в отношении Российской Федерации, т.е. ответчиком по делу должна быть Российская Федерация;
- 2) постановление должно устанавливать факт нарушения Российской Федерацией Конвенции и (или) Протоколов;
- 3) постановление ЕСПЧ, вынесенной против Российской Федерации и констатирующее факт нарушения Конвенции и (или) Протоколов к ней после осуществления установленных процедур должно вступить в законную силу, т.е. стать обязательным для государств⁸.

Примером корректировки национального законодательства под влиянием норм международного права, а также решений и выраженных в них правовых позиций Европейского Суда по правам человека⁹, является принятие Федерального закона от 30 апреля 2010 г. № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или на исполнение судебного акта в разумный срок», которым была введена статья 6.1 УПК РФ, регламентирующая принцип разумного срока уголовного судопроизводства. Данный

принцип не был свойственен отечественному уголовно-процессуальному законодательству, устанавливающему конкретные сроки принятия решений и производства процессуальных действий.

Европейский Суд по правам человека, начиная с дела «В. Калашников против Российской Федерации»¹⁰, неоднократно отмечал неудовлетворительное состояние российской правоприменительной практики по вопросу соблюдения сроков расследования и разрешения уголовных дел. По мнению А.И. Ковлера, несмотря на снижение общего количества «российских» жалоб, рассматриваемых Европейским Судом по правам человека, Россия, по сравнению с другими странами, является «бесспорным лидером» по количеству жалоб на нарушение абсолютных прав (жизнь, свобода и т.д.) и неэффективность расследования их преступных нарушений¹¹.

Между тем, Конвенция о защите прав человека и основных свобод содержит ст. 6, в которой закреплено право каждого при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявленного ему, на справедливое судебное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом. В целях обеспечения данного права обвиняемого, уголовно-процессуальный закон не просто инкорпорировал соответствующее требование, но и развил его понимание с учетом практики Европейского Суда по правам человека, указав правоприменителю на ряд критериев, позволяющих оценить степень соблюдения разумного срока процессуальной деятельности¹². Важное значение для реализации в практической деятельности данной законодательной новеллы имели разъяснения со стороны Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ¹³.

Закрепление в УПК РФ принципа разумного срока уголовного судопроизводства стало серьезным шагом на пути к решению проблем чрезмерно длительного расследования и разрешения уголовных дел, однако одно лишь закрепление нормы-принципа не позволило решить данную проблему. В этой связи в процессуальной литературе вполне обоснованно указывают на слабую связь принципа разумного срока уголовного судопроизводства с конкретными нормами, закрепляющими сроки производства следственных и процессуальных действий и принятия решений, а также на отсутствие прямой обязанности компетентных должностных лиц обеспечивать разумный срок уголовного судопроизводства¹⁴.

Следовательно, абсолютно верно рассматривать в содержании данного принципа не только субъективное право участников процесса на разумный срок уголовного судопроизводства, но и обязанность субъектов, ведущих уголовный процесс, обеспечивать реализацию этого права¹⁵. В этой связи стоит поддержать высказанное в процессуальной литературе предложение об изменении наименования принципа и статьи 6.1 УПК РФ на обеспечение права лица на разумный срок уголовного судопроизводства¹⁶. Кроме того, предлагаем внести изменение и в наименование ст. 21 УПК и обозначить его как: «Обязанность осуществления уголовного преследования в разумный срок». Данная норма будет являться конкретизацией норма-

тивного предписания, содержащегося в ч. 2 ст. 6.1 УПК РФ о том, что уголовного преследование должно осуществляться в разумный срок.

При определении разумного срока уголовного судопроизводства, который включает в себя период с момента начала осуществления уголовного преследования до момента прекращения уголовного преследования или вынесения обвинительного приговора, учитываются такие обстоятельства как правовая и фактическая сложность уголовного дела, поведение участников уголовного судопроизводства, достаточность и эффективность действий государственных органов и должностных лиц, ведущих процесс, производимых в целях своевременного осуществления уголовного преследования или рассмотрения уголовного дела, и общая продолжительность уголовного судопроизводства (ч. 3 ст. 6 УПК). При этом под поведением участников уголовного судопроизводства в литературе обоснованно понимают неисполнение (ненадлежащее исполнение) участниками процессуальных обязанностей и (или) злоупотребление процессуальными правами, которое влечет задержки в производстве по уголовному делу¹⁷.

Под эффективность действий суда, прокурора, руководителя следственного органа, следователя, органа дознания, начальника органа дознания и подразделения дознания, дознавателя в литературе понимают характеристику деятельности указанных органов и должностных лиц, позволяющую сделать вывод о проявлении ими активности, настойчивости и целеустремленности в конкретном деле, которые повлекли или, как правило, должны были повлечь за собой полное и всестороннее расследование и рассмотрение уголовного дела в разумный срок¹⁸. Данное определение заслуживает внимания, однако, представляется не вполне конкретным. Под эффективностью, на наш взгляд, следует понимать реальную возможность и способность органов уголовного преследования и суда осуществлять в пределах представленных им полномочий всестороннее, полное и объективное расследование и рассмотрение уголовного дела без неоправданной во времени задержки в целях достижения назначения уголовного судопроизводства.

Регламентированный статьей 6.1 УПК РФ принцип разумного срока уголовного судопроизводства закрепляет механизм ускорения рассмотрения уголовного дела в случае, если после поступления уголовного дела в суд оно длительное время не рассматривается и судебный процесс затягивается. В этой ситуации заинтересованные лица вправе обратиться с заявлением об ускорении рассмотрения дела к председателю суда (ч. 5–6 ст. 6.1 УПК РФ). Однако законодатель допустил пробел в правовом регулировании подобной ситуации, возникшей в досудебном производстве. Между тем, стадия предварительного расследования, представляющая собой сложную и многогранную деятельность следователя (дознавателя) по собиранию и проверке доказательств в целях установления обстоятельств совершенного преступления, выявления и изобличения виновных лиц, самая продолжительная по времени. При этом в ходе правоприменительной

деятельности нередки случае чрезмерного затягивания досудебного производства, о чем свидетельствует практика, в том числе и Европейского Суда по правам человека¹⁹. В этой связи стоит поддержать сделанное в литературе предложение об установлении процедуры ускорения досудебного производства и внести в ст. 6.1 УПК РФ соответствующие изменения²⁰. В этой связи предлагаем дополнить частью 4.1 ст. 6.1 УПК РФ и изложить ее в следующей редакции: «В случае, если после поступления сообщения о преступлении и до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу досудебное производство затягивается, заинтересованные лица вправе обратиться к прокурору, начальнику органа дознания или руководителю следственного органа с заявлением об ускорении производства по делу, копия которого направляется следователю, дознавателю. Следователь, дознаватель обязаны направить прокурору, начальнику органа дознания или руководителю следственного органа соответственно письменные объяснения, а также материалы уголовного дела.». Кроме того предлагается дополнить и ч. 4.2 ст. 6.1 УПК РФ: «Прокурор, начальник органа дознания или руководитель следственного органа рассматривают заявление заинтересованного лица об ускорении производства по делу в срок не позднее 5 суток со дня поступления этого заявления следователю, дознавателю. По результатам рассмотрения заявления Прокурор, начальник органа дознания или руководитель следственного органа выносят мотивированное постановление об ускорении производства по делу. Данное постановление обжалованию не подлежит».

¹ См.: Петров Д.Е. Дифференциация и интеграция структурных образований системы российского права / под ред. И.Н. Сенякина. Саратов, 2015. С. 433.

² Марочкин С.Ю. Нормы и источники международного права в правовой системе России: проблемы освоения в теории и развития в законодательстве конституционного принципа // Государство и право. 2010. № 11. С. 26.

³ См. п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (в ред. от 3 марта 2015 г.). Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

⁴ См.: Петров Д.Е. Указ. раб. С. 466–467; Никитина Н.К. Российское законодательство в условиях глобализации (вопросы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 13.

⁵ См.: Ермишина Н.С. Европейские стандарты в области прав человека и их роль в обеспечении прав личности в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 1.

⁶ См.: Ермишина Н.С. Указ. раб. С. 9.

⁷ См.: Ермишина Н.С. Указ. раб. С. 9; Спесивов Н.В. Международные стандарты осуществления уголовного судопроизводства с участием несовершеннолетних и их реализация в современном российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015. С. 8.

⁸ См.: Корольков П.А. Влияние практики Европейского Суда по правам человека в сфере толкования и применения конвенционных уголовно-процессуальных норм на развитие международного права и российского законодательства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011. С. 8.

⁹ См.: Дело «Бурдов (Burdov) против Российской Федерации» (№ 2) (жалоба № 33509/04): постановление ЕСПЧ от 15 января 2009 г. По делу обжалуется длительное уклонение властей от исполнения вступивших в силу решений, вынесенных в пользу заявителя. Допущены нарушения статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод и статьи 1 Протокола № 1 // Российская хроника Европейского суда. Приложение к «Бюллетеню Европейского суда по правам человека». Спец. вып. 2009. № 4. С. 79–106.

¹⁰ См.: Калашников против Российской Федерации: Постановление Европейского Суда по правам человека // Российская газета. 2002. 17 окт.

¹¹ См.: Ковлер А.И. Россия в Европейском суде: 2012-й год «большого перелома» // Российское правосудие. 2013. № 3. С. 16.

¹² См.: Архипов А.С. Принцип разумного срока уголовного судопроизводства и его реализация в стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 1.

¹³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. № 30/64 «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 3.

¹⁴ См.: Архипов А.С. Принцип разумного срока уголовного судопроизводства и его реализация в стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 17.

¹⁵ См.: Некенова С.Б. Принцип обеспечения права лица на разумный срок уголовного судопроизводства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015. С. 23.

¹⁶ См.: Некенова С.Б. Указ. раб. С. 13, 23.

¹⁷ См.: Архипов А.С. Принцип разумного срока уголовного судопроизводства и его реализация в стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 11.

¹⁸ См.: Малофеев И.В. Разумный срок как принцип уголовного судопроизводства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 10–11.

¹⁹ См.: Калашников против Российской Федерации: Постановление Европейского Суда по правам человека // Российская газета. 2002. 17 окт.

²⁰ См.: Некенова С.Б. Принцип обеспечения права лица на разумный срок уголовного судопроизводства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015. С. 15.

Е.С. Лапин*

ЮРИДИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКОГО МЕРОПРИЯТИЯ «СБОР ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ»

Определений оперативно-розыскного мероприятия (далее — ОРМ) «сбор образцов для сравнительного исследования» на сегодня существует множество; не ставя задачей их анализа, приведём такое, с которым будут согласны большинство ученых-юристов, занимающихся проблемами оперативно-розыскной науки.

Сбор образцов для сравнительного исследования — это ОРМ, состоящее в изъятии различных материальных объектов, необходимых для проведения специальных исследований в целях идентификации или установления родовой (групповой) принадлежности идентифицируемого объекта, а также для установления других обстоятельств, в целях решения конкретных задач оперативно-розыскной деятельности (далее — ОРД).

Образцы — это особая категория объектов, используемых в ОРД, необходимость в которых продиктована широким применением сравнительного исследования для решения задач ОРД.

Эти образцы при всем их многообразии возможно разделить на три группы: 1) образцы, отражающие фиксированные признаки иного объекта, т.е. идентифицирующие объекты (отпечатки пальцев рук, оттиски орудий взлома, оттиски печатей и штампов и т.д.); 2) объекты, отражающие свои собственные признаки родového или видového характера и служащие

* Лапин Евгений Станиславович — доцент кафедры криминалистики ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

для установления групповой принадлежности (краска, бумага, так называемые «средние пробы», к примеру, нефтепродуктов, и другие образцы служащие сравнительными объектами при установлении групповой принадлежности — сорт, класс, тип, вид и т.д.); 3) скопированная информация с электронных носителей информации (скопированные файлы). В отношении последней группы образцов приведем пример из оперативно-розыскной и судебной практики.

М. обвинялся в распространении порнографических материалов с использованием информационно-телекоммуникационной сети — пиринговой сети ООО <...>. Преступление было выявлено с помощью проведения ОРМ, в частности, сбора образцов для сравнительного исследования. Как показал на допросе в ходе предварительного расследования оперативный сотрудник УМВД России по Мурманской области, к ним в отдел поступила информация, что в пиринговой сети ООО <...> неустановленное лицо под именем пользователя <...> распространяет видеоматериалы порнографического содержания, он пригласил двух представителей общественности для участия в сборе образцов для сравнительного исследования, который производился в рабочем кабинете оперуполномоченного в отделе <...>. На ноутбуке была запущена программа «...», далее при помощи функции поиска по ключевому слову «порно» было осуществлено сканирование локальной вычислительной сети ООО <...> для обнаружения файлов, содержащих в своем названии данное слово. В результате поиска был обнаружен пользователь, который представлял для скачивания файлы, содержащие в своем названии слово «...», с помощью программы «...» был осуществлен доступ к открытым папкам пользователя <...>. Названия всех открытых папок и размещенных в них файлов были зафиксированы при помощи функции «...» и сохранены в виде графического файла, то есть были сделаны «снимки» экрана, которые впоследствии были представлены им как приложение к акту сбора образцов для сравнительного исследования в виде фототаблицы. Также были выбраны и скопированы на накопитель на жестком магнитном диске рабочего ноутбука несколько видеофайлов, судя по названиям которых, являющихся порнографическими¹.

Сбор образцов заключается в действиях должностных лиц органов, осуществляющих ОРД, направленных на получение объектов для оперативного сравнительного исследования и получения заключения специалиста. Следует отметить, что проведение такого сравнительного исследования есть, согласно закона, цель сбора образцов, но не является его (т.е. названного ОРМ) составной частью.

Сбор образцов для сравнительного исследования может осуществляться в зависимости от решаемых задач гласно, негласно (зашифровано). Гласная форма сбора образцов возможна при наличии добровольного согласия лиц, располагающих нужными образцами. Если существует необходимость сохранить факт сбора образцов в тайне от изучаемых лиц, то используются негласные приемы для их собирания, организация и прове-

дение которого регламентированы закрытыми ведомственными нормативными актами.

Данное ОРМ проводится оперативным сотрудником либо по его поручению другими лицами, в том числе оказывающими конфиденциальное содействие оперативно-розыскным органам. При необходимости к сбору образцов могут привлекаться специалисты, обладающие специальными знаниями в области науки, техники, искусства или ремесла; при этом обеспечение точности выбора образцов, их достоверности и сохранности остается за оперативным сотрудником.

Отличительным признаком и требованием к сбору образцов является достоверность или, иными словами, несомненность их происхождения от данного проверяемого (исследуемого) объекта. Образцы должны отражать внешние признаки проверяемого объекта (отпечатки пальцев рук, ступней, стрелянные гильзы и т.д.) или содержать собственные признаки (слюна, сперма, почва, горюче-смазочный материал и т.д.).

Факт сбора образцов оформляется чаще всего актом сбора образцов для сравнительного исследования или протоколом в случае, предусмотренном абз. 2 п. 1 ч. 1 ст. 15 Федерального закона от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», а также иными документами, составляемыми лицами, осуществляющими сбор образцов (например, справкой или рапортом сотрудника оперативно-розыскного органа). В акте (протоколе) указывается, что данное мероприятие проводится в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 6 и ст. 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» в целях сравнительного исследования, называется количество изъятого в качестве образца (с его описанием), указываются условия, при которых происходил сбор образцов, примененные технические средства и их характеристики, вид использованного упаковочного материала. В завершающей части акта (протокола) делается разъяснение о порядке обжалования законности данного мероприятия соответствующему руководителю органа, осуществляющего ОРД, прокурору или в суд. Протокол гласного сбора образцов составляется в трех экземплярах. Первый экземпляр с образцами направляется для сравнительного исследования; второй вручается под подпись владельцу образцов или его представителю; третий приобщается к материалам дела оперативного учета. К указанным оперативно-служебным документам прилагаются собранные в ходе данного ОРМ документы, предметы, аудио-, видеокассеты и иные технические носители информации. Рассмотрим пример из оперативно-розыскной и судебной практики, связанный с оформлением данного ОРМ.

Администрация Серебряно-Прудского муниципального района Московской области (далее — Администрация) обратилась с апелляционной жалобой о признании незаконными результаты проведенного гласно ОРМ «сбор образцов для сравнительного исследования», в ходе которого оперативными сотрудниками ОМВД России по Серебряно-Прудскому району

были изъяты документы и составлен акт сбора образцов для сравнительного исследования (далее — Акт), поскольку согласно п. 1 ч. 1 ст. 15 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» предусмотрено составление протокола в соответствии с требованиями УПК РФ, а не Акта данного ОРМ. Суд оставил без удовлетворения жалобу, указав, что названный Акт содержит все необходимые сведения, предусмотренные ст. 166 УПК РФ, а именно: в Акте указаны место и дата производства ОРМ, время его начала и окончания с точностью до минуты; должности, фамилии и инициалы лиц, составивших Акт; фамилия, имя и отчество каждого лица, участвовавшего в ОРМ, в том числе двух понятых с указанием адреса места жительства (ст. 170, 177 УПК РФ); Акт содержит запись о разъяснении участникам ОРМ их прав, обязанностей и ответственности и порядка производства действий оперативных сотрудников полиции, что удостоверено подписями всех участников; каждая страница Акта подписана всеми участниками ОРМ; замечаний на Акт не поступило; Акт прочитан; копия Акта вручена представителю Администрации. Поэтому суд апелляционной инстанции подтвердил правильность вывода суда первой инстанции о том, что при оформлении Акта, процессуальные требования, предъявляемые к форме протокола, были соблюдены, а следовательно, нарушений требований оперативно-розыскного закона допущено не было².

Рассматриваемое ОРМ имеет сходство с процессуальным действием, предусмотренным ст. 202 УПК РФ «Получение образцов для сравнительного исследования». Основное отличие данного ОРМ от следственного действия, предусмотренного ст. 202 УПК РФ, состоит в том, что оно преследует цель не обеспечения производства судебной экспертизы, а предназначается для оперативного (непроцессуального) исследования собранных самим оперативно-розыскным органом объектов и, в частности, для проведения другого ОРМ — исследование предметов и документов (п. 5 ч. 1 ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности»). Уголовно-процессуальное получение образцов осуществляется в соответствии с постановлением следователя и факт их получения оформляется протоколом следственного действия.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в Определениях Конституционного Суда РФ от 24 января 2008 г. № 104-О-О и 25 февраля 2011 г. № 261-О-О, недопустимо подменять негласным сбором образцов для сравнительного исследования в связи с производством предварительного расследования по уголовному делу процессуальный порядок получения образцов для сравнительного исследования, установленный ст. 202 УПК РФ.

В заключение следует заметить, что образцы для сравнительного исследования могут быть получены не только с помощью ОРМ — сбор образцов для сравнительного исследования, — но и с помощью иных ОРМ, а именно: проверочная закупка; обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств; контроль почтовых

отправлений, телеграфных и иных сообщений; контролируемая поставка; снятие информации с технических каналов связи; оперативное внедрение; оперативный эксперимент.

Таковы, в общем, основные положения юридической характеристики ОРМ, предусмотренного п. 3 ч. 1 ст. 6 оперативно-розыскного закона.

¹ См.: Уголовное дело № 1-164/2013 в отношении А.В. Михалёва, обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 3 ст. 242 УК РФ // Архив Первомайского районного суда г. Мурманска. 2013.

² См.: Апелляционное определение Московского областного суда от 16 июня 2013 г. по уголовному делу № 33-12335/13 // Архив Московского областного суда. 2013.

К.С. Кротов*

**РАЗЛИЧИЯ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ФОРМ
НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ
ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И ИСПАНИИ**

Несмотря на то, что доктринально вопрос о понятии и основных качествах недобросовестной конкуренции выглядит достаточно разработанным, на практике возникает множество трудностей при квалификации конкурентных действий как недобросовестных. Как справедливо замечает Э. Маркварт в своей кандидатской диссертации, «является ли конкурентное действие добросовестным или нет — центральный вопрос всего права о недобросовестной конкуренции... ведь в принципе, любые конкурентные действия направлены на причинение ущерба конкурентам»¹. При решении данного вопроса необходимо тщательное изучение подходов к правовому регулированию недобросовестной конкуренции и большое значение в этой связи представляет зарубежный опыт.

Основываясь на этом признаке конкурентных действий, можно сформулировать краеугольную проблему конкуренции, а именно, добросовестность любого активного, успешного соперничества. Интересным в этом плане представляется мнение Г.Ф. Шершеневича, который писал: «Предприниматели защищаются не во имя добрых нравов, на которые часто ссылаются, потому что обычная конкуренция предприятий, происходящая ежедневно на наших глазах, соединяющаяся с тяжелыми сценами торжества победителя над разоренным противником, не признается противной нравственности в современном обществе. Защита выступает на сцену тогда, когда борьба выходит за пределы состязания одними экономическими силами, когда один из противников, обыкновенно экономически слабейший, прибегает к приемам борьбы, не устранимым экономической силой»². Неоценимый вклад указанного автора в отечественную цивилистику проявляется уже в том, что слова, сказанные более ста лет назад, безусловно правильны и сегодня. В таком молодом государстве, как Рос-

* Кротов Кирилл Сергеевич — аспирант кафедры административного и муниципального права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».

сийская Федерация, общество потребления сформировалось не так давно и ожесточенная борьба за достижение материальных благ пользуется, в целом, широким общественным одобрением. Слова о том, что «выживает сильнейший» для многих представляются жизненным девизом и в этих условиях установление рамок для конкуренции представляется объективной необходимостью. Причем для экономических отношений такие рамки также должны устанавливаться посредством общеотраслевых принципов законности, равенства, справедливости, разумности. Но разумность и справедливость здесь должны рассматриваться сквозь призму предпринимательских отношений, а не правил поведения обычного человека³. Иначе говоря, справедливость общечеловеческая отличается от справедливости предпринимательской примерно так же, как истина фактическая отличается от истины юридической. В обоих случаях отличие весьма драматично, но обусловлено объективными причинами.

Основываясь на вышеизложенном, можно отметить определенную сложность регулирования добросовестной конкуренции и необходимость использования ряда оценочных, гибких категорий. Как справедливо отметил К.И. Скловский, «добрая совесть не может быть определена легально»⁴. Но, в то же время, необходимо создать определенные рамки судебскому усмотрению при юридической квалификации оценочных категорий. В связи с этим, необходимо проводить грань между допустимым и недопустимым в конкуренции и задача законодателя — недвусмысленно обозначить эту границу⁵. Так, И.В. Князева пишет, что «недобросовестная конкуренция определяется с помощью таких терминов, как «справедливость», «разумность», «добропорядочность», которые нормами права не определить. Поэтому и само определение достаточно расплывчато»⁶. В то же время, Л.Е. Гукасян утверждает, что размытость данных понятий «не означает, что наличие этих терминов в определении понятия недобросовестной конкуренции малоэффективно для объективной оценки нечестного поведения на рынке»⁷.

Что же касается законодательной дефиниции, то в целом стоит признать ее выработку более сложной, так как неправовые категории, такие как «добросовестность», «следование честным обычаям» и прочие, неразрывно связываются с наступлением юридических последствий. Не случайно В.И. Еременко отметил, что «легальное определение недобросовестной конкуренции — редкость в мировой практике»⁸.

В Российской Федерации вопросы недобросовестной конкуренции урегулированы в Федеральном законе № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о конкуренции). Согласно данному закону, недобросовестная конкуренция определяется как любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили

или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации. Также Закон в главе 2.1, устанавливая запрет, перечисляет основные формы недобросовестной конкуренции:

- 1) запрет на недобросовестную конкуренцию путем дискредитации;
- 2) запрет на недобросовестную конкуренцию путем введения в заблуждение;
- 3) запрет на недобросовестную конкуренцию путем некорректного сравнения;
- 4) запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг;
- 5) запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с использованием результатов интеллектуальной деятельности;
- 6) запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с созданием смешения;
- 7) запрет на недобросовестную конкуренцию, связанную с незаконным получением, использованием, разглашением информации, составляющей коммерческую или иную охраняемую законом тайну;
- 8) запрет на иные формы недобросовестной конкуренции.

Стоит отметить, что не так давно перечень форм недобросовестной конкуренции был переработан и детализирован т.н. «Четвертым антимонопольным пакетом»⁹, значительно продвинув уровень законодательной работы в этой сфере. Тем не менее, следует констатировать, что перечень форм открыт, а отдельные формулировки оставляют достаточно широкий простор для оценки споров антимонопольным органом либо судом, усложняя такую оценку. Иной подход можно увидеть, к примеру, у испанского законодателя.

Испанский закон о недобросовестной конкуренции 1991 года¹⁰ (далее — Испанский закон) в преамбуле подчеркивает особую значимость законодательного регулирования конкурентной среды, признавая закон не только «инструментом для разрешения конфликтов между конкурентами, но и как средство контроля поведения на рынке в целом». Такое восприятие представляется весьма правильным и рациональным, так как конкуренция является фундаментальным, межотраслевым явлением, даже если рассматривать ее исключительно в экономическом ключе.

Глава II Испанского закона «Акты недобросовестной конкуренции» начинается со ст. 4, которая закрепляет общее положение о том, что недобросовестным является поведение, «объективно противоречащее требованиям добросовестности». Здесь же отмечается характерная цель недобросовестной конкуренции — «значительное искажение экономического поведения среднего потребителя, путем использования коммерче-

ской практики, в целях заметного ухудшения их способности принимать решения с полным знанием фактов». Отдельно выделяется такой характерный признак, «способность предпринимателя разумно предвидеть экономическое поведение четко определенной группы потребителей или пользователей, потенциально уязвимых для такой (коммерческой — прим. авт.) практики.

Далее Испанский закон содержит более 25 статей, регулирующих отдельные разновидности недобросовестной конкуренции. Отдельно среди них стоит выделить «Агрессивные методы конкуренции» (ст. 8) — «принуждение, в том числе с использованием силы или незаконного влияния, направленное на свободу выбора поведения в отношении товара или услуги, которое влияет или может повлиять на экономическое поведение». Сюда же относится «давление, даже без использования физической силы или угрозы ее применения». Для признания конкурентных действий в качестве агрессивных необходимо исследовать такие обстоятельства, как:

- время, место, обстоятельства;
- произвести оценку выражений и поведения на предмет признания угрожающим или оскорбительным;
- использование психотравмирующей ситуации, в которой снижается способность принять решение относительно предлагаемого товара/услуги;
- внедоговорное изменение/расторжение договора, обременительное и несоразмерное для контрагента;
- иные незаконные действия».

Ст. 9 выделяет в качестве формы недобросовестной конкуренции диффамацию (или «очернение») — «распространение порочащих сведений в отношении деятельности, услуги, деловых отношений... имеющее целью подорвать положение на рынке, если сведения не являются точными, достоверными и актуальными».

Ст. 10 разрешает сравнительную рекламу или сравнение в целом через явную или неявную ссылку на конкурента, в случае, если такое сравнение отвечает следующим требованиям:

- а) сравниваемые товары или услуги должны иметь ту же цель или удовлетворять те же потребности;
- б) сравнение производится между одним или несколькими определенными, поддающимися оценке, и характерными особенностями товаров или услуг, которые могут включать в себя цену;
- в) в случае, если сравнение касается таких объектов, как место происхождения товара, определенное наименование или традиционный специальный товар, допускается сравнение только с другими продуктами того же производителя;
- г) не могут быть представлены товары или услуги в качестве имитации или реплик других, которые защищены товарным знаком;

е) сравнение не может противоречить положениям статей 5, 7, 9, 12 и 20, связанных с актами обмана, клеветы и эксплуатации чужого репутации.

Кроме того, интересны положения ст. 17, устанавливающие в качестве одной из форм недобросовестной конкуренции «продажу в убыток», также известную как «демпинг». «Продажа по низким ценам может быть признана в качестве недобросовестной конкуренции, в случае если:

продавец стремится ввести в заблуждение потребителей относительно уровня цен на другие продукты или услуги у того же продавца»;

существует цель дискредитации имиджа продукта или иностранного учреждения;

снижение цен осуществляется в рамках стратегии по ликвидации конкурента или группы конкурентов с рынка».

Также признаются в качестве самостоятельных форм недобросовестной конкуренции использование чужой деловой репутации (ст. 11), нарушение коммерческой тайны (ст. 13), незаконная реклама (ст. 18) и так далее.

В российском законодательстве подобная скрупулезность наблюдается, в основном, в научных трудах, но не в нормативно-правовых актах. Стоит признать определенное отставание российского законодательства о конкуренции от некоторых зарубежных государств, что можно видеть на примере Испанского закона о конкуренции. Несмотря на растущий объем научной литературы по теме конкурентного права, реальное влияние на практику имеет именно правовое регулирование, которое представляется верным осуществить более тщательно и объемно. На сегодняшний день открытый перечень форм недобросовестной конкуренции, вкупе с достаточно широким определением недобросовестной конкуренции, может вызывать определенные трудности при правоприменении — об этом говорят не только теоретики, но и практики антимонопольного законодательства. Как справедливо отметила начальник отдела защиты от недобросовестной конкуренции Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции ФАС России Яна Склярова, «понятие недобросовестной конкуренции сейчас бездонно. В силу оговорки, что одним из признаков недобросовестной конкуренции является наличие в действиях хозяйствующего субъекта нарушений законодательства, практически любое противоправное деяние (от нарушения правил дорожного движения до убийства должностного лица), в принципе, может быть расценено как акт недобросовестной конкуренции, поскольку может принести какому-либо хозяйствующему субъекту преимущество на рынке, а также причинить убытки пострадавшему субъекту. В судебной практике есть дела, где такие правонарушения, как работа без лицензии или привлечение к трудовой деятельности иностранного гражданина без разрешения на работу, признаются недобросовестной конкуренцией. Хотя вышеперечисленные действия нарушают профильное законодательство, за что предусмотрена административная ответственность. Формально эти нарушения действительно подпадают под ст. 14 Фе-

дерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», однако, на мой взгляд, этого быть не должно»¹¹.

ФАС России и некоммерческое партнерство «Содействие развитию конкуренции» предлагают ввести в Закон № 135-ФЗ отдельную главу, посвященную недобросовестной конкуренции — главу 14.1. Согласно проекту, определение недобросовестной конкуренции, как и сейчас, будет раскрываться через перечень форм, содержащихся в отдельных статьях. Актом недобросовестной конкуренции будут признаваться действия, подпадающие под одну из прямо перечисленных форм недобросовестной конкуренции. Количество данных форм предполагается расширить, с выделением каждой в отдельную статью (как это можно видеть на примере испанского законодателя). Авторы законопроекта предлагают дополнить ст. 14 Закона № 135-ФЗ следующими формами недобросовестной конкуренции:

1. недобросовестные действия при отчуждении имущества;
2. недобросовестная конкуренция, связанная с созданием смешения обозначений;
3. использование деловой репутации другого хозяйствующего субъекта;
4. недобросовестная конкуренция путем дезорганизации деятельности хозяйствующего субъекта (его работников).

Законопроект предлагает понимать под недобросовестными действиями при отчуждении имущества такие действия хозяйствующих субъектов, которые направлены на получение преимуществ в предпринимательской деятельности вследствие безвозмездной передачи товара другому лицу, если при этом дополнительное оборудование предлагается за плату. Начальник отдела защиты от недобросовестной конкуренции Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции ФАС России Яна Склярова озвучила реальный пример, когда юридическое лицо под предлогом благотворительной акции подарило больнице дорогостоящее медицинское оборудование. После его установки выяснилось, что расходные материалы, необходимые для эксплуатации, по условиям гарантии могут приобретаться исключительно у поставщика этого оборудования. При этом их стоимость завышена в несколько раз, в результате чего даритель через пару лет эксплуатации оборудования не только «возвращает» себе деньги за подарок, но и получает доход. «Пока недостаточно правовых оснований для пресечения таких случаев, но мы видим опасность подобного поведения и решили ограничить его проявление в экономике и хозяйственной деятельности», — отметила Яна Склярова.

В соответствии с законопроектом, признание дезорганизации деятельности хозяйствующего субъекта (его работников) актом недобросовестной конкуренции направлено на пресечение практики подрыва сложившихся деловых, гражданско-правовых и иных связей хозяйствующего субъекта недобросовестными (незаконными) методами. Однако квалифицировать те или иные действия конкурента как дезорганизацию не всегда просто. По

мнению Яны Склярской, если, к примеру, работник переходит к конкуренту по причине установления последним более высокой заработной платы или заманчивых условий труда, то данный факт не может быть признан дезорганизацией деятельности работников хозяйствующего субъекта. Вместе с тем, подчеркивает эксперт, если увольнения с последующим трудоустройством к конкуренту носят массовый характер, можно задуматься об акте недобросовестной конкуренции. А вот распространение одним хозяйствующим субъектом достоверной информации об ином хозяйствующем субъекте, по мнению авторов законопроекта, не может расцениваться как недобросовестная конкуренция¹².

Таким образом, можно сделать вывод, что если определение недобросовестной конкуренции как таковой (как на доктринальном, так и на законодательном уровне) сформулировано достаточно четко, то с определением ее отдельных форм возникают определенные сложности. Как было отмечено, Закон о конкуренции содержит открытый перечень форм недобросовестной конкуренции, что объясняется объективными причинами, но сильно усложняет правоприменительную практику. В этой связи представляется верным расширение перечня форм недобросовестной конкуренции, причем полезным и значимым примером для законодателя здесь видится опыт зарубежного законодательства о конкуренции, который, в своих общих принципах, безусловно, может быть воспринят и в России, несмотря на объективные различия в экономико-правовых условиях различных государств. Кроме того, значительно повысить эффективность законодательства о конкуренции может формирование практических рекомендаций со стороны Верховного суда либо Федеральной антимонопольной службы — подобные акты, даже не являясь источниками права, оказывают большое влияние на правоприменение.

¹ Маркварт Э. Сравнительный анализ регулирования недобросовестной конкуренции в законодательствах ФРГ, Европейского Союза и Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 19, 59.

² Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т. II. М., 2003. С. 105.

³ Серегин Д.И. Защита интеллектуальной собственности в соответствии с законодательством о недобросовестной конкуренции // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. Заочный семинар. 2004. № 9–10. С. 174.

⁴ Скловский К.И. Применение норм о доброй совести в гражданском праве России // Хозяйство и право. 2002. № 9. С. 79.

⁵ Губернаторов И.Ю. Система требования к добросовестной конкуренции в российском законодательстве // Законы России. 2009. № 2. С. 97.

⁶ Князева И.В. Антимонопольная политика в России. М., 2006. С. 365.

⁷ Гукасян Л.Е. Защита от недобросовестной конкуренции на товарных рынках России: Законодательство, практика применения, комментарии. М., 2001. С. 13.

⁸ Еременко В.И. Конкурентное право Российской Федерации. М., 2001. С. 10.

⁹ Федеральный закон от 5 октября 2015 г. № 275-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „О защите конкуренции“ и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 41, ч I, ст. 5629.

¹⁰ Всемирная организация интеллектуальной собственности. URL: http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=267675 (дата обращения: 25.04.2016).

¹¹ Михайлова А. Недобросовестная конкуренция сегодня и завтра. URL: <http://www.garant.ru/article/544231/> (дата обращения: 29.04.2016).

¹² Там же.

ПО МАТЕРИАЛАМ ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ «УНИФИКАЦИЯ И ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ СОВРЕМЕННОГО ЦИВИЛИСТИЧЕСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА»

31 мая 2016 г. в Саратове состоялась всероссийская научно-практическая конференция на тему «Унификация и дифференциация современного цивилистического процессуального законодательства», организованная кафедрой арбитражного процесса СГЮА, вызвавшая интерес у представителей процессуальной науки крупнейших юридических вузов Москвы, Санкт-Петербурга, Екатеринбурга, Твери и других городов России. В ее работе приняли участие не только ученые, преподаватели, но и аспиранты, магистранты. В качестве экспертов выступили судьи арбитражных судов, а также судов общей юрисдикции.

К участникам конференции с приветственным словом обратились проректор по научной работе ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия» Евгений Валерьевич Вавилин и исполняющий обязанности заведующего кафедрой арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия» Сергей Федорович Афанасьев, которые подчеркнули важность проведения научных мероприятий в целях изучения тенденций развития процессуального законодательства, оптимизации правового регулирования деятельности судов и повышения эффективности судебной защиты. Кроме того, они выразили уверенность в том, что подобные научно-практические мероприятия станут доброй традицией, направленной на укрепление взаимовыгодного сотрудничества СГЮА с ведущими юридическими вузами страны.

В целом доклады выступавших были посвящены различным актуальным проблемам современного цивилистического процессуального права, а также смежных отраслей права, часть из которых предлагается вниманию читателя: это общие тенденции развития отечественного гражданского судопроизводства; юридическая природа компенсации, присуждаемой за нарушение права на судопроизводство или исполнение судебного акта в разумный срок; соотношение и взаимодействие государственного и общественного интересов, выявляемых в ходе рассмотрения и разрешения судами гражданских дел по существу; отдельные виды упрощенных процедур в административном судопроизводстве; институт судебного представительства и многие другие проблемные аспекты, в т.ч. с учетом обсуждения Концепции единого Гражданского процессуального кодекса РФ.

С.Ф. Афанасьев*, Т.А. Григорьева**

О ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЕ КОМПЕНСАЦИИ, ПРИСУЖДАЕМОЙ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВА НА СУДОПРОИЗВОДСТВО ИЛИ ИСПОЛНЕНИЕ СУДЕБНОГО АКТА В РАЗУМНЫЙ СРОК

Пожалуй, самым ярким примером воплощения признаков компенсаторного производства вне имплементации признаков деликта является правовое регулирование имущественной ответственности государства во Французской Республике¹. Ответственность государства (администрации) во Франции не соприкасается с гражданским правонарушением, влекущим за собой обязанность возмещения ущерба. Она основана на принципе равного права всех граждан на государственные расходы, провозглашенного в ст. 13 «Декларации прав человека» 1789 г., в соответствии с которой, если администрация наносит ущерб гражданину или группе граждан, то возмещение данного ущерба берет на себя государство (в лице администрации). Это означает, что расходы несет казна, равномерно распределяя их между всеми членами общества².

Базовые правила ответственности администрации впервые в полном были сформулированы в постановлении Трибунала по конфликтам от 8 февраля 1873 г. по делу «Бланке»: «Ответственность, которая может быть возложена на государство за ущерб, причиненный частным лицам действиями лиц, находящихся на государственной службе, не может регулироваться нормами, заложенными в Гражданском кодексе и определяющими отношения между частными лицами... она регулируется особыми нормами, связанными со спецификой данной государственной службы и с необходимостью примирить права государства и права частных лиц»³.

При внимательном изучении видно, что российское компенсаторное производство обладает множеством схожих черт⁴ — государство на основе отдельного федерального закона возмещает ущерб заинтересованным лицам, который возникает в связи с действиями (бездействием) органов государственной власти и должностных лиц, но для объективности обсуждения подлежат и иные точки зрения по поводу поднятой проблематики.

В качестве варианта может быть рассмотрена конструкция специального деликта (квазиделикта), согласно которой внедоговорная (деликтная) ответственность применяется в отношении специального деликвента при сохранении классического состава правонарушения (т.е.

*Афанасьев Сергей Федорович — и.о. заведующего кафедрой арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук, профессор.

**Григорьева Тамара Александровна — профессор кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук.

среди прочего должны присутствовать ущерб и вина), или же в отношении специального квазиделиквента без сохранения классического состава правонарушения (т.е., среди прочего, есть как бы правонарушение, как бы ущерб и нет вины в форме прямого умысла)⁵. Здесь, особенно в последнем случае, общая цель — юридическая конвалидация правоотношения, а не возмещение причиненного имущественного вреда, поэтому присуждается квазиморальная компенсация за неправомерные (виновные или невиновные) действия лиц, обладающих комплексом властных полномочий.

Третья концепция — синтетическая, которая, с одной стороны, преследует такую гражданско-правовую задачу, как ликвидация материального и нематериального ущерба, виновно причиненного частному лицу, с другой — реализацию публичных функций государства посредством признания неправомерности действий (бездействия) тех или иных чиновников и восстановление правового положения в том виде, в каком оно имело место до нарушения⁶.

Для изучения юридической природы присуждаемой компенсации, а также отечественного компенсаторного производства в первую очередь необходимо исчерпывающе и правильно определить надлежащий предмет правового регулирования последнего.

Зачастую его идентифицируют как правоотношение лица (участника производства по делу) и суда (органов предварительного расследования или исполнения итогового решения), что обусловлено, по-видимому, законодательным употреблением термина «судопроизводство» в наименовании присуждаемой компенсации⁷. Между тем термин использован нормотворцами в его расширительном толковании, поскольку причиной несоблюдения разумных сроков производства по делам нередко становятся действия (бездействие) третьих лиц, исполняющих поручения суда или органа следствия. В то время как для деликтных обязательств государства понятие «осуществление правосудия» имеет иное толкование, что подтверждается позицией Конституционного Суда РФ, изложенной в п. 5 Постановления от 25 января 2001 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова», где оно (применительно к п. 2 ст. 1070 ГК РФ) не определяется через действия по принятию в ходе гражданского или уголовного судопроизводства актов судом, в которых решаются главным образом процессуально-правовые вопросы (это лишний раз подтверждает разную правовую сущность институтов, закрепленных в Законе о компенсации и в п. 2 ст. 1070 ГК РФ).

Так, в обоснование неразумности срока производства по делу могут быть положены такие обстоятельства, как отложение судебного заседания или проведение отдельного следственного действия в связи с несвоевременным получением извещения участниками процесса либо восстановление срока на совершение процессуального действия по той же причине.

Кроме того, приведенные обстоятельства в отдельных случаях возникают по вине сотрудников почты, на работу которых судебные органы повлиять не могут. Сходная ситуация складывается при длительном проведении экспертиз, которые, как правило, поручаются коммерческим организациям ввиду загруженности государственных экспертных учреждений.

Таким образом, соблюдение разумных сроков судопроизводства обеспечивается комплексной работой суда, других государственных органов (например, органов предварительного расследования) и сторонних организаций (экспертных учреждений, предприятий по предоставлению услуг связи и др.), эффективное взаимодействие которых должно гарантировать государство, в т.ч. путем правильного правового регулирования их функционирования, создания стимулирующих или альтернативных правовых механизмов для достижения общей цели. Проще говоря, второй стороной исследуемых правоотношений является именно государство как организация, обладающая суверенитетом, специальными средствами управления и принуждения, учреждающая правовой порядок на определенной территории — Российской Федерации.

Если анализировать признаки деликта в его классическом понимании применительно к их обнаружению в компенсаторном производстве, то усматривается следующее.

Общеизвестно, что под объектом деликтного обязательства в гражданском праве понимают «подвергшиеся вредоносному воздействию со стороны правонарушителя материальные ценности или нематериальные блага, принадлежащие субъекту гражданского права»⁸. Для применения гражданско-правовой ответственности по деликтным обязательствам в гражданском законодательстве предусмотрены не только отличные от компенсаторного производства основания. Как уже отмечалось, необходимо и наличие совокупности условий, предусмотренных законом: нарушение субъективных гражданских прав посредством противоправных действий (бездействия); наличие вреда; причинная связь между нарушением прав и причиненным вредом; вина нарушителя.

Между тем, как следует из прямой директивы Закона о компенсации, само по себе присуждение компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок не зависит от наличия либо отсутствия вины суда, органов уголовного преследования, органов, на которые возложены обязанности по исполнению судебных актов, иных органов государственной власти и местного самоуправления, их должностных лиц (п. 3 ст. 1).

Безусловно, гражданское законодательство предусматривает возможность возмещения вреда, причиненного противоправными и безвиновными деяниями, но лишь в случае прямого предписания закона (применительно к ответственности государства — п. 1 ст. 1070 ГК РФ). Причем, «объективно-противоправное деяние — это невиновное, общественно вредное (опасное), противоправное действие или бездействие, влекущее

за собой применение предусмотренных правом мер правового принуждения»⁹. Важно отметить, что в составе такого деяния присутствуют все элементы состава правонарушения (субъект, объект, деяние, вредоносный результат), кроме вины.

Но имеют ли место в компенсаторном производстве приведенные составляющие деликтного обязательства, которые являются императивными для взыскания возмещения? Представляется, что нет, т.к. характерные для них обстоятельства не подлежат установлению при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок, равно как их отсутствие не влияет на признание за заявителем права на присуждение компенсации.

Можно согласиться с целесообразностью установления «процессуального нарушения» в его более широком смысле, нежели нарушение конкретных процессуальных норм, при ведении производства по конкретному делу. Наличие приведенного обстоятельства подлежит проверке по критериям, означенным в процессуальном законодательстве (УПК РФ, ГПК РФ, КАС РФ и АПК РФ), определяющем понятие разумности сроков судопроизводства.

Наличие же вредоносного результата не всегда усматривается, так же как и не является обязательным. Если руководствоваться общими положениями о деликтных обязательствах, право на возмещение имеет потерпевшее от противоправных действий (бездействия) лицо, которому причинен вред. Но трудно представить, какой вред причинен длительным расследованием и судебным рассмотрением уголовного дела осужденному к длительному или пожизненному сроку лишения свободы лицу. Применительно к гражданскому или арбитражному судопроизводству таким субъектом является ответчик по делу. В большинстве случаев продолжительность рассмотрения спора *ad rem* является для ответчика отсрочкой принудительного исполнения той обязанности, которую он не выполнил добровольно в пользу истца, что и послужило причиной обращения последнего за судебной защитой.

Однако эти лица, по сути являющиеся «виновниками» возбуждения судебного производства, в соответствии с положениями Закона о компенсации имеют право на компенсацию того, что государство не смогло в разумный срок в силу тех или иных причин обеспечить судебную защиту прав потерпевших от совершенных ими же действий. Как следует из правил производства по делам данной категории, установление самого факта причинения вреда в компенсаторном производстве не является *obligatus*, не ставится на обсуждение судом перед участниками процесса и не подлежит доказыванию.

Поскольку в компенсаторном производстве отсутствует необходимость установления наличия вредоносных последствий, наступивших для заинтересованного субъекта, не подлежит доказыванию и наличие причинно-следственной связи между ними и неразумностью сроков судопроизводства.

Стало быть, для удовлетворения заявления (искового заявления) о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок суду достаточно установить наличие у заявителя (административного истца) права на обращение в суд с таким требованием и факт нарушения государством указанных разумных сроков, что не отвечает в полной мере приведенным признакам деликтных обязательств. По своей правовой природе эти правоотношения можно охарактеризовать как компенсаторные обязательства государства, возникающие при установлении органом правосудия предусмотренных законом обстоятельств касательно лиц, круг которых строго определен тем же законом.

Еще раз подчеркнем, серьезным аргументом в пользу того, что российский законодатель, создавая правовой институт компенсаторного производства, не рассматривал его как деликтное гражданское правовое обязательство государства, является принятие отдельного закона, регулирующего эти персонифицированные правовые отношения. В противном случае достаточно было бы дополнить положения ст. 1070 ГК РФ, предусматривающей случаи безвиновного возмещения вреда, незаконно причиненного государством.

Особый, отличающийся от деликтных обязательств, характер правоотношений, возникающих при рассмотрении судами заявлений (административных исков) на основании Закона о компенсации, очерчен в самом его названии. В нем законодатель использовал термин «присуждение» компенсации, а не ее «взыскание», что характерно для применяемого судами механизма восстановления прав, нарушенных неисполнением обязательств (в т.ч. и деликтных). Во всем тексте поименованного нормативного акта речь идет именно о присуждении компенсации определенному кругу лиц при установлении четко оговоренных юридически значимых фактов. Все это наводит на мысль о том, что государство посредством принятия соответствующего закона наделило одну из ветвей власти (судебную) правом определять размер присуждаемой компенсации при подтверждении маркеров неэффективности судопроизводства (в широком смысле этого понятия) или принудительного исполнения.

Следствием возможного отнесения споров о присуждении компенсации к отдельной категории деликтных правоотношений должно было стать их рассмотрение в исковом порядке в рамках гражданского судопроизводства. Однако с введением в действие с 15 сентября 2015 г. Кодекса административного судопроизводства РФ (далее — КАС РФ) надлежащая глава о порядке рассмотрения этой категории дел была исключена из ГПК РФ, требования были отнесены к категории административных, а процессуальному режиму их рассмотрения посвящена отдельная глава КАС РФ.

Как следует из ч. 1 ст. 1 КАС РФ, данный Кодекс регулирует порядок осуществления административного судопроизводства при разрешении судами административных дел о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, возникающих из

административных и иных публичных правоотношений, связанных с осуществлением судебного контроля за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий.

Важно отметить, что исковое производство по делам о деликтных обязательствах государства (возникших в силу положений ст. 1069 и ст. 1070 ГК РФ), регулируется нормами гражданского процессуального законодательства.

Компенсаторное производство имеет и свои процессуальные особенности, которые также подтверждают правильность суждения об отсутствии в нем признаков деликтных правоотношений. В частности, гл. 26 КАС РФ четко описывает действия суда и участников процесса при рассмотрении дел изучаемой категории. Обращает на себя внимание то, что ст. 257 КАС РФ при детализации действий органа правосудия и сторон в ходе подготовки дела к судебному разбирательству не содержит приказа о необходимости определения судом обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела, равно как и представления сторонами каких-либо доказательств.

Это обусловлено тем, что все подлежащие обсуждению при вынесении судом решения факты перечислены в процессуальном законе, устанавливаются они исключительно путем исследования материалов соответствующего производства, что прямо зафиксировано в ч. 3 ст. 258 КАС РФ. В связи с отсутствием надобности совершения сторонами активных процессуальных действий при подготовке дела к судебному разбирательству судебное заседание назначается при принятии административного искового заявления к производству суда (ч. 4 ст. 253 КАС РФ).

В настоящей работе не затрагиваются аспекты рассмотрения указанной категории дел в порядке АПК РФ, поскольку они представляются противоречивыми и не обладающими характерными признаками для раскрытия обсуждаемой темы, т.к. в арбитражном судопроизводстве предусмотрено разрешение требования о присуждении компенсации одновременно с рассмотрением кассационной жалобы на решение арбитражного суда по существу.

В целях унификации механизма присуждения компенсации за нарушение разумных сроков в области арбитражных процессуальных правоотношений, возможно, имеет смысл обсудить вопрос об исключении положений, регулирующих рассмотрение надлежащих дел из АПК РФ (гл. 27.1) и дополнить ими КАС РФ (гл. 26), передав рассмотрение административных исковых заявлений о нарушении права на арбитражное судопроизводство в разумный срок по первой инстанции в Судебную коллегия по административным делам Верховного Суда РФ, что обусловит корреляцию процессуального инструментария и нового специального вида судебной деятельности¹⁰.

Итак, на основании анализа материально-правовой природы присуждаемой компенсации, а также процессуальных особенностей компенса-

торного производства можно сделать вывод о наличии в последнем тех же основных признаков (с поправками на специфику российского институционального законодательства), что содержатся в описанном выше постановлении по делу «Бланке», а именно: «1) по общему правилу государственная власть несет ответственность за ущерб, причиненный ее действиями; 2) при рассмотрении споров, связанных с административной ответственностью, судьей по этим делам является административный суд; 3) ответственность администрации должна регулироваться нормами не частного, а административного права»¹¹.

Все приведенные материально-правовые аспекты присуждаемой компенсации, безусловно, влияющие на процессуальную процедуру компенсаторного производства, подтверждают его особый характер. С его помощью реализуется самостоятельный вид гражданско-правовой ответственности государства за неправомерные действия (бездействие) лиц (неважно — виновные они или невиновные), обладающих комплексом властных полномочий. Наступление такой ответственности обусловлено выявлением органом правосудия в порядке административного судопроизводства специфических обстоятельств, предусмотренных законом.

¹ См.: Шмелев К. С. Гражданско-правовая ответственность публично-правовых образований в российском и зарубежном праве // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. Тамбов, 2014. № 5. Ч. 2. С. 207–209.

² Подробнее об этом см.: Соловьев А. А. Французская модель административной юстиции. М., 2014.

³ Цит. по: Сандеуар П. Контроль за деятельностью государственной администрации во Франции. М., 1994. С. 72–73.

⁴ См.: Лахути Нодар. Как Франция придумала и реформировала административное правосудие. URL: <http://pravo.ru/interpavo/practice/view/84277/> (дата обращения: 29.02.2016).

⁵ См.: Зайков А. В. Римское частное право в систематическом изложении. М., 2012. С. 330.

⁶ Подробнее об этом см.: Андреев Ю. Н. Гражданско-правовая ответственность государства по деликтным обязательствам. СПб., 2006.

⁷ См.: Зарубина М. Н. Производство по гражданским делам о взыскании вреда, причиненного судом (судьей) вследствие отправления правосудия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 8–9.

⁸ Гражданское право / отв. ред. Е. А. Суханов. М., 2010. С. 646 (автор главы — С. М. Корнеев).

⁹ Минникес И. А. Объективно-противоправное деяние // Российский юридический журнал. 2008. № 2. С. 22.

¹⁰ Справедливости ради укажем, что в литературе существует и противоположная точка зрения (см. например: Грось Л. А. О Кодексе административного судопроизводства Российской Федерации // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2015. № 9. С. 97–101).

¹¹ Рипинский С. Ю. Институт внедоговорной имущественной ответственности государства в зарубежном праве и праве Европейского Союза // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2002. № 4. С. 141–152.

Е.Г. Стрельцова *

О ПЕРСПЕКТИВНЫХ ТЕНДЕНЦИЯХ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА**

В западноевропейской и американской доктрине процессуального права конца 40-х — начала 70-х годов XX века вопрос модернизации процесса рассматривался через призму актуальнейшей практической проблемы «защиты прав бедных», а также прав некоторых социальных групп. То есть цель процессуальных реформ определялась как достижение общедоступности процесса для тех, кто изначально в суд обратиться не мог, либо для кого эта возможность была крайне затруднительной. Недоступность или ограниченность судебной защиты связывалась с несколькими причинами, так или иначе отражавшимися на дороговизне процесса: собственно высокие судебные пошлины и прочие судебные расходы, длительность процесса, предусмотренное законом обязательное участие в процессе профессионального представителя или объективная необходимость в нём вследствие сложного порядка ведения процесса и отсутствия активных полномочий суда, направленных на помощь сторонам спора.

Из-за этих причин целые социальные группы населения объективно лишались права на судебную защиту при наличии ее декларированной возможности. А нереализуемая возможность, как известно, накапливает социальную напряженность. В итоге в программном «Флорентийском докладе», идеи которого были положены в основу самых важных новаций в гражданском процессуальном праве (групповые иски, упрощение гражданского процесса, развитие медиации и иных альтернативных способов разрешения споров), был сделан общий вывод о том, что недоступность правосудия является острой социальной проблемой и она может быть решена только силами государства. Определелись следующие основные направления изменений, учитывающих оба условия: 1) общедоступность защиты права; 2) удешевление гражданского процесса (как для государства, так и для заинтересованных лиц).

Решение этой проблемы состоялось в три этапа.

Первоначально, в 50–60 годы XX века (до Флорентийского доклада), путь решения проблемы видели через адресную помощь отдельным лицам, в виде оказания им юридических консультаций. Эта помощь обеспечивалась как частными лицами (США), так и за государственный счет (Великобритания)¹. К концу 70-х годов накопленный в этом направлении опыт позволил М. Зандеру заключить, что правовая помощь, оказываемая в рамках частной инициативы на добровольной основе (безвозмездная юри-

* Стрельцова Елена Геннадиевна — доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА)», кандидат юридических наук.

** Статья выполнена в рамках гранта РГНФ 2016 г. № 16-03-00708.

дическая помощь адвокатов, благотворительных юридических организаций и т.д.) компенсирует потребность в юридической помощи бедных лишь отчасти. При этом оговаривалось, что такая помощь нередко оказывается на низком уровне². Исходя из установленных условий, вариант предоставления бесплатной юридической помощи за счет государства (без изменений процессуальной формы) рассматривался как второстепенный и вспомогательный, поскольку требовал значительного повышения финансовых затрат государства: во-первых, на содержание судебной системы, должной принять большее количество дел к рассмотрению; во-вторых — на выплаты адвокатам, представляющим неимущих.

Следующий этап реформ был связан с изменениями гражданской процессуальной формы: прежде всего, были разработаны различные варианты упрощения процесса. Частичное либо полное отступление от классического порядка рассмотрения дела привело к тому, что произошел отказ от рассмотрения каждого дела судом с соблюдением всех гарантий процессуальной формы. Основные изменения в порядке рассмотрения дел касались непосредственного, непрерывного, состязательного порядка исследования доказательств в судебном заседании. В рамках этого направления были высказаны предложения о передаче части обязанностей в процессе от суда помощнику судьи и иным работникам суда (вплоть до передачи им права выносить судебные постановления по незначительным спорам); а также о переходе к различным вариантам упрощенного процесса (массового соединения исков; рассмотрения дела без судебного заседания, с упрощенной формой решения и т.д.). В основу разделения порядка рассмотрения дел на рассматриваемые в упрощенном порядке и рассматриваемые с полными гарантиями процессуальной формы была положена цена иска.

Следует отметить, что наравне с предложениями об изменениях процесса высказывались вполне справедливые опасения, что «риск использования быстрых процедур и недорогого персонала (работников суда, не занимающих должность судьи — прим. мое Е.С.) может привести к выпуску недорогого и нерафинированного продукта³» — т.е. актов, принимаемых от имени государства и формально исходящих от судебной власти, но по сути не отвечающим основному признаку такого акта — признаку правосудия. Но в целом реформы, совершенные в Западной Европе и Америке в этом направлении, привели к тому, что лица, ранее не имевшие возможности обратиться в суд за защитой своего права, получили эту возможность, а бюджет не понес чрезмерной нагрузки.

Наконец, третий этап реформ был связан с развитием медиации и консультирования, прежде всего, как альтернатив гражданскому процессу⁴. При этом идею применения медиации распространили не только на гражданско-правовые споры в широком смысле, но и на споры граждан с государством в сфере управления. В круге дел, возникающих из административно-правовых отношений, эту тенденцию наиболее ярко демонстрируют дела, связанные с разрешением налоговых споров. Австралия, Великобритания,

Бельгия, Индия, Италия, Канада, Мексика, Нидерланды, США предусмотрели возможность разрешения налоговых споров посредством медиации⁵.

Альтернативная процедура является неизбежным выбором там, где выносятся решения, не отвечающие принципу объективной истины. В этом случае изменение роли суда, когда вместо принимающего от имени государства решение по делу, он становится лицом, утверждающим соглашение сторон (либо вообще не участвующим в урегулировании спора), достигаются две цели: с одной стороны, защита предоставляется, с другой стороны, сущность защищаемого права определяется сторонами, а не судом, соответственно, последствия допущенных ошибок проецируются на стороны, а не на суд и государство (по выражению П. Девольвэ «конечный результат остается в зоне ответственности сторон⁶»).

Это направление получило в последние десятилетия дальнейшее развитие путем внедрения в процессуальный порядок рассмотрения дела элементов медиации с тем, чтобы добиться упрощенного завершения процесса в государственном суде (в Германии — под угрозой оставления гражданского судопроизводства без движения (ст. 278 ГПУ Германии); в Великобритании — под угрозой возложения судебных расходов на лицо, отказавшееся проходить медиацию, в том числе в случае выигрыша им процесса⁷). Во Франции, наоборот, применение АРС в их различных формах увязано с поощрениями стороны - за счет последующего упрощенного судебного порядка рассмотрения спора, воспринимаемого как льготного в случае недостижения удовлетворительных результатов при медиации⁸).

В настоящее время это направление реформирования гражданского процесса можно считать магистральным в зарубежном законодательстве: в разных формах включение медиации в гражданский процесс является общей тенденцией.

Очевидно, что в совмещении медиации с упрощенным гражданским процессом наиболее полно достигаются основные цели реформы, намеченные во Флорентийском докладе в 1981 году: 1) общедоступность защиты права; 2) удешевление гражданского процесса. Помимо этого, достигается переложение ответственности с государства на спорящих за вынесенное решение с одновременной формальной гарантией предоставления требуемой защиты. Однако основываясь уже на действующем современном законодательстве зарубежных стран, а также на мнении иностранных ученых, свидетельствующих о трудностях обращения к суду за судебной защитой именно в рамках гражданского процесса (прежде всего, финансовых⁹), следует заключить, что реформа западноевропейского и североамериканского процессов сделала возможной (общедоступной) защиту права в ином юрисдикционном порядке, прежде всего, во внесудебном. Что касается общедоступности судебной защиты, то достигнув ряда успехов в этом направлении (прежде всего, это идея групповых исков), в целом реформа западного процесса избрала путь частичного отказа от гарантий процессуальной формы. Одновременно произошел отказ от идеи осуществления

всей суммы действий по отправлению правосудия только судом в пользу передачи ряда важнейших полномочий по подготовке и проведению процесса силами работников суда (помощников судей и т.п.). То есть речь идет о суррогате судебной защиты как общедоступной форме защиты права.

Проблемы, связанные с оказанием судебной защиты в России, исходят из совершенно иного корня. Простота обращения в суд и получения судебной защиты была опорной идеей ГПК 1923 г: ст. 2 и ст. 75 ГПК увязывали начало процесса с заявлением стороны, в том числе устным (формализованность требований к заявлению была минимальной); либо с обращением прокурора или других лиц, действующих в защиту чужих интересов. Допускалось даже возбуждение дела самим судом по некоторым категориям дел (ст. 2-а). В ст. 5 ГПК 1923 г. устанавливалось, что «суд оказывает трудящимся активное содействие к ограждению их прав и законных интересов, дабы юридическая неосведомленность, малограмотность и подобные тому обстоятельства не могли быть использованы им во вред». Сроки рассмотрения дела устанавливались законом или судом (ст. 53 и сл.), но в любом случае были непродолжительными, также как незначительными были суммы государственной пошлины (ст. 35). Прочие судебные расходы для стороны или отсутствовали, либо были незначительными. Идеи простоты обращения в суд, активной помощи суда тяжущимся в ходе процесса, законодательно закрепленных коротких сроков рассмотрения дела и невысоких судебных расходов были полностью восприняты ГПК 1964 года. Вкупе с ясным и простым порядком рассмотрения дела эти условия делали обращение в суд легким и доступным в том смысле, что реально реализовать право на обращение в суд могло любое лицо. Но число гражданско-правовых дел, рассматриваемых судами, в сравнении с современностью было незначительно: фактический гражданско-правовой оборот был гораздо уже современного. Например, не существовало правоотношений по защите прав потребителей, ипотеке и т.д.

Проблема этого периода нашего законодательства заключалась в том, что не всякое право, и не всякое общественное отношение, нуждающееся в защите, обеспечивались судебной защитой. Так, в течение почти всего периода советской власти практически все дела, возникающие из административно-правовых отношений, рассматривались во внесудебной порядке. Лишь в 1961 г. граждане получили возможность обращаться в суд по делам о взыскании штрафов. Другие дела, связанные с жалобами на действия административных органов, не рассматривались еще более двадцати пяти лет. В 1987 г. был принят закон «О порядке обжалования в суд неправомερных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан», которым допускалось обжалование действий управленческих решений, принятых единолично, т.е. в сферу судебного контроля были включены действия исключительно должностных лиц. В 1989 г. закон «О порядке обжалования в суд неправомερных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан» расширил

сферу судебного контроля за счет возможности обжалования гражданами властных действий органов управления. Реформы 90-х годов вовлекли в орбиту судебного контроля по правилам проверки властных управленческих решений все споры, в которых одна из сторон имела по отношению к другой властно-распорядительные полномочия, независимо от юридической природы этих отношений. Так, суды принимали и рассматривала дела об оспаривании решений общих собраний общественных организаций, жилищно—строительных кооперативов, акционерных обществ, профессиональных организаций, включая их органы управления и должностных лиц, т.е. любые акты как индивидуального, так и общенормативного характера¹⁰.

После принятия Конституции России, обеспечившей абсолютную судебную защиту, право на обращение в суд стало наивысшей гарантией защиты любого права.

Но существенно расширившийся круг материально-правовых отношений, защищаемых в судебном порядке, как по своему составу¹¹, так и по количеству, незамедлительно показал обратную сторону этого положения. С 1991 года количество дел, рассматриваемых в судах общей юрисдикции, увеличилось многократно: например, по данным Оренбургского областного суда в 1991 году судами области было рассмотрено более 15 тысяч гражданских дел, а в 2011 — уже более 300 тысяч¹²; судами Краснодарского края за 1991 год было рассмотрено 14 тысяч дел, а в 2013 году почти тем же составом судей (с небольшим численным увеличением) рассмотрено уже 850 тысяч дел¹³.

Соответственно, сама возможность рассмотрения гражданского дела в суде как максимально гарантированной формы защиты права нивелируется практическими последствиями сверхзагруженности судов, что влияет на качество и сроки рассмотрения дел. Поэтому основная проблема судебной защиты права в России заключается не в сложности или обременительности порядка разрешения гражданских дел для тяжущихся. Из всех возможных форм защиты права гражданский процесс остается самой доступной, одновременно сохраняя свою универсальность и максимальную гарантированность в сравнении с другими формами (АРС, общественная подведомственность, административная подведомственность). Но повышенная нагрузка на суды делает невозможным одинаково качественно рассмотреть все поступающие в суд дела с соблюдением всех гарантий процессуальной формы и с выполнением основной задачи суда (ст. 2 ГПК, ст. 2 АПК).

Если судебными реформами в западноевропейских странах решался вопрос доступности защиты прав социально-незащищенных групп населения, то следует признать, что эта цель была достигнута: тем, кто ранее вообще не мог получить законной защиты, она стала доступна. Поскольку решалась проблема предоставления защиты лицам, ранее её вообще не имевшим, защита права в виде медиации, упрощенных форм судопроизводства и т.д. все-таки являлась повышением уровня гарантий защищенности населения в сравнении с предшествующим этапом.

Соответственно, главный вопрос для нашей судебной системы - могут ли быть применимы способы, какими решались проблемы зарубежного процесса, к нашему процессу и какие перспективы решения существующей ситуации сейчас для нашего процесса приемлемы.

Отвечая на этот вопрос, необходимо учитывать, что в России возможность любого лица защищать свои интересы в суде сама по себе была и остается самой доступной формой защиты права. И поэтому отказ от точного соблюдения процессуальной формы и ее гарантий в случаях упрощенного порядка рассмотрения дела, вынесения решения без мотивировочной части, применения доказательств с заранее установленной силой (ч. 5 ст. 61 ГПК), отказа от непрерывности процесса, минимизация активности суда и т.д. является понижением уровня гарантий, ранее предоставляемых заинтересованным лицам в процессе.

Соответственно, вопрос, актуальный для нашей страны — как обеспечить защиту нарушенных прав без понижения уровня гарантий защиты права.

Допустимо ли в этих целях использовать различные способы упрощения процесса? Полагаем, что этот вопрос необходимо решать в зависимости от сути упрощения. Итогом упрощенного порядка рассмотрения дела как такового, судебного приказа, а также в случае вынесения немотивированного решения формально являются судебные постановления. Однако по порядку их вынесения они в полной мере соответствуют несудебным актам, так как не отвечают условиям, при которых осуществляется правосудие. Соответственно, этот путь развития судебного процесса неправилен. Представляется, что для случаев, относимых к упрощенному порядку рассмотрения дела и к приказному производству¹⁴ необходимо ставить иной вопрос: должны ли эти порядки быть судебными. Бесспорно, что для многих случаев заинтересованным лицам (а иногда и должникам) выгоднее рассматривать дело в упрощенной форме. В случае, если это является общим желанием сторон¹⁵, такие дела, не изменяя по сути порядка принятия решения (без вызова сторон, путем предоставления письменных доказательств), должны быть переведены в нотариальную юрисдикцию с приданием исполнительной силы нотариальной надписи. Однако также, как и в отношении третейских судов, следует сохранить за сторонами право обращения в суд при оспаривании порядка совершения исполнительной нотариальной надписи нотариуса в случаях нарушения юрисдикции, нарушения прав сторон знать о деле и представить доказательства, а также нарушений публичного порядка. В случае, если одна из сторон возражает против такого процесса, должна открываться возможность общего судебного порядка защиты права.

Групповые иски, в исходной идее направленные на защиту прав тех, кто сам не в состоянии защищать свое право в суде, безусловно, должны существовать в рамках процесса, однако нормативное регулирование этого вопроса требует полной переработки.

Но необходимо полностью отказаться от таких упрощений и ускорений процесса, которые являются прямым отступлением от процессуальных гарантий как условия правосудия: доказательств с формально установленной силой, немотивированных решений и отступлений от принципа непрерывности и т.д.

Помимо этого, необходимо развивать льготные порядки альтернативных способов разрешения споров, учитывая два важнейших фактора: во-первых, придание исполнительной силы медиативным решениям¹⁶, во-вторых, кратное уменьшение государственной пошлины в случае прохождения досудебной медиации. Без этих мер перспектива АРС в нашей стране минимальна.

И еще одним важным условием является решение перспективной проблемы расширения круга материально-правовых отношений, защищаемых в судебном порядке. В ряде случаев общественные отношения нуждаются не в правовом детальном урегулировании, а лишь в установлении неких законодательных принципов как границ, в рамках которых стороны общественных отношений будут находиться в зоне «мягкого права (softlaw)». Эта потребность ясно ощущается у многих оформляющихся либо динамично развивающихся общественных отношений (отношения в сфере спорта, корпоративные отношения и т.д.). Для такого рода общественных отношений в основном необходим несудебный порядок защиты: не в каждом споре нужен такой уровень правовой силы, которым обладает судебное решение государственного суда¹⁷.

Совокупность этих изменений способна снизить нагрузку на суды и одновременно не затронуть существо процессуальной формы осуществления правосудия, т.е. сохранить максимально высокий уровень гарантий защиты прав граждан и юридических лиц.

¹ В Великобритании после 2012 года происходит постепенный отказ от финансирования правовой помощи в гражданских делах за счет государства, в том числе путем перераспределения финансирования в сферу помощи по уголовным делам, впрочем также сокращаемую (см.: *Legal aid cuts: six layers why they will damage our justice system*. <http://www.theguardian.com/law/2014/apr/01/legal-aid-six-lawyers-damage-legal-system>). Эти юридические консультации действовали в рамках закона о социальном обеспечении и предоставляли возможность «уязвимым слоям населения» получать юридическую помощь по вопросам долговых обязательств, льгот, работы, семейных отношений (кроме случаев, связанных с насилием в семье) и жилья. См.: *A bill going through parliament threatens to make access to justice a right available only to the rich*. Jon Robins reports. September 2011. URL: <http://www.redpepper.org.uk/ritz-justice/> (дата обращения: 11.05.2016).

² *Zander M. The first wave. Access to justice and the welfare state*. Firenze, 1981. P. 27–28.

³ *Cappelletti Mauro, Garth Bryant G. Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective* // *BUFFALO LAW REVIEW*. Indiana University School of Law, 1978. P. 282.

⁴ Подробнее об этом см.: *Zander M. The first wave. Access to justice and the welfare state*. Firenze, 1981.

⁵ Наоборот, от такого порядка отказались в Финляндии.

⁶ *Девольвэ П.* Вступительный доклад. URL: <http://geum.ru/next/art-311211.php> (дата обращения: 17.05.2016).

⁷ *Эндрюс Н.* Система гражданского процесса Англии. М., 2012. С. 388–391.

⁸ URL: http://profmediacia.ru/text/alternativnye_formy_razresheniya_pravovykh_konflik.pdf#page=13&zoom=auto,-66,177 (дата обращения: 11.05.2016).

⁹ См., например: *Эндрюс Н.* Указ. раб. С. 370 и сл.

¹⁰ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 1993 г. № 10 «О рассмотрении судами жалоб на неправомерные действия, нарушающие права и свободы граждан». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». После вступления в силу в 2002 г. АПК и ГПК, судебный контроль за управленческими решениями ограничился государственными органами, органами местного самоуправления и их должностными лицами. Остальные споры, ранее включаемые в ту же категорию, рассматриваются в общем исковом порядке.

¹¹ Поскольку законодатель урегулировал новые общественные отношения в виде правоотношений, они естественно попали в сферу судебной подведомственности.

¹² Оренбургская газета. 2011. 6 июля. URL: http://oblsud.orb.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=265 (дата обращения: 12.05.2016).

¹³ URL: <http://anapatoday.com/blogs/by-post-id/668> (дата обращения: 15.05.2016).

¹⁴ Вопрос о размере требований, взыскиваемых в порядке приказного и упрощенного производства, нами в настоящей статье не обсуждается. В целом отметим, что установление предельного размера требований, взыскиваемого в таком порядке, требует экономико-социального обоснования и должно быть прямо увязано с реальной средней заработной платой по стране для физических лиц и средним налогом с дохода по упрощенной системе налогообложения для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (т.к. в этом случае максимально учитываются доходы индивидуальных предпринимателей и небольших ООО).

¹⁵ Представляется, что согласие сторон может быть выражено двумя способами: во-первых, в виде заранее заключенного договора. Если же к нотариусу обратится одна сторона, только при наличии согласия второй стороны следует рассматривать эти дела в порядке выдачи исполнительной надписи нотариуса. Аргумент о будущей малой востребованности этого порядка защиты права в связи с установлением условия согласия обеих сторон не является основательным: в частности, исходя из трехлетнего отчета одного из городских судов Оренбургской области, в 2013 г. выдано 830 судебных приказов (81 % от общего количества рассмотренных гражданских дел). Из них отменено 7 судебных приказов. В 2014 г. 1237 судебных приказов (91,1% от общего количества рассмотренных гражданских дел), из них отменено – 69. В 1 квартале 2015 г. 482 судебных приказа (91,1 % от общего количества гражданских дел), отменено 8 судебных приказов. (См.: med2.kodms.ru/files...3425...sudebnyih-prikazov...2015). (дата обращения: 17.05.2015).

¹⁶ Для решений, вынесенных в порядке АРС, необходима дополнительная защита: эти решения также должны иметь возможность быть оспоренными в суде. Однако в случае обжалования обязанная сторона должна, в целях обеспечения интересов противоположной стороны, вносить залог на истребуемую сумму на счет суда или указывать имущество, на которое судом немедленно должен налагаться арест.

¹⁷ Обоснование этого положения см.: Стрельцова Е.Г. Организация разрешения споров в сфере спорта на национальном уровне // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 9. С. 12–15.

Д.А. Туманов*

О СООТНОШЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО И ОБЩЕСТВЕННОГО ИНТЕРЕСОВ

К вопросу о соотношении государственного и общественного интересов я обращаюсь не впервые. С опорой на разработки многих ученых ранее мною был сделан вывод о нетождественности общественного и государственного интересов, а также о том, что такие интересы могут противопоставляться друг другу. В частности отмечалось, что история знает немало случаев, когда государство поступало не в интересах общества, а отдельные (порой обширные) социальные группы им угнетались.

* Туманов Дмитрий Александрович — доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)», доцент кафедры процессуального права ФГБОУ ВО «Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития РФ», кандидат юридических наук.

Признавая это, отдельные авторы утверждали, что в подобных случаях в действительности речь шла не о противопоставлении интересов общества и государства, а о противопоставлении интересам общества интересов и воззрений отдельных лиц или их групп, которые выступали от имени государства (под его маской), т.е. были во власти. Подобное утверждение верно лишь отчасти, поскольку, с одной стороны, понятно, что за любыми бесчеловечными поступками так или иначе стоят не некие искусственные (неодушевленные) образования, а конкретные лица или их группы, но с другой стороны, в юридическом смысле угнетаемому обществу (или социальным группам) противостояло государство, механизмами которого (через позитивное право, аппарат принуждения) указанные группы или лица (находящиеся во власти) оперировали.

Кроме того, возникает вопрос о соотношении общественного и государственного интересов в правовом государстве.

Так, Д.И. Смольников считает, что «в правовом государстве противоположных общественным интересам государственных интересов быть не может... В противном случае получатся отчуждение государства от общества, появление ведомственного, номенклатурного интереса, который будет выдаваться за общепольный. Однако правовое государство не может стать выражением интересов узкой группы лиц. Следовательно, выделение государственного интереса как противоположного общественным в рамках правового государства невозможно, а если и осуществляется, то только как проблема государственного управления»¹. В свою очередь Е.С. Смагина пишет, что «совпадение государственного и общественного интересов в деятельности прежде всего органов власти должно быть мерилом, ориентиром отграничения допустимого и противоправного»².

Из сказанного ясно, что отдельные авторы либо не допускают противоположности общественных и государственных интересов в правовом государстве, либо вообще говорят об их совпадении. Со своей стороны замечу, что мне, напротив, несовпадение и даже противопоставление общественных и государственных интересов представляются возможными даже и в правовом государстве. Однако в данном случае также обращу внимание на то обстоятельство, что я ни в коем случае не утверждаю того, что интересы общества и государства всегда отличны или противопоставлены друг другу. Я лишь отмечал уже, что «о сближении указанных интересов можно было бы в большей мере говорить применительно к абсолютно демократическому государству. Однако даже подобное сближение не смогло бы привести к их слиянию. Они в определенном смысле пересекались бы, но никогда не совпадали бы полностью, поскольку как у государства, так и у общества всегда бы оставались те интересы, которые присущи только каждому из них»³.

Попытаемся развить эту мысль.

Начну с вопроса о возможности (невозможности) совпадения общественных и государственных интересов вообще и в правовом государстве в частности.

По этому вопросу сразу замечу, что термин «совпадение» в русском языке имеет несколько значений. Им, в частности, может обозначаться: 1) одинаковость явлений, а также 2) их соединение, сочетание, совмещение. Очевидно, что между этими значениями термина «совпадение» имеются существенные различия. Поэтому будем разбираться в вопросе о совпадении государственных и общественных интересов, поочередно придавая слову «совпадение» тот или другой смысл.

Если задаться вопросом, совпадают ли государственные и общественные интересы в первом значении термина «совпадение», т. е. одинаковы ли они, то станет очевидно, что даже в правовом государстве возможно как их совпадение, так и несовпадение. Например, государство и общество могут иметь одинаковой интерес в обеспечении безопасности государственных границ от агрессии другого государства. В то же время во многих случаях одинаковость общественного и государственного интересов попросту невозможна, что происходит просто потому, что государство зачастую не в состоянии быть носителем определенного рода интересов, поскольку их носителями могут являться исключительно люди и их группы. Так, если общественный интерес заключается в потребности в наличии некоего социального объекта (храма, больницы, школы), то очевидно, что такая потребность может быть только у тех, кто собственно и будет таким объектом пользоваться. Государство же в число пользователей не входит. В свою очередь у государства может быть исключительно служебный интерес в обеспечении такими объектами граждан своей страны.

Если рассуждать о совпадении общественных и государственных интересов применительно второго значения термина «совпадение», т. е. возможности их совмещения, соединения, сочетания, то примеры такого рода в правовом государстве обнаруживаются довольно часто. Однако в любом случае необходимо учитывать, что значительная часть общественных интересов реализуется вне государства. При этом сектор, в котором общество свободно от государства, в правовом государстве значительно объемнее, нежели в государствах неправовых. Поэтому если речь идет о тех интересах общества, которые реализуются вне государства, т. е. в зоне свободы, то сама постановка вопроса о соотношении государственного и общественного интересов возможна только применительно к обеспечению государством такой свободы.

Далее следует обратиться к вопросу о возможности противоположения государственного и общественного интересов. Так, Е.С. Смагина пишет, что демократическое государство, единственным источником власти в котором является народ, не может укреплять ее вопреки воле народа, опять же преследуя собственные интересы⁴. Как видно, автор исходит из устоявшегося и в целом правильного подхода к понятию демократического государства как государства, в котором источником власти является народ. Отсюда, видимо, следует заключить, что поскольку государственная власть — это сам народ, то и противоположения общественных интере-

сов (в данном случае, надо понимать, народных) государственным быть не может. Однако при подобном подходе отнюдь не учитывается хотя бы то, что так называемый народ более чем неоднороден. Зачастую решения народа принимаются не всем населением государства в целом, а лишь большинством. То есть воля большинства определяет, какой интерес и каким образом должен быть учтен государством⁵. Однако нельзя отрицать, что интересы меньшинства также являются общественными, поскольку принадлежат народу (его части). При этом интересы такого меньшинства могут противопоставляться интересам большинства, а следовательно, и государства, в действиях которого воля большинства будет отражаться.

В данном случае я не могу обойти стороной одно, на мой взгляд, укorenившееся заблуждение. Речь идет о том, что многие авторы, описывая общественный интерес, утверждают, будто бы его носителем непременно должно быть исключительно всё общество в целом или по крайней мере его большинство. При этом без какого-либо должного и научно обоснованного объяснения таким обществом предлагается считать исключительно население определенного государства. В свою очередь, только его общие интересы (или интересы большинства) признаются общественными. Утверждается, что общественный интерес не нужно путать с интересами отдельных социальных групп, которые в соотношении с общественным интересом являются частными.

Однако в подобных рассуждениях со всей очевидностью упускается из виду, что интересы отдельных социальных групп также по сути являются общими интересами для лиц, входящих в эти группы. Частность интересов таких групп обнаруживается лишь в сравнении с интересами других равных групп или более крупных общностей. Однако, если следовать этой логике, пришлось бы признать, что и общественными интересами не следует считать общие интересы всего населения того или иного государства, поскольку такое население и его интересы в сравнении с глобальным (мировым) сообществом и его интересами является лишь частной группой, имеющей частные интересы. Рассуждая так, можно прийти к выводу, что (при таком подходе) на роль общественного интереса может претендовать только то, что имеет значение для всего мирового сообщества в целом. Однако такой путь в определении общественного интереса на деле не приносит никакой пользы, а безмерно и без необходимости сужает его содержание.

Думается, что общественными интересами являются общие интересы как глобального общества в целом, так обществ — населений отдельных государств, а также иных социальных групп. Данный вывод подтверждается и всей мировой практикой, в которой такими интересами признаются как интересы мирового сообщества, заключающиеся, например, в противостоянии терроризму; интересы населения отдельного государства в обороне от внешнего агрессора; интересы отдельной социальной группы, например, работников определенной сферы в предоставлении им достой-

ных условий труда; интересы жителей определенной местности в создании объектов социального назначения и т. д.

Таким образом, признавая многообразие носителей общественных интересов и широту палитры таких интересов, мы с неизбежностью обнаруживаем, что и между такими интересами могут быть противоположения (например, интерес в сохранении парка, имеющего историческую ценность, может противоречить интересу в формировании новых социальных объектов в том случае, если иного места, кроме того, которое занимает парк, для их создания нет). При этом даже правовое государство в том или ином случае будет вынуждено в большей мере учитывать одни общественные интересы в ущерб другим интересам, а следовательно, даже в этом видна возможность противоположения интересов тех групп, чьи интересы были некоторым образом умалены, государству, отдавшему приоритет другим общественным интересам. Правовое государство в данном случае — это не то государство, которое обязательно и в полной мере учитывает все возможные общественные интересы, а то, которое стремится в максимально возможной степени обеспечить их сосуществование; гарантирует свободу общества; не допускает угнетения одних социальных групп другими по причине их меньшинства или факта их непохожести.

Нельзя обойти стороной еще два связанных с соотношением общественного и государственного интересов нюанса, на которые я, впрочем, однажды уже обращал внимание.

Первый заключается в том, что государство в настоящее время повсеместно признается самостоятельным субъектом права (например, гражданского), таким образом, признается обособленность его интересов в таком качестве от любых других интересов (в том числе общественных), более того, они вполне могут в рамках конкретного правоотношения друг другу противопоставляться. Не является исключением в данном случае и правовое государство.

Второй заключается в том, что в правовом государстве признается верховенство права в том числе и над самим государством. Однако это не означает повсеместную идеализацию государства, а подразумевает как раз признание того, что государство в отдельных случаях способно на умаление (нарушение) интересов других лиц, социальных групп, общества в целом, т. е. может противопоставляться им даже в качестве правонарушителя. Поэтому в правовом государстве создаются эффективные механизмы, обеспечивающие защиту всех и каждого (человека, социальной группы, населения в целом) от возможного произвола со стороны государства и различных его органов и должностных лиц.

¹ Смольников Д.И. Публичный интерес в гражданском процессе России // *Мировой судья*. 2012. № 5. С. 19–23.

² Смагина Е.С. Публичный и государственный интерес: соотношение категорий // *Проблемы обеспечения и защиты публичных интересов: сборник научных статей*. М., 2015. С. 9.

³ Туманов Д.А. Проблемы защиты общественного интереса в российском гражданском процессе // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2012. № 9. С. 3–11.

⁴ Смагина Е.С. Указ. раб. С. 8.

⁵ Уж не говоря о том, что в реальной жизни даже при наличии механизмов, направленных на выявление воли большинства, в действительности его воля по многим причинам так и остается неизвестной. Более того, в любом государстве подавляющую часть даже ключевых вопросов решает всё же не сам народ, а органы государственной власти. И даже если их формирование произошло по воле народа, будучи сформированными, такие органы приобретают известную самостоятельность по отношению к своему прародителю.

А.Н. Ермаков*, И.Ю. Захарьяцева**

ПРОБЛЕМЫ СИСТЕМАТИЗАЦИИ И УНИФИКАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО СУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

Судебная власть в Российской Федерации осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (ст. 118 Конституции РФ). Административное судопроизводство в пределах своей компетенции вправе осуществлять Верховный Суд РФ, суды общей юрисдикции и арбитражные суды. При этом процессуальный порядок рассмотрения и разрешения дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, отличается в зависимости от того, каким именно звеном судебной системы рассматривается административное дело.

Принятие и вступление в силу Кодекса административного судопроизводства РФ (далее — КАС РФ) привело к единообразию толкования ряда правовых терминов. КАС РФ вслед за Конституцией РФ и Арбитражным процессуальным кодексом РФ (далее — АПК РФ) прямо оперирует понятием «административное судопроизводство». Указанная законодательная унификация, на наш взгляд, стала отражением на правотворческом уровне толкования норм Конституции РФ, данного в свое время Конституционным Судом РФ, который подчеркнул, что административное судопроизводство должно быть административным судопроизводством независимо от того, осуществляется оно судом общей юрисдикции или арбитражным судом¹.

Из содержания ст. 1 КАС РФ следует, что административное судопроизводство необходимо определять как рассмотрение и разрешение Верховным Судом РФ, судами общей юрисдикции административных дел о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, а также других административных дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений и связанных с осуществлением судебного контроля за за-

* Ермаков Александр Николаевич — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

** Захарьяцева Иветта Юрьевна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

конностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий. При этом юрисдикция КАС РФ не распространяется на судопроизводство в арбитражных судах и на судопроизводство в судах общей юрисдикции по делам об административных правонарушениях и об обращении взыскания на средства бюджетов бюджетной системы РФ (ст. 1 КАС РФ).

Системный анализ норм законодательства, регламентирующего порядок осуществления административного судопроизводства в судах общей юрисдикции, позволяет выделить основные формально-юридические источники правового регулирования по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений. Так, к специальным источникам административного судопроизводства в судах общей юрисдикции (помимо общего основополагающего источника — Конституции РФ) следует относить: КАС РФ (применяемый судами общей юрисдикции при рассмотрении и разрешении административных дел, перечень которых представлен в ст. 1 КАС РФ) и Гражданский процессуальный кодекс РФ (далее — ГПК РФ), применяемый в отдельных случаях к правоотношениям, не регламентированным КАС РФ.

Вопрос об отнесении Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ) к числу законов, регулирующих административное судопроизводство, остается открытым. С одной стороны, КАС РФ как основной нормативный правовой акт, регулирующий порядок рассмотрения и разрешения судами дел в сфере публичного управления, прямо указывает на исключение из-под его юрисдикции дел об административных правонарушениях. С другой стороны, в юридической литературе нет единой и общепринятой точки зрения о том, к какому виду судебного производства относится рассмотрение судами дел об административных правонарушениях.

В арбитражном процессе дела, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, рассматриваются арбитражными судами по общим правилам искового производства с особенностями, установленными в разд. III АПК РФ, если иные правила административного судопроизводства не предусмотрены федеральным законом (ст. 189 АПК РФ). При рассмотрении дел о привлечении к административной ответственности и дел об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности, если они отнесены к подведомственности арбитражных судов, нормы КоАП РФ применяются арбитражными судами не изолированно, а в совокупности с нормами гл. 25 АПК РФ. В этом случае нормы КоАП РФ и гл. 25 АПК РФ выступают в качестве специальных процессуальных норм в сравнении с общими правилами искового производства, предусмотренными АПК РФ.

Такова в настоящее время лексико-грамматическая и формально-юридическая конструкция правовой регламентации административного судопроизводства и производства по делам об административных право-

нарушениях в современной России. В сложной формально-юридической конструкции нормативного правового регулирования административного судопроизводства, на наш взгляд, вряд ли можно говорить о доступности правосудия как существенной гарантии защиты прав и законных интересов.

В Постановлении Конституционного Суда РФ от 28 мая 1999 г. «По делу о проверке конституционности части второй статьи 266 и пункта 3 части первой статьи 267 Кодекса РСФСР об административных правонарушениях в связи с жалобами граждан Е.А. Арбузовой, О.Б. Колегова, А.Д. Кутырева, Р.Т. Насибулина и В.И. Ткачука» было определено, что суды (судьи) в рамках осуществления административного судопроизводства наделены как полномочиями по рассмотрению дел об административных правонарушениях и привлечению к административной ответственности, так и полномочиями по контролю за законностью и обоснованностью постановлений о наложении административных взысканий, выносимых другими уполномоченными на это органами (должностными лицами)². Поэтому следует согласиться с мнением Д. Бахраха, что Конституционный Суд РФ различает два вида административного судопроизводства: по делам об административных правонарушениях и в связи с проверкой законности актов субъектов публичной власти. В связи с этим можно говорить о существовании административно-деликтного и административно-тяжебного судопроизводства как разновидностей административного судопроизводства³.

Разделяя позицию, согласно которой производство по делам об административных правонарушениях есть вид административного судопроизводства, приходим к выводу о том, что правовое регулирование рассмотрения судами дел об административных правонарушениях может быть представлено одной из трех юридико-технических конструкций. Первая из них является общей и предполагает рассмотрение дел по правилам КоАП РФ (для всех судов), вторая является специальной и предполагает рассмотрение дел по правилам процессуальных кодексов (АПК РФ — для арбитражных судов, КАС РФ — для судов общей юрисдикции), третья является комбинированной и предполагает рассмотрение дел по правилам и КоАП РФ, и процессуальных кодексов (АПК РФ, КАС РФ).

Анализ действующего законодательства позволяет сделать вывод, что процессуальная форма рассмотрения судами общей юрисдикции дел об административных правонарушениях определяется общей юридико-технической конструкцией, а арбитражными судами — комбинированной.

Не вдаваясь в дискуссию относительно преимуществ каждой из представленных юридико-технических конструкций, отметим, что, по нашему мнению, нормы КоАП РФ не приспособлены должным образом для эффективной судебной защиты прав и законных интересов граждан и организаций, не предназначены в полном объеме для достижения целей и задач судопроизводства. Сказанное вытекает, прежде всего, из явного обвинительного уклона КоАП РФ, отсутствия классической состязательной модели процесса и практического непринятия специфики процессуальной

формы. Достаточно сказать о том, что КоАП РФ не содержит каких-либо требований к форме и содержанию обращения административного органа в суд.

Следует отметить, что даже обсуждаемый законопроект Кодекса РФ об административных правонарушениях⁴, который содержит ряд принципиально новых положений, все же не может рассматриваться как полноценная альтернатива цивилистическому процессуальному кодексу. В частности, ст. 42.21 предусматривает особый порядок обращения в арбитражный суд — подачу заявления о привлечении к административной ответственности, чего нет в действующем КоАП РФ. Вместе с тем последствия несоблюдения требований указанной статьи лежат за рамками процессуальной формы — арбитражный суд «возвращает» заявление лицу, его направившему, без вынесения какого-либо процессуального акта.

В юридической литературе существует мнение о том, что не следует отождествлять административное судопроизводство и производство по делам об административных правонарушениях. Противопоставляя указанные виды производств, Н.А. Громошина подчеркивает, что административное судопроизводство относится к цивилистическому типу процесса, а производство по делам об административных правонарушениях — к уголовно-правовому (именно типу, а не уголовному судопроизводству)⁵. По мнению О.С. Рогачевой, дела об административных правонарушениях не могут рассматриваться в рамках административного судопроизводства, как представляется, исходя из самой сути административной ответственности и производства по делам об административных правонарушениях⁶. В качестве основного аргумента названный автор приводит названные КоАП РФ цели и задачи производства по делам об административных правонарушениях.

Возражая против такого подхода, следует указать на то, что, во-первых, задачи законодательства об административных правонарушениях существенно отличаются от задач производства по делам об административных правонарушениях, что само по себе несколько странно, а в проекте КоАП РФ задачи этого вида производства не встречаются вовсе, что еще раз подчеркивает их дискуссионный характер; во-вторых, беря за основу исключительно специфику материальной природы правоотношений, можно говорить о необходимости включения положений о судебном рассмотрении дел в отраслевые нормативные правовые акты: например, о привлечении к налоговой ответственности за налоговые правонарушения — в Налоговый кодекс РФ.

Исходя из этого более рациональным, с точки зрения юридической техники, видится правовая регламентация рассмотрения судами дел об административных правонарушениях процессуальными кодексами. По своей правовой природе КоАП РФ не может стать единственным нормативным правовым актом, регулирующим порядок судебного производства по делам об административных правонарушениях. Вместе с тем, не стоит и категорически отрицать роль КоАП РФ в этом вопросе, поскольку технический

перенос всех положений, касающихся производства по делам об административных правонарушениях, из КоАП РФ в АПК РФ и КАС РФ нецелесообразен.

Подводя итоги рассуждениям относительно заявленной проблематики, можно заключить, что оптимизация законодательного регулирования процессуальной формы рассмотрения судами дел об административных правонарушениях, должна сводиться к следующему:

общие положения производства об административных правонарушениях, а также несудебные процедуры рассмотрения дел об административных правонарушениях органами исполнительной власти и должностными лицами должны регулироваться КоАП РФ. При этом в данный Кодекс необходимо включить норму о том, что положения КоАП РФ о рассмотрении дел судами применяются, если иное не предусмотрено нормами АПК РФ и КАС РФ;

порядок рассмотрения и разрешения дел об административных правонарушениях судами общей юрисдикции должен определяться общими положениями КоАП РФ и специальными нормами КАС РФ (по аналогии с гл. 25 АПК РФ);

порядок рассмотрения и разрешения дел об административных правонарушениях арбитражными судами должен определяться общими положениями КоАП РФ и специальными нормами АПК РФ, как это регламентировано в настоящее время.

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 12 мая 1998 г. № 14-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений абзаца шестого статьи 6 и абзаца второго части первой статьи 7 Закона Российской Федерации от 18 июня 1993 года „О применении контрольно-кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением“ в связи с запросом Дмитровского районного суда Московской области и жалобами граждан» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 20, ст. 2173.

² См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 23, ст. 2890.

³ См.: Бахрах Д. Нужна специализация судей, а не судов // Российская юстиция. 2003. № 2. С. 10–11.

⁴ См.: Проект новой редакции Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. URL: <http://www.oprf.ru/1449/2133/1537/2192/newsitem/32363> (дата обращения: 21.09.2016).

⁵ См.: Громошина Н.А. О месте административного судопроизводства в правовой системе // Журнал административного судопроизводства. 2016. № 1. С. 25–28.

⁶ См.: Рогачева О.С. Судопроизводство по делам об административных правонарушениях и административное судопроизводство: основные отличия и обоснование отграничения // Актуальные проблемы административного судопроизводства: материалы Всероссийской научно-практической конференции / отв. ред. Ю.П. Соловей. Омск, 2015. С. 158–169.

Т.А. Савельева *

О СПРАВЕДЛИВОСТИ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В СОВРЕМЕННОМ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

С объединением высших судебных органов и образованием качественно обновленного Верховного Суда РФ завершился основной этап реализации судебно-правовой и конституционной реформы в Российской Федерации. Реформы в области судостроительства неизбежно сопряжены с необходимостью решения целого ряда проблем судопроизводственного характера. И, в первую очередь, речь идет о поиске оптимальной формы осуществления правосудия по гражданским делам.

Социальная ценность цивилистического процесса во многом определяется правильным нормативным определением целевых установок судопроизводства, его ориентиров. В соответствии со ст. 2 ГПК РФ 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. В системе действующего законодательного регулирования эта норма объективно отображает существующую системную взаимосвязь между целями и задачами гражданского судопроизводства.

И, наоборот, формулируя задачи судопроизводства в арбитражных судах, законодатель не раскрывает его целевые установки. Такой подход, конечно же, представляется не совсем верным, поскольку отсутствие нормативно определенной цели судопроизводства, либо неправильная целевая ориентация могут породить проблемы юридического инструментального обеспечения судопроизводства и самым негативным образом отразиться на качестве нормативно-правового материала АПК РФ.

Тем не менее цель, на достижение которой направлены процессуальные действия суда и других участников процесса в арбитражном процессе, можно вычленивать, исходя из последовательности изложения законодателем задач судопроизводства в арбитражных судах в ст. 2 АПК РФ. Это — защита прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность (п. 1 ст. 2 АПК РФ). Решению этой задачи законодатель отдал приоритет, поместив ее на первое место среди прочих¹.

Вместе с тем действующий АПК РФ при формулировке задач судопроизводства в арбитражных судах, в отличие от гражданского процессуального законодательства, в наибольшей степени воспринял международно-

* Савельева Татьяна Алексеевна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

правовые стандарты судебной защиты прав и основных свобод человека и гражданина.

Вступив в 1996 году в Совет Европы² и ратифицировав в 1998 году Европейскую Конвенцию о защите прав человека и основных свобод³, Россия обязалась привести национальное законодательство и правоприменительную практику российских судов в полное соответствие с обязательствами Российской Федерации, вытекающими из участия в Европейской конвенции. Результатом выполнения этих обязательств и явилось закрепление в АПК РФ 2002 года в качестве задачи судопроизводства в арбитражных судах справедливое публичное судебное разбирательство в разумный срок независимым и беспристрастным судом, а также обеспечение доступности правосудия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности (ст. 2 АПК РФ)⁴.

Вышесказанное позволяет сделать вывод, что в действующем арбитражном процессуальном законодательстве нашел свое воплощение подход, связанный с пониманием социальной ценности правосудия как системы, нацеленной на защиту прав и свобод человека и гражданина, обеспечение стабильности и прочности отношений гражданского оборота и публично-правового порядка.

Конвенционные положения о характеристиках судебного разбирательства, воспринятые действующим АПК РФ, частично получили воплощение в нормах Кодекса административного судопроизводства РФ⁵ (далее — КАС РФ), который, уже на этапе разработки рассматривался в качестве переходной ступени к дальнейшей унификации всех процессуальных норм, кроме уголовно-правовых, в едином кодифицированном акте.

Последовательность изложения задач в ст. 3 КАС РФ при отсутствии прямых указаний на целевые установки административного судопроизводства, как и в действующем АПК РФ, также позволяет сделать вывод о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций в сфере административных и иных публичных правоотношений, как цели административного судопроизводства.

Весьма примечательно, что также не без учета международных стандартов судебной защиты прав и основных свобод человека и гражданина в ст. 6 КАС РФ в ряду принципов административного судопроизводства закреплён принцип законности и справедливости при рассмотрении и разрешении административных дел. Толкование ст. 9 КАС РФ даёт основание утверждать, что справедливость в административном судопроизводстве обеспечивается получением гражданами и организациями судебной защиты путем восстановления их нарушенных прав и свобод.

Таким образом, анализ норм действующего процессуального гражданского законодательства позволяет сделать вывод, что термин «справедливость» используется либо в контексте задачи судопроизводства применительно к судебному разбирательству (АПК РФ), либо принципа

судопроизводства (КАС РФ). Но и в последнем случае речь идет о справедливости как характеристике судебного разбирательства при рассмотрении и разрешении гражданских и административных дел⁶.

Отсутствие единого значения понятия «справедливость» можно проследить и в практике Конституционного Суда РФ. Так, Конституционный Суд РФ в своих актах достаточно часто оперирует понятием «справедливость», ссылаясь то на требование справедливости, то на конституционный принцип справедливости, то на общий принцип справедливости, то на социальную справедливость⁷.

Не получило однозначного толкования понятие справедливости и в актах Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, который в одном из постановлений применил термин справедливость к правоотношениям между двумя равноправными субъектами по гражданско-правовому договору, наряду с принципом свободы договора, добросовестности сторон, разумности условий договора, его соответствия действительному экономическому смыслу заключаемого соглашения⁸.

Ученые неоднократно подмечали, что Президиум Высшего Арбитражного Суда использует термин «справедливость» исключительно для внешнего (визуального) усиления мотивировки судебного акта, без наполнения его реальным правовым содержанием. Вместе с тем, не исключено, и, более того, абсолютно оправданным и полностью соответствующим требованиям ст. 6 Европейской Конвенции, является упоминание справедливого судебного разбирательства, например, при рассмотрении дела об арбитражной оговорке, которая наделяла лишь одну сторону контракта правом на обращение в компетентный государственный суд и лишала подобно права вторую сторону, или же в публично-правовых спорах⁹.

В рассуждениях о приоритете справедливости как принципа или задачи судопроизводства четко прослеживается следующий постулат: не может один и тот же термин использоваться для обозначения разных сущностей. В юридической науке ученые обращали внимание на то, что неоднозначно трактуемый исследовательский инструментарий приводит к совершенно различным выводам, создавая тем самым «запутывание» объективно существующего правового явления¹⁰.

На современном этапе программирования законодательных установок цивилистического процесса, определения его тенденций и путей развития чрезвычайно велико значение принципов. По мнению Н.А. Чечиной, принципами охватываются все правила, нормы и институты процессуального права. Принципы указывают на цель процесса, обозначают способы достижения этой цели, определяют характер и содержание деятельности участников процесса¹¹. Солидарен с этой позицией А.А. Власов, по утверждению которого задачи — лишь определенные вехи на пути к достижению целей судопроизводства, а принципы — это более существенные свойства процессуального права¹².

Но вне зависимости от способа нормативного закрепления категория справедливости традиционно в юридической науке рассматривается как категория процессуальная. Так, рассуждая о праве на справедливое судебное разбирательство, О.И. Рабцевич имеет в виду прежде всего процессуальную справедливость, то есть соблюдение определенных правил при рассмотрении дела и вынесении решения судебным органом¹³.

В диссертационном исследовании, посвященном этой проблеме, С.Ф. Афанасьев утверждает, что в сфере гражданского судопроизводства в суде первой инстанции «процессуальными гарантиями реализации права на справедливое судебное разбирательство являются: публичное судебное разбирательство; судебное разбирательство в разумный срок; равные процессуальные возможности сторон в условиях действия принципа состязательности; получение мотивированного судебного решения; исполнение судебного решения, вступившего в законную силу»¹⁴.

Добавим также, что процессуальной гарантией справедливого судебного разбирательства на стадиях апелляционного, кассационного и надзорного производства является право на обжалование и пересмотр судебных актов.

Таким образом, применительно к современному цивилистическому процессу справедливость можно рассматривать как уравнивающее начало в системном действии всей совокупности принципов, как судостроительных, так и функциональных. Категория справедливости выступает как непосредственное нормативно социализирующее действие принципов судебной истины, состязательности, диспозитивности, процессуального равенства сторон, процессуальной активности суда в их «чистом» виде¹⁵. Этими правовыми средствами обеспечивается включение справедливости в механизм правового регулирования современного цивилистического процесса.

В таком аспекте справедливость можно рассматривать лишь как необходимый функционал или эталон судебного разбирательства по гражданским и административным делам, основанного на международных стандартах судебной защиты прав и основных свобод человека и гражданина. В связи с этим попытки дефинитивно-нормативного закрепления категории справедливости в правовых конструкциях цивилистического процессуального законодательства на современном этапе его развития не являются столь необходимыми и полезными.

¹ См.: Ефремова Н.Н. Процессуальные средства обеспечения доступности правосудия в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности (в контексте международных правовых стандартов): дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 82–83.

² Федеральный закон от 23 февраля 1996 г. № 19-ФЗ «О присоединении России к Уставу Совета Европы» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 9, ст. 774.

³ См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г.) (с изм. от 13 мая 2004 г.) (далее — Европейская конвенция) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2. ст. 163.

⁴ Норма аналогичного содержания закреплена в Европейской конвенции, которая гарантирует право каждого «при определении его гражданских прав и обязанностей ...на справедливое

публичное разбирательство в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона» (п. 1 ст. 6).

⁵ См.: Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ (в ред. от 3 июля 2016 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 10, ст. 1391.

⁶ Кроме того, категория справедливости употребляется в ст. 391.11 ГПК РФ, в ст. 308.10 АПК РФ применительно к целям обращения Председателя Верховного Суда РФ или заместителя Председателя Верховного Суда РФ с представлением о пересмотре судебных постановлений в порядке надзора. Это обстоятельство можно рассматривать как исключение из общего правила нормативного закрепления справедливости в упомянутых процессуальных кодексах.

⁷ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 14 мая 2012 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шикунова». URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 05.05.2016).

⁸ См.: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12 июля 2011 г. № 17389/10. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 12.06.2016).

⁹ См.: Курбатов А.Я. Защита прав и законных интересов в условиях «модернизации» правовой системы России. М., 2013. С. 133.

¹⁰ См.: Вавилин Е.В. Правовая политика в сфере защиты гражданских прав // Российская правовая политика: курс лекций / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 2003. С. 276.

¹¹ См.: Чечина Н.А. Принципы гражданского процессуального права // Актуальные проблемы теории и практики гражданского процесса. Л., 1979. С. 53.

¹² См.: Власов А.А. Принципы арбитражного процессуального права и их реализация в новом АПК РФ // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. № 8. С. 2.

¹³ См.: Рабцевич О.И. Право на справедливое судебное разбирательство: международное и внутригосударственное правовое регулирование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2003. С. 8.

¹⁴ Афанасьев С.Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: теоретико-практическое исследование влияния Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод на российское гражданское судопроизводство: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2010. С. 20.

¹⁵ См.: Чапанов Т.И. Организационно-правовое обеспечение реализации принципа справедливости в судебной деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 9.

С.А. Семикина*, Л.Г. Щербакова**

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРАКТИКИ ЕСПЧ В СУДЕБНЫХ АКТАХ АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ

В настоящее время составной частью российской правовой системы в соответствии со ст. 15 Конституции РФ¹ являются общепризнанные нормы международного права, в число которых входит Конвенция о защите прав человека и основных свобод² (далее — Конвенция). На российскую судебную систему оказывает огромное влияние практика Европейского суда по правам человека (далее — ЕСПЧ). ЕСПЧ принимает судебные акты двух видов — решения и постановления, рассматривая индивидуальные жалобы и межгосударственные дела на основании Конвенции.

Все решения, принимаемые ЕСПЧ, являются окончательными с момента их принятия и не подлежат обжалованию. Постановления ЕСПЧ

* Семикина Светлана Александровна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

** Щербакова Лилия Геннадиевна — доцент кафедры гражданского права и процесса Поволжского института (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), кандидат юридических наук.

могут быть посвящены не только разрешению дела по существу, но и, например, рассмотрению предварительных возражений, решению вопроса о справедливой компенсации, пересмотру дела, исключению жалобы из списка подлежащих рассмотрению ЕСПЧ дел и разрешению других вопросов³.

Итак, судебные акты ЕСПЧ являются составной частью российской правовой системы и должны учитываться как законодателем при регулировании общественных отношений, так и правоприменительными органами при применении соответствующих норм права⁴.

Судебная практика ЕСПЧ является важнейшим дополнением к правовым системам стран, ее ратифицировавшим, к которым относится и Россия. Статья 32 Конвенции о защите прав человека и основных свобод наделяет ЕСПЧ компетенцией осуществлять ее толкование. Государства-участники Конвенции взяли на себя обязательство гарантировать права и свободы, закрепленные в ней.

В статье 1 Федерального закона о ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней⁵ говорится, что Российская Федерация в соответствии со ст. 46 Конвенции признает *ipso facto* (в силу факта) и без специального соглашения юрисдикцию ЕСПЧ обязательной по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней. Данное правило действует в случаях предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих актов, когда предполагаемое нарушение имело место после их вступления в действие в отношении РФ.

Следует отметить, что российские суды обязаны руководствоваться нормами международного права при осуществлении правосудия. Применение же этих норм в необходимых случаях позволяет защищать нарушенные права заявителей не только в российских судах, но и на международном уровне⁶.

Российскому законодателю в настоящее время предстоит сделать значительную работу для эффективной защиты конституционного права заявителя на обращение в межгосударственные органы (ч. 3 ст. 46 Конституции РФ). По мнению А.Р. Султанова, «существует настоятельная необходимость принятия федерального закона об исполнении постановлений ЕСПЧ, вынесенных в отношении России»⁷.

Приведем статистические данные по количеству жалоб из России в ЕСПЧ, число которых растет: в 2002 г. было 2 жалобы; в 2003 г. — 5; в 2004 г. — 15; в 2005 г. — 83; в 2006 г. — 102; в 2007 г. — 192. В 2008 г. на рассмотрении ЕСПЧ находилось 10 146 жалоб, в 2009 г. — 13 666, в 2010 г. — 13 550 жалоб, в 2011 г. — 12 330, в 2012 г. — 10 746, в 2013 г. — 12 454, в 2014 г. — около 14 тыс. жалоб. За период с 1 января по 30 сентября 2015 г. в ЕСПЧ было подано 9250⁸, это говорит о том, что в настоящее время число обращений в ЕСПЧ немного снизилось. В половине от общего числа жалоб в Европейский суд оспаривается неисполнение судебных решений, еще около четверти — нарушение принципа правовой

определенности в результате отмены вступивших в законную силу судебных решений в порядке надзора.

Продолжая мысль по нашей теме, стоит сказать об особенностях применения судебной практики ЕСПЧ судебными органами России. 31 января 2014 г. состоялся визит делегации ВАС РФ в Страсбург (Франция). Делегация приняла участие в торжественном заседании Европейского суда по правам человека, посвящённом началу нового судебного года, а также в международном научно-практическом семинаре «Исполнение решений Европейского суда по правам человека». Выступавший на заседании Председатель ЕСПЧ Дин Шпильман подвёл итоги работы Суда за 2013 год. Шпильман отметил положительный эффект от принимаемых мер, направленных на повышение эффективности рассмотрения жалоб, а также необходимость развития диалога между национальными и международными судьями (в частности, на основе возможностей, которые предоставляет Протокол № 16 к Конвенции о защите прав и основных свобод человека).

Кроме того, Председатель ЕСПЧ выразил благодарность ряду государств (включая Россию), которые активно используют правовые позиции Европейского суда по правам человека в своей судебной практике. В ходе международного семинара «Исполнение решений Европейского суда по правам человека» представители ЕСПЧ подчеркнули, что имплементация правовых позиций ЕСПЧ в национальные правовые системы является общей ответственностью как самого ЕСПЧ, так и национальных судебных властей⁹.

На сегодняшний день, Конституционный суд РФ (далее — КС РФ) считает, что Россия остается в юрисдикции Европейского суда по правам человека. Однако на территории страны будут исполняться только те его акты, которые не противоречат Конституции РФ. Россия должна соблюдать общие европейские правила, согласно которым «решения ЕСПЧ лишь принимаются во внимание». Также РФ может в порядке исключения отступить от исполнения возложенных на нее обязательств, если смысл судебного акта ЕСПЧ разойдется с принципом невмешательства в суверенитет государства.

В качестве примера, посмотрим на судебную практику Федерального конституционного суда Германии, Конституционных судов Италии, Австрии и Великобритании. В этих странах установлен приоритет национального права по сравнению с практикой ЕСПЧ, которая выступает лишь ориентиром для толкования Основного закона¹⁰.

Таким образом, по нашему мнению, судебная практика ЕСПЧ может обеспечить высокую и эффективную степень защиты гражданских прав и свобод, законных интересов заявителя, по сравнению с внутригосударственным, только, если не нарушаются нормы законодательства РФ.

Рассмотрим особенности применения судебной практики ЕСПЧ арбитражными судами. В своих судебных актах арбитражные суды делают ссылки на практику ЕСПЧ в делах, связанных с защитой имущественных прав.

В соответствии с ч. 3 п. 4 статьи 311 АПК РФ, в которой говорится, что по пересмотру дела по новым обстоятельствам относится: установленное Европейским Судом по правам человека нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении арбитражным судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека. Данный пункт в АПК РФ говорит, что если нарушены права и законные интересы субъекта предпринимательской деятельности арбитражным судом, то ЕСПЧ может принять решение в защиту данного субъекта.

На наш взгляд, стоит обратить внимание на позицию КС РФ по применению судебной практики ЕСПЧ. Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ от 14 июля 2015 г. № 21-П¹¹ «по делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней», пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации», частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и ... в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» о том, что «...в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации суд обязан разрешать гражданские дела на основании Конституции Российской Федерации, международных договоров Российской Федерации, федеральных законов, иных нормативных правовых актов органов государственной власти и нормативных правовых актов органов местного самоуправления (часть первая статьи 11); если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены законом, суд при разрешении гражданского дела применяет правила международного договора (часть четвертая статьи 11); к новым обстоятельствам, являющимся основанием для пересмотра судебных постановлений, вступивших в законную силу, относится, в частности, установление Европейским Судом по правам человека нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека (пункт 4 части четвертой статьи 392).

Аналогичные положения о применении судами, арбитражными судами правил международных договоров и об установлении Европейским Судом по правам человека нарушения Россией положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод как основания для пересмотра соответствующих судебных актов закреплены в частях 1 и 4 статьи 13, пункте 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации...».

По мнению группы депутатов ГД РФ, обратившихся в КС РФ в порядке ст. 125 (п. «а» ч. 2) Конституции РФ, указанные положения не соответствуют Конституции РФ, ее ст. 15 (ч. 1, 2 и 4) и 79, поскольку фактически обязывают Россию, ее органы законодательной, исполнительной и судебной власти, к безусловному исполнению постановления Европейского Суда по правам человека — даже в случае, если оно противоречит Конституции Российской Федерации.

В своем постановлении КС РФ говорит: «...Что касается позиции самого Европейского Суда по правам человека относительно реализации выносимых им постановлений, то он полагает, что конкретные средства, с помощью которых в рамках национальной правовой системы будет исполняться возлагаемое на государство-ответчика в соответствии со статьей 46 Конвенции о защите прав человека и основных свобод правовое обязательство, избираются, по общему правилу, самим государством-ответчиком при условии, что эти средства будут совместимы с выводами, содержащимися в соответствующем постановлении Европейского Суда по правам человека и т.д.»

Итак, КС РФ разъяснил следующее, что арбитражный суд при пересмотре дела в соответствии с процессуальным законодательством в связи с принятием ЕСПЧ постановления, в котором установлено нарушение РФ прав, свобод и законных интересов заявителя. Если арбитражный суд придет к выводу о том, что при применении закона либо отдельных его положений были нарушены права заявителя, то вопрос о возможности применения соответствующего закона может быть решен только после подтверждения его соответствия Конституции РФ, обращается с запросом в Конституционный Суд РФ о проверке конституционности этого закона. Арбитражный суд, рассматривающий дело по пересмотру вступившего в законную силу судебного акта по заявлению лица, в отношении которого ЕСПЧ был принят судебный акт, установивший нарушение Конвенции положениями закона РФ, примененными в деле этого лица, обязан приостановить производство по делу.

По мнению Н.В. Витрук, КС РФ, используя правовые позиции Европейского Суда по правам человека, ориентирует законодательный процесс, судебную и иную правоприменительную практику на то, чтобы она соответствовала современному пониманию прав и свобод человека и гражданина¹².

Необходимо отметить следующее, что если бы законодатель и высшие судебные органы определили статус судебных актов ЕСПЧ, российские суды чаще использовали в своих актах нормы Европейской конвенции прав и основных свобод человека, то это способствовало бы не только отправлению справедливого правосудия, но и интеграции России в европейское сообщество¹³.

Противоречия между нормами международного права и нормами внутригосударственного могут разрешаться судами с помощью правил, предусмотренных в ст. 13 АПК РФ, а также с учетом принципов исполнения

ЕСПЧ (принципа верховенства Конституции РФ при исполнении постановлений ЕСПЧ, принципа приоритета прав и свобод человека и гражданина, защищаемых Конвенцией), а не путем безусловной передачи вопроса на разрешение в КС РФ¹⁴.

Следовательно, арбитражные суды при осуществлении правосудия в своей практике, в частности, при возобновлении производства по делу в связи с принятием судебного акта ЕСПЧ, должны ориентироваться на правовые позиции Европейского Суда.

¹ См.: Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

² См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г.) (с изм. от 13 мая 2004 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.

³ См.: Красиков Д.В. Практика Европейского суда по правам человека в российской правовой системе // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2014. № 6. С. 220.

⁴ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2007 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений статей 16, 20, 112, 336, 376, 377, 380, 381, 382, 383, 387, 388 и 389 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Кабинета Министров Республики Татарстан, жалобами открытых акционерных обществ „Нижнекамскнефтехим“ и „Хакасэнерго“, а также жалобами ряда граждан» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 7, ст. 932.

⁵ См.: Федеральный закон от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 14, ст. 1514.

⁶ См.: Ситдикова Л.Б. Судебная практика Европейского Суда по правам человека при формировании нематериального репутационного вреда // Российский судья. 2015. № 7.

⁷ Султанов А.Р. О некоторых процессуальных последствиях постановлений ЕСПЧ // Российская юстиция. 2014. № 1.

⁸ См.: Основные статистические Данные о деятельности Европейского Суда по правам человека в 2015 г. URL: http://europeancourt.ru/Statistika_Evropeyskogo_Suda_2015_9.pdf (дата обращения: 19.09.2016).

⁹ URL: <http://www.arbitr.ru/PRESS-CENTR/NEWS/103726.HTML> (дата обращения: 19.09.2016).

¹⁰ См.: Каралетян Ю. Конституционный суд РФ оставил Россию в юрисдикции ЕСПЧ. URL: http://pravo.ru/court_report/view/120270/ (дата обращения: 19.09.2016).

¹¹ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 14 июля 2015 г. № 21-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 1 Федерального закона „О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней“, пунктов 1 и 2 статьи 32 Федерального закона „О международных договорах Российской Федерации“, частей первой и четвертой статьи 11, пункта 4 части четвертой статьи 392 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 13, пункта 4 части 3 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, частей 1 и 4 статьи 15, пункта 4 части 1 статьи 350 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и пункта 2 части четвертой статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы». URL: <http://www.rg.ru/2015/07/27/ks-dok.html> (дата обращения: 19.09.2016).

¹² См.: Витрук Н.В. О некоторых особенностях использования решений Европейского Суда по правам человека в практике Конституционного Суда Российской Федерации и иных судов // Имплементация решений Европейского Суда по правам человека в практике конституционных судов стран Европы: сборник докладов. М., 2006. С. 192.

¹³ См.: Переверзева Ю., Чижов И. Практика применения арбитражными судами норм Европейской конвенции прав человека и основных свобод и решений Европейского суда по правам человека. URL: <http://el.belgorod.arbitr.ru/?p=531> (дата обращения: 19.09.2016).

¹⁴ См.: Машкова К.В. О роли Конституционного Суда РФ в процессе исполнения постановлений Европейского Суда по правам человека судами общей юрисдикции и арбитражными судами. URL: <http://отрасли-права.pf/article/2354> (дата обращения: 19.09.2016).

С.Ж. Соловых*

УНИФИКАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ АРБИТРАЖЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

С первого сентября 2016 года в Российской Федерации вступил в действие ФЗ № 382 от 29 декабря 2015 г. «Об арбитраже (третейском разбирательстве)». Его принятие обусловлено рядом объективных обстоятельств как внутригосударственного, так и внешнего характера.

Развитие альтернативных форм разрешения правовых конфликтов в судебной политике рассматривалось как одно из направлений способствующих повышению качества осуществления правосудия. Это связывалось с тем, что расширение компетенции арбитража (третейского разбирательства) в сфере разрешения гражданско-правовых споров, будет снижена судебная нагрузка по аналогичным делам, рассматриваемым системой государственных судов. И в целом это будет способствовать более качественному рассмотрению иных дел, отнесенных к исключительной компетенции государственных судебных органов.

Решение данного вопроса связывается с рядом законодательных реформ в сфере арбитража, собственно с расширением компетенции третейских судов, расширением его полномочий по процессуальным вопросам, которые могут затрагивать права и интересы третьих лиц, в том числе и публичных интересов. Как следствие передача полномочий по разрешению гражданско-правовых споров органу частной юрисдикции, разрешающего правовые конфликты, предполагает усиление со стороны государства функций контроля за данным видом юридической деятельности.

Изменения законодательства в данной области также обусловлены и тем, обстоятельством, что российское арбитражное законодательство устарело и не удовлетворяло потребности международного арбитражного процесса. Фактически данный факт рассматривается как одна из причин создающих препятствия международным торговым потокам.

В 2006 году ЮНСИТРАЛ приняла поправки к статьям 1 (2), 7 и 35 (2), а также новую главу IV А взамен статьи 17 и новую статью 2А. Пересмотренный вариант статьи 7 направлен на модернизацию требования о форме арбитражного соглашения с целью приведения его в более полное соответствие с современной международной договорной практикой. В новой главе IV А предусмотрен более всеобъемлющий правовой режим, регулирующий вопросы обеспечительных мер, выносимых в поддержку арбитражного разбирательства, что является стандартным вариантом. Эти изменения Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном коммерческом арбитраже стимулировали в большинстве государств реформу «внутреннего» законодательства о международном коммерческом арбитраже¹.

* Соловых Светлана Жорисовна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

Поэтому Российская Федерация, заинтересованная в развитии международных торговых связей, также провела реформу, которая в большей степени направлена на унификацию всех этапов арбитража: от заключения арбитражного соглашения, определения состава арбитражного суда и решения вопросов, связанных с его компетенцией и масштабами возможного вмешательства со стороны государственных судов, до вопросов признания и приведения в исполнение арбитражного решения.

Наиболее существенными вопросами, по нашему мнению, являются вопросы законодательного изменения арбитрабельности споров. Проблема ясного определения категорий споров, которые могут быть предметом арбитражного разбирательства всегда была и остается весьма актуальной.

Невозможность объекта спора быть предметом арбитражного разбирательства является одним из безусловных (т.е. применяемых по инициативе суда) оснований для отмены арбитражного решения или для отказа в исполнении такого решения. Арбитрабельность спора представляет собой допустимость его передачи на разрешение третейского суда (международного коммерческого арбитража), т.е. она определяет категории споров, которые могут быть исключены из юрисдикции государственных судов. Круг арбитрабельных дел закреплен ст. 33 АПК РФ и охватывает гражданско-правовые споры при наличии между сторонами арбитражного соглашения. Часть 2 ст. 33 АПК РФ содержит прямой запрет для определенных категорий дел, которые рассматриваются арбитражными судами и не обладают свойством арбитрабельности. Данная статья имеет расширительное толкование, т.к. п. 8. ч. 2 содержит указание и на иные случаи, прямо предусмотренные федеральным законом. Таким примером могут быть отношения в сфере аренды лесных участков (ст. 81-84 Лесного кодекса). Именно публично-правовой характер спора, обусловленный спецификой правоотношения и составом участвующих лиц предопределяет невозможность его передачи на рассмотрение третейского суда.

Указание именно на федеральное законодательство должно трактоваться, как не возможность иных субъектов правотворчества устанавливать положение об арбитрабельности споров, т.к. данный вопрос входит в сферу действия п. «в», «о» ст. 71 Конституции РФ, устанавливающей право федерального законодателя, исходя из необходимости обеспечения баланса частных и публичных интересов, в рамках предоставленной ему дискреции определять перечень видов споров, которые могут быть переданы на рассмотрение третейского арбитража, в зависимости от их социальной значимости, конкретных условий развития гражданского оборота и социально-экономической системы в целом, укоренения правовых начал рыночного хозяйства, правовой культуры и других факторов и вносить в этот перечень изменения². В этом смысле арбитрабельность спора следует рассматривать как правовое средство, обеспечивающее защиту публичных интересов, путем информирования сторон третейского разбирательства, состава третейского суда и государственного суда о законодательно уста-

новленной возможности рассмотрения спора органом негосударственной юрисдикции (*ex ante*) и придания исполнимости решению, вынесенному по этому спору (*ex post*).

В новом законодательстве впервые предпринята попытка систематизировано изложить случаи, когда передача споров в арбитраж не допускается.

Следует принимать во внимание, что приводимые в процессуальных кодексах перечни не являются закрытыми, дополнительные категории неарбитрабельных споров могут быть предусмотрены иными федеральными законами.

Особо следует остановиться на арбитрабельности корпоративных споров. Достаточно длительное время вопрос об арбитрабельности корпоративных споров был проблемным и решался в сторону запрета передачи корпоративных споров на разрешение арбитража. Хотя в государствах с похожими правовыми системами гражданского и процессуального права вопрос арбитрабельности корпоративных споров решался положительно³.

Арбитрабельность корпоративных споров имеет определенные ограничения. Данные ограничения введены в отношении:

передачи корпоративных споров на рассмотрение третейских судов *ad hoc*; обязательности наличия в арбитражном учреждении специальных регламентов для разрешения корпоративных споров;

арбитражное учреждение должно быть образовано в соответствии с требованиями российского законодательства;

место арбитража возможно только на территории России. В этой связи для того чтобы иностранное арбитражное учреждение могло проводить арбитраж в России в качестве институционального арбитража, ему нужно получить разрешение Правительства РФ. В отсутствие такого разрешения решения арбитров, принятые на территории России при администрировании иностранными арбитражами, не имеющими соответствующего разрешения Правительства РФ, будут рассматриваться в качестве решений третейских судов *ad hoc*;

наличие арбитражного соглашения между всеми участниками потенциального корпоративного спора. Например, юридическое лицо и все его участники, а также и иные лица, которые могут быть истцами или ответчиками в таких спорах);

прямой запрет в силу закона некоторых категорий дел, например, споры о созыве общих собраний участников; споры, которые связаны с оспариванием ненормативных актов, решений, действий (бездействий) государственных органов и наделенных публичными функциями организаций; споров в отношении юридических лиц, имеющих существенное значение для обеспечения обороны и безопасности; споров, связанных с исключением участников; и др.

В целом изменения правового регулирования арбитрабельности споров можно признать положительными для российской юридической практики, т.к. реформированное законодательство расширило компетенцию арбитра-

жа. Такое закрепление соответствует общим тенденциям развития арбитражного законодательства как на международном уровне, так внутреннего законодательства ряда государств с развитым институтом арбитража.

Некоторые другие вопросы разрешены с учетом специфики правовой системы России. К таким вопросам можно отнести, например, исторически сложившийся дуализм регулирования международного коммерческого арбитража и третейского разбирательства внутренних споров. Несмотря на определенное сближение регулирования данных процедур, международный коммерческий арбитраж по-прежнему будет регулироваться отдельным законом «Закон о МКА», внутреннее третейское разбирательство регулируется ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве)». Однако теперь некоторые положения Закона об арбитраже будут применяться и к международным коммерческим арбитражам, местом проведения которых является Россия. Речь идет о нормах, регулирующих создание и деятельность арбитражных учреждений, требования к арбитрам, ответственность арбитров и арбитражных учреждений и некоторые иные вопросы.

Также по нашему мнению, не до конца решен вопрос об обеспечении исполнимости обеспечительных мер, принимаемых в процедуре арбитража.

Основные изменения Типового закона ЮНСИТРАЛ 2006 года касались обеспечительных мер, которые отражали практику торгового оборота и значительно улучшили действие Типового закона⁴.

Так разделом 4 (Признание и приведение в исполнение обеспечительных мер), а именно ст. 17 признается обязательная сила обеспечительных мер и приводится в исполнение путем обращения к компетентному суду. На стороны возлагается обязанность при признании или приведении в исполнение обеспечительной меры, незамедлительно сообщить составу арбитража о любой отмене, приостановлении или изменении этой обеспечительной меры. Государственный компетентный суд, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение, может, если он сочтет это надлежащим, распорядиться о предоставлении запрашивающей стороной надлежащего обеспечения. При условии если только арбитраж уже не вынес определение в отношении предоставления обеспечения или в случае, когда такое решение является необходимым для защиты прав третьих сторон.

Аналогично решен данный вопрос в п. 5 ст. 33 Венских правил⁵, который устанавливает возможность приведения в исполнение мер, принятых составом арбитража. Подусловием, что о факте подачи такого заявления, а также о всех мерах, принятых государственным органом, должно быть незамедлительно сообщено сторонами в Секретариат и арбитражному суду.

Российское процессуальное законодательство не предусматривает возможности принудительного исполнения обеспечительных мер, которые были приняты составом арбитража.

Арбитражное процессуальное законодательство, а именно ч. 3. ст. 90 АПК РФ, осталась без изменения. Поэтому сторона третейского разбира-

тельства имеет возможность обращения в государственный суд с заявлением о принятии обеспечительной меры, которая затем будет исполняться по общим правилам.

Статья 17 ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве)» устанавливает полномочия третейского суда о принятии обеспечительных мер, которые он считает необходимыми, и потребовать от любой стороны предоставить надлежащее обеспечение в связи с указанными мерами. Постановления и иные процессуальные акты третейского суда о принятии обеспечительных мер подлежат выполнению сторонами. Принудительного исполнения принятых обеспечительных мер не предусматривается, т.е. правовое регулирование данного института осталось на прежнем уровне. И содействие государственных судов в этом направлении не предусмотрено.

Не разрешенным остался данный вопрос и в законодательстве о международном коммерческом арбитраже, а именно в ст. 17, процедура которого осуществляется на территории Российской Федерации и регулируется Законом «О международном коммерческом арбитраже». Аналогично, постановление третейского суда и иные процессуальные акты третейского суда о принятии обеспечительных мер подлежат выполнению сторонами.

Поэтому можно утверждать, что положения Типового закона ЮНСИТРАЛ в сфере обеспечительных мер, принимаемых третейским судом, не нашли своего отражения в российском законодательстве о третейском разбирательстве. Типовой закон отражает достигнутый во всемирном масштабе консенсус по ключевым аспектам практики международного арбитража, принятой во многих государствах мира, представляющих все регионы и обладающих различными правовыми и экономическими системами. Он преследует цель признания его целиком в качестве замкнутой, разработанной системы права международного коммерческого арбитража, что в особенности важно для государств, арбитражное законодательство которых устарело, отрывочно или не удовлетворяет потребностям арбитража.

И, несмотря на то, что унификация внутригосударственного законодательства в области арбитража (третейского разбирательства) должна способствовать более эффективному решению споров в области частного права при помощи арбитражного (третейского) суда и развитию торговых отношений российского бизнеса на внешнеэкономическом рынке, российский законодатель не учел в полной мере современных тенденций развития арбитражного законодательства.

¹ Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей (по докладу Шестого комитета (A/61/453)) URL: <http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/NY-conv/a61-33-r.pdf> (дата обращения: 02.09.2016).

² Постановление Конституционного Суда РФ от 26 мая 2011 г. № 10-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 11 Гражданского кодекса РФ, пункта 2 статьи 1 Федерального закона „О третейских судах в РФ“, 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 ВАС РФ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 23, ст. 3356.

³ DIS-дополнительные правила для корпоративных споров. Действуют с 15.09.2009 года URL: <http://www.disarb.org/de/16/regeln/dis-ergaenzende-regeln-für-gesellschaftsrechtliche-streitigkeiten-09-erges-id5> (дата обращения: 02.09.2016).

⁴ Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 г. с изменениями, принятыми в 2006 г. URL: http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/ml-arb/07-87000_Ebook.pdf (дата обращения: 02.09.2016).

⁵ Венские правила арбитража. URL: http://www.viac.eu/images/documents/Practitioners/Wiener_Regeln_Russisch_inkl_Mediationsregeln_20160829_Grishchenkova.pdf (дата обращения: 02.09.2016).

О.А. Кухарева *

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАССМОТРЕНИЯ И РАЗРЕШЕНИЯ СУДАМИ АРБИТРАЖНОЙ И ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ СПОРОВ, ВОЗНИКАЮЩИХ В СФЕРЕ КРЕДИТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Верховным Судом РФ проведен мониторинг практики разрешения судами споров, возникающих в сфере кредитных отношений.

Анализ статистических данных, представленных судами по этой категории дел, позволяет сделать вывод о том, что стороны гражданско-правовых отношений стали все чаще прибегать к судебной защите нарушенных прав, свобод и охраняемых законом интересов.

Количество дел по рассматриваемой проблематике свидетельствует об устойчивой тенденции роста обращений заинтересованных лиц в арбитражный суд, суд общей юрисдикции за разрешением спорных ситуаций в сфере кредитования. При этом отмечено незначительное сокращение количества дел по отдельным видам споров. Это связано в первую очередь с тем, что сформировавшаяся по ряду правовых вопросов судебная практика позволила сторонам урегулировать их в досудебном порядке.

В настоящее время трудно переоценить роль кредитных механизмов в экономической деятельности современного государства. Популярность различного рода кредитных продуктов лишь растет среди населения и бизнеса. Особую роль при этом занимают объекты недвижимости. Как показывает практика, ипотека, заключаемая в обеспечение обязательств по кредитному договору, является наиболее эффективной формой защиты интересов кредиторов.

Из ряда операций, способствующих минимизации кредитных рисков, одним из самых надежных признан залог. Его использование остается единственным цивилизованным способом урегулирования возможной проблемной задолженности. Залог призван выполнять функцию стимулирования возврата предоставленных банком кредитных средств,

* Кухарева Олеся Александровна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

обеспечивать возвратность этих средств, сдерживать наращивание кредитной задолженности заемщика у прочих финансовых организаций.

Несмотря на то, что залог выполняет функцию стимулирования должника к надлежащему исполнению основного обязательства, целью договора залога не является переход права собственности на предмет залога от залогодателя к другому лицу (в т.ч. к залогодержателю).

Анализ правовых норм позволяет отметить, что для обращения взыскания на предмет залога необходимым условием является ответственность должника за допущенное существенное нарушение основного обязательства. Если обязательство не связано с осуществлением должником предпринимательской деятельности, то отсутствие вины должника в нарушении обязательства влечет невозможность обращения взыскания на заложенное имущество. Иное должно быть прямо предусмотрено законом или договором.

Практическое применение ипотечных кредитов обеспечивает выполнение следующих условий: достижение прибыльности и возвратности средств; сохранение денежных средств кредитора от инфляции; защита от рисков; доступность заемщику условий предоставления кредита.

Залог объектов недвижимости с целью получения кредита называется ипотекой.

Статья 1 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» определяет, что «по договору о залоге недвижимого имущества (договору об ипотеке) одна сторона — залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к должнику по этому обязательству из стоимости заложенного недвижимого имущества другой стороны — залогодателя преимущественно перед другими кредиторами залогодателя, за изъятиями, установленными федеральным законом»¹.

При ипотеке закладываемое имущество остается у должника, но при этом происходит ограничение триады собственности: должник лишь владеет и пользуется объектом недвижимости, права распоряжаться ею он лишается. Таким образом, залогодателя уже нельзя в полном смысле слова назвать собственником имущества, хотя закладываемая недвижимость не передается в руки кредитору.

Согласно ст. 5 Федерального закона № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» по договору об ипотеке может быть заложено недвижимое имущество, указанное в п. 1 ст. 130 ГК РФ, права на которое зарегистрированы в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, в т.ч.: земельные участки (за исключением земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности); предприятия, а также здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое в предпринимательской деятельности; жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, со-

стоящие из одной или нескольких изолированных комнат; дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения; воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты.

Статья 29 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»² регулирует государственную регистрацию ипотеки.

В общем случае при заключении договора об ипотеке достаточно соглашения залогодателя и залогодержателя о стоимости закладываемого имущества.

Тем не менее, для определения стоимости предмета ипотеки целесообразно привлекать независимого оценщика, поскольку определенная сторонами стоимость предмета залога будет иметь решающее значение в случае обращения взыскания на заложенное имущество и выставления его начальной стоимости для продажи с торгов.

Вопросы, разрешаемые судом при рассмотрении дел об обращении взыскания на заложенное имущество, определены ст. 54 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)». В частности, по смыслу подп. 4 п. 2 данной статьи, принимая решение об обращении взыскания на имущество, заложенное по договору об ипотеке, суд должен определить и указать в нем начальную продажную цену заложенного имущества при его реализации. Начальная продажная цена имущества на публичных торгах определяется на основе соглашения между залогодателем и залогодержателем, а в случае спора — самим судом.

Статья 8 Федерального закона от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»³ определяет случаи обязательности проведения оценки объектов оценки. Среди них: использование объектов оценки, принадлежащих Российской Федерации, субъектам РФ либо муниципальным образованиям, в качестве предмета залога; при ипотечном кредитовании физических лиц и юридических лиц в случаях возникновения споров о величине стоимости предмета ипотеки.

Переключаясь с указанной нормой, ст. 9 Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» определяет, что «в договоре об ипотеке должны быть указаны предмет ипотеки, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой».

Применительно к практической работе коммерческих банков в литературе приводится классификация оцениваемого объекта залога (в рамках настоящей работы — недвижимого имущества) на три группы: стандартный, индивидуальный, нестандартный залог⁴.

В группу стандартного залога включаются объекты недвижимости, которые можно отнести к развитым сегментам рынка. То есть на рынке имеется достаточное количество предлагаемых к продаже и аренде объектов, пользующихся спросом.

Предлагаемое в залог имущество можно отнести в данную группу только при условии наличия следующих признаков:

1) объект оценки не должен быть многофункциональным, т.е. все основные помещения имеют одно, четко выделяемое назначение, например, офисное помещение, складское, торговое и пр.

2) объект должен быть действующим в соответствии со своим назначением, не требующим капитального ремонта или реконструкции;

3) существует устойчивый спрос на данные объекты. Информация может быть почерпнута из сети Интернет, печатных изданий и предоставлена специализированными организациями. Количество объектов, выставленных на продажу или предлагаемых в аренду в течение последних 6 мес., можно оценить как значительное;

4) объекты не имеют обременений, техническая документация присутствует и соответствует фактическому состоянию.

К индивидуальному залогоу относятся объекты недвижимости, которые являются: многофункциональными; уникальными по своей планировке и конструктивным решениям; большими по площади (нетипичные для данного сегмента регионального рынка); объекты недвижимости отсутствуют на региональном рынке или выставляются на продажу в ограниченном количестве.

К нестандартному залогоу относятся объекты недвижимости, имеющие стоимость в составе бизнеса и функционально ориентированные на «обслуживание» такого бизнеса. Это могут быть объекты, составляющие имущественные комплексы или часть имущественных комплексов действующих предприятий, гостиницы, бассейны и пр. К этой группе относятся также объекты недвижимости, являющиеся предметом инвестиционных проектов, а также девелоперские проекты.

Оценка стандартного объекта залога может быть произведена силами сотрудника кредитной организации (но может быть привлечена и независимая оценочная компания). Оценка индивидуального нестандартного вида залога должна производиться независимой оценочной компанией, поскольку проведение оценки сотрудниками банка может быть затруднительно в силу ограниченности необходимой информации и сложности ее получения.

Федеральный закон «Об ипотеке (залоге недвижимости)» указывает на два вида стоимости недвижимости: залоговая стоимость (п. 2 ст. 67: «Залоговая стоимость земельного участка, передаваемого в залог по договору об ипотеке, устанавливается по соглашению залогодателя с залогодержателем») и рыночная стоимость (п. 3 ст. 9: «В случае залога не завершенного строительством недвижимого имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, осуществляется оценка рыночной стоимости этого имущества»). Более нигде в данном Законе не указывается, какой вид стоимости недвижимости необходимо указать в договоре⁵.

При проведении операций залога, как правило, базой при установлении стоимости объекта недвижимости является рыночная стоимость объекта. Банком или иным заказчиком в задании на оценку может быть определена иная стоимость, подлежащая оценке. Если банком такая информация не определена дополнительно, то оценщик для целей залога устанавливает рыночную стоимость.

Понятие залоговой стоимости, активно используемое в практике коммерческого кредитования, в Российской Федерации на сегодня не стандартизировано, отсутствуют как четкое определение, так и общепринятые методики ее расчета. Поэтому применительно к оценке объектов недвижимости для оформления залога используется термин «рыночная стоимость».

В соответствии с Федеральным законом от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» под рыночной стоимостью объекта недвижимости понимается наиболее вероятная сумма, за которую он может быть продан на открытом рынке в условиях конкуренции, когда стороны сделки действуют разумно, располагают всей необходимой информацией, а на величине цены сделки не отражаются какие-либо чрезвычайные обстоятельства. Рыночная стоимость является предметом торга и может как повышаться, так и понижаться.

Возможность отчуждения на открытом рынке означает, что объект оценки представлен на открытом рынке посредством публичной оферты, типичной для аналогичных объектов, при этом срок экспозиции объекта на рынке должен быть достаточным для привлечения внимания достаточного числа потенциальных покупателей⁶.

Некоторые авторы при рассмотрении проблемы оценки активов в целях залога в условиях отсутствия четкого законодательного регулирования считают, что должна применяться ликвидационная стоимость объекта оценки — «расчетная величина, отражающая наиболее вероятную цену, по которой данный объект оценки может быть отчужден за срок экспозиции объекта оценки, меньший типичного срока экспозиции для рыночных условий, в условиях, когда продавец вынужден совершить сделку по отчуждению имущества». Ликвидационная стоимость отличается от рыночной меньшим сроком экспозиции и вынужденностью совершения сделки. Процесс ее определения заключается в расчете рыночной стоимости по стандартному алгоритму, а затем уменьшении полученной величины на ликвидационную скидку. При этом следует обратить внимание на то, что величина самой ликвидационной скидки зависит от двух факторов: срок экспозиции и эластичность объекта. Аналогичным образом, по мнению некоторых специалистов, должна рассчитываться и залоговая стоимость с учетом специфики объекта как предмета залога⁷.

Необходимо отметить важность объективной, достоверной оценки стоимости недвижимости. Ошибки в оценке могут привести к негативным последствиям в деятельности кредитной организации. Так, «завышенная» оценка, т.е. переоцененный залог даст возможность выдать кредит в боль-

шем размере, но в дальнейшем чревато потерями, поскольку реализация такой недвижимости не позволит возместить сумму убытков. В то же время занижение оценки залога влечет ограничение объема кредитования, что, соответственно, приводит к недополучению доходов. Все это следует учитывать в своей деятельности судам арбитражной и общей юрисдикции при разрешении споров, возникающих в сфере кредитных отношений.

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 29, ст. 3400.

² Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 30, ст. 3594.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3813.

⁴ См.: *Алешина Е.А.* Работа с залоговым обеспечением по кредитным договорам российских коммерческих банков // *Банковское кредитование*. 2011. № 2. С. 13.

⁵ См.: *Тарасова Л.А.* Проблемы определения залоговой стоимости имущества // *Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление*. 2012. № 9. С. 70–71.

⁶ См.: *Стрельникова Т.А.* Теория и практика оценочной деятельности: учебник. Саратов, 2014. С. 43.

⁷ См.: *Тарасова Л.А.* Указ. раб. С. 73.

О.С. Мрастьева*, С.П. Казакова**

ЭФФЕКТИВНОСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ МЕДИАЦИИ В РОССИИ***

В современных гражданско-правовых отношениях институт медиации является новой формой конструктивного взаимодействия сторон, нацеленной на развитие партнерских деловых отношений и формирование этики делового оборота, а также гармонизации гражданского общества. Данный институт представляет собой старинную форму разрешения спора, предполагающую участие нейтральной незаинтересованной стороны, авторитетной для всех участников — медиатора.

Действительно, важным и необходимым шагом в развитии процедур урегулирования правовых споров без обращения в суд следует назвать принятие Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»¹, который вступил в силу с 1 января 2011 г. Этот нормативный правовой акт, бесспорно, заслуживает высокой оценки, т.к. выводит медиацию в нашей стране на новый этап развития, придавая ей законодательное признание и юридическую силу.

* *Мрастьева Ольга Сергеевна* — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

** *Казакова Светлана Петровна* — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

*** Статья подготовлена в рамках Задания Минобрнауки России № 29.130.2016/НМ на выполнение проекта по теме: «Научно-методическое обеспечение деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав (продолжение)».

В.Ф. Яковлев полагает, что медиация — это составной элемент примирительной процедуры. Цель указанной процедуры состоит в устранении конфликтов различной природы путем переговоров. По мнению ученого, медиация возможна как в рамках арбитражного или гражданского процесса, так и в качестве самостоятельного института, направленного на разрешение конфликта. Медиация — это основанный на соглашении конфиденциальный процесс, в ходе которого стороны конфликта добровольно пытаются с помощью нейтрального третьего лица найти точки соприкосновения, которые позволят им выработать решение и урегулировать спор. Нейтральное третье лицо — посредник, или медиатор, не является ни судьей, ни арбитром и не принимает решений. Такой человек, заслуживший доверие обеих сторон, беседует с каждой из них и в итоге получает больше информации о деле, чем имеют стороны по отдельности. Это позволяет медиатору предложить пути решения проблемы, которых не видят сами спорящие. Обычно подобный путь отвечает целям обеих сторон, а иногда учитывают и личные интересы непосредственных участников переговорного процесса. Затем медиатор помогает сторонам прийти к соглашению и оформить его документально².

Особенностью медиации в Российской Федерации является ее добровольность. Действие этого принципа пронизывает всю процедуру медиации. Существует две точки зрения на обязательное закрепление применения данной процедуры по некоторым спорам. Согласно первой точке зрения, необходимо закрепление процедуры медиации как обязательной по некоторым категориям споров. Это поможет разгрузить суды и тем самым повысить продуктивность работы судей. В соответствии со второй точкой зрения, введение обязательной медиации будет означать частичное ограничение принципа добровольности и превращение права сторон в обязанность.

Представляя собой одну из альтернативных форм разрешения споров, в т.ч. в арбитражном суде, процедура медиации дает определенные преимущества участникам этого процесса. Так, к положительным моментам относится, во-первых, экономия времени, отсутствие негатива в отношениях сторон. Во-вторых, плюс медиации еще и в том, что она внесудебная. Порой наличие в истории компании судебных споров служит фактором для отказа от сотрудничества с ней. Также плюсом можно считать то, что стороны могут самостоятельно определить правила урегулирования спора, в частности, выбрать конкретного специалиста (медиатора), который пользуется авторитетом у обеих спорящих сторон и обладает необходимыми знаниями для разрешения их конфликта интересов.

В то же время хотелось бы остановиться на некоторых положениях Закона о медиации, которые вызывают вопросы и могут быть подвергнуты критике.

Так как данный институт был создан не так давно, то существует некий фактор недоверия, недопонимания, как же он будет работать на практике. Необходимо доработать законодательную базу, чтобы он стал для сторон

более выгодным и приемлемым по сравнению с обращениями в судебные органы.

Очень часто возникает вопрос о том, для каких целей Закон о медиации разделяет посредников на две группы — профессиональных и непрофессиональных? Целесообразность введения норм о профессиональных посредниках, на наш взгляд, оправдана только в двух случаях: если медиация выступает как обязательная процедура (например, по назначению суда) либо если медиация выступает как способ урегулирования публично-правовых споров. Поскольку медиация законодательно определена как добровольная процедура, не применимая к публично-правовым спорам, по нашему мнению, вводить жесткие профессиональные требования к медиатору несколько преждевременно.

Представляется верным закрепить на уровне законодательства более четкие требования, касающиеся образования медиаторов. Актуальность заключается в том, что требования, установленные законом, не отвечают реалиям практики применения этого института. Работа медиатора требует глубоких знаний о праве, экономике, психологии, сформировавшегося правосознания. Но образование, предусмотренное Федеральным законом № 193-ФЗ, не отвечает всем этим требованиям. Профессиональным медиатором может стать лишь человек, имеющий специальное, комплексное образование. В настоящее время существуют курсы по медиации, которые проводятся во многих городах (Москве, Костроме, Тольятти, Самаре, Улан-Удэ, Якутске, Санкт-Петербурге и др. городах).

После проведения процедуры медиации должно быть заключено медиативное соглашение, которое исполняется на принципах добровольности и добросовестности. Возникает следующая проблема — проблема исполнения соглашения.

В настоящее время возникает также проблема информированности граждан о возможности применения данной процедуры. Но уже на сегодняшний день в судах г. Саратова на информационных стендах размещены справочные материалы о преимуществах альтернативной процедуры урегулирования споров, а также контактная информация о действующих медиаторах. Также при подготовке дел к судебному разбирательству судьи разъясняют лицам, участвующим в деле, по которому возможно проведение процедуры медиации, порядок, особенности и преимущества медиации, предлагают провести данную процедуру медиации и представляют сведения о действующих медиаторах.

Следует согласиться с мнением, что обучение основам медиации более эффективно в личностном и профессиональном росте судей и помощников судей. Хотя судья и не может быть медиатором, познание им основ медиации представляется значимым по двум причинам: во-первых, осуществляя правосудие, он сможет применить медиативные приемы, позволяющие сторонам прийти к взаимоприемлемому решению (например, заключение мирового соглашения или соглашения о признании обстоятельств);

во-вторых, у него появится возможность наглядно разъяснить сущность данной примирительной процедуры, что позволит подвигнуть стороны обратиться к посреднику-медиатору³.

Существуют и иные объективные недоработки в Законе о медиации, в частности, касающиеся сроков совершения тех или иных действий. Пункт 1 ст. 13 Закона о медиации гласит, что сроки проведения процедуры медиации определяются соглашением о проведении процедуры медиации. При этом медиатор и стороны должны принимать все возможные меры для того, чтобы указанная процедура была прекращена в срок не более чем в течение 60 дней. Почему законодатель посчитал именно этот срок оптимальным, остается только догадываться. Наши сомнения коренятся в тенденциях, направленных на внедрение в судопроизводство упрощенных процедур рассмотрения споров. Не исключено, что эффект Закона о медиации будет обратным, поскольку заинтересованному лицу в целях экономии собственного времени будет выгоднее обратиться в суд, чем использовать процедуру медиации.

Таким образом, можно сделать вывод, что институт медиации необходим, но он требует более тщательной проработки со стороны законодателя.

¹ См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 31, ст. 4162.

² См.: Калдина М.А. Медиация как инструмент корпоративного управления // Национальный совет по корпоративному управлению. 2007. № 3. С. 21.

³ См.: Цветкова С.А. О пользе альтернативных способов разрешения споров // Третейский суд. 2009. № 1. С. 149–150.

О.С. Мрастьева*, А.Н. Юсупова**

ПРИМИРИТЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

Современное арбитражно-процессуальное законодательство участникам экономического спора предоставляет возможность уладить конфликтную ситуацию без длительного по времени судебного разбирательства, применив при этом разнообразные примирительные процедуры. Это позволит сохранить деловые отношения между предпринимателями, участниками конфликтной ситуации, а также снизить загруженность арбитражных судов.

На сегодняшний день одним из главных направлений повышения эффективности правосудия является применение примирительных процедур.

В арбитражном законодательстве содержится положение о том, что участники экономического спора урегулировать спор могут, заключив

* Мрастьева Ольга Сергеевна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

** Юсупова Асия Наилевна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

мировое соглашение или использовать другие примирительные процедуры, в случае если это не будет противоречить федеральному законодательству. Следует отметить, что в арбитражном законодательстве норм, посвященных мировому соглашению, больше чем норм, регулирующих иные примирительные процедуры. В АПК РФ 2002 г. не раскрыто понятие «примирительных процедур», а также не перечислены отдельные виды примирительных процедур.

Под примирительными процедурами в арбитражном процессе, по нашему мнению, следует понимать действия судьи, его помощника и лиц, участвующих в деле, а также их представителей по мирному урегулированию возникшего правового конфликта экономического характера.

Примирительная форма представляет собой совокупность двух групп примирения, которые используются субъектами экономической деятельности в зависимости от этапа развития спора: до возбуждения дела в арбитражном суде, в самом судебном процессе, а также после принятия юрисдикционным органом дела к своему производству. Так, С.Л. Дегтярев уточняет, что «данное определение может включать в себя как примирительные процедуры, закрепленные федеральным законом и облеченные в процессуальную форму, так и любые иные действия, осуществляемые сторонами вне рамок арбитражного процесса, направленные на урегулирование спора по существу»¹.

«Примирительным процедурам, как и правовым процедурам, характерно требование доступности их в информационном плане. Часто участники правоотношений не реализуют своих прав или не могут защитить их по той простой причине, что не знают соответствующих процедурных форм, не знают, как, в каком порядке они могли бы осуществить субъективное право или защитить его от нарушения»². Необходимо разъяснять участникам экономического оборота возможность применения примирительных процедур.

Процедура примирения начинается с момента проведения переговоров с целью прекратить спор и тем самым защитить принадлежащие сторонам субъективные права. Поэтому одной из самостоятельных форм правовой защиты и отдельным способом разрешения конфликта между субъектами экономической деятельности являются переговоры.

Примирение участников конфликтной ситуации является достаточно важным и нужным для нормализации дальнейшей предпринимательской деятельности. В качестве одной из примирительных процедур, по нашему мнению, следует рассматривать и заключение мирового соглашения. В тоже время следует отметить что, «проблемы заключения соглашений в сфере гражданской юрисдикции относятся к числу фундаментальных в цивилистической процессуальной науке. Правильное понимание, токование и применение соглашений в сфере гражданской юрисдикции необходимо для нормального отправления правосудия. Поиск процессуальных форм,

способствующих снижению трудозатрат при рассмотрении гражданских дел, судебной нагрузки является актуальным»³.

Признание приоритета прав человека и гражданина, становление гражданского общества, усиление и укрепление рыночных отношений, изменения в общественном сознании, переоценка прежних научных представлений в совокупности вызвали необходимость научного переосмысления процессуальных проблем, связанных с заключением и утверждением соглашения в современном гражданском и арбитражном процессе.

В настоящее время остается множество не до конца разрешенных вопросов, связанных с применением соглашений, что привело к плюрализму мнений среди ученых по таким вопросам, как понятие соглашений, основные элементы конструкции процессуального соглашения, классификации соглашений, характеристика отдельных видов процессуальных соглашений и т.д. Отчасти несогласованность теоретических позиций может привести к противоречиям законодательства и практики его применения, в результате отрицательно сказаться на эффективности правовой защиты в целом.

Таким образом, исследование проблем процессуальных соглашений в современном гражданском судопроизводстве значимо в самых разных аспектах: в доктринальном, нормотворческом и правоприменительном.

Последствия применения других примирительных процедур позволяют сторонам завершить процесс с такими же последствиями, как и при заключении мирового соглашения. Общими аспектами для всех примирительных процедур как разновидностей правовых процедур являются: их нормативное закрепление в отдельных статьях АПК РФ, применение арбитражным судом мер в целях примирения сторон и так далее. Арбитражный процессуальный кодекс не ограничивает также возможности участников экономического оборота для использования примирительных процедур в зависимости от категорий спора, характера правоотношений, если это не противоречит федеральному закону (ч. 2 ст. 138 АПК РФ).

К числу мер, направленных на примирение сторон и оказания им арбитражным судом содействия в урегулировании спора, относятся право заключить мировое соглашение, обратиться за содействием к посреднику в порядке установленном федеральным законом, а также разъяснение условий и порядка реализации данного права, существа и преимущества примирительных процедур. Другими словами, указанные соглашения при таком спектре мер видятся так или иначе избыточными и не до конца проработанными в доктринальном плане.

Эффективность медиации определяется особенностями и характером деятельности третьей стороны, а именно: ее незаинтересованностью в урегулировании конфликта, наличием знаний и профессиональных качеств по проведению регулирующего процесса⁴. Медиатор должен обладать не любыми знаниями, а знаниями в конкретных сферах: экономике, юриспруденции и т.д. По сути, та деятельность, которая именуется как урегулирование спора медиатором, уже и сейчас фактически осуществляется

представителями сторон, адвокатами, иными лицами, осуществляющими юридическую помощь. Определяя по взаимному согласию кандидатуру медиатора (медиаторов), стороны конфликта исходят из своего свободного волеизъявления и двух основных критериев — независимости и беспристрастности медиатора. Стороны — участники конфликта самостоятельно несут риск неблагоприятных последствий, связанных с применением процедуры медиации, и, как следствие, с избранием посредника.

Между тем, многие ученые-процессуалисты поддерживают несколько иную точку зрения о том, что обучение основам медиации (медиативному подходу) более эффективно в личностном и профессиональном росте для судей и помощников судей. Хотя судья и не может быть медиатором, познание судьей основ медиации представляется значимым по двум причинам: 1) при осуществлении правосудия он сможет применить медиативные приемы, позволяющие сторонам прийти к взаимоприемлемому решению (например, заключение мирового соглашения или соглашения о признании обстоятельств); 2) судья способен наглядно разъяснить сущность данной примирительной процедуры, что позволит подвинуть стороны обратиться к посреднику-медиатору.

Медиативное соглашение, упоминаемое в Законе о медиации, — это в принципе то же самое мировое соглашение, заключенное во внесудебном порядке. Согласно ст. 12 Закона о медиации, оно, как и мировое соглашение, заключается в письменной форме, содержит сведения о сторонах, предмете спора, о согласованных сторонами обязательствах, условиях и сроках их выполнения. Эта же статья декларирует, что медиативное соглашение, заключенное до передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, представляет собой гражданско-правовую сделку, направленную на установление, изменение или прекращение прав и обязанностей сторон.

При урегулировании спора посредством медиации, когда дело находится в производстве судебных органов, медиативное соглашение в большинстве случаев будет утверждаться судом как мировое соглашение. Указанное обстоятельство ставит под сомнение необходимость использования в практической деятельности понятия «медиативное соглашение». Соглашение, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, как нам представляется, вполне можно именовать мировым соглашением. Тем самым, юридико-техническое решение поставленного вопроса будет оптимальным: соглашение, достигнутое в результате процедуры медиации, — это либо внесудебное, либо судебное мировое соглашение.

¹ См.: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу РФ (постатейно) / под ред. В.В. Яркова (автор главы — Дегтярев С.Л.). М., 2003. С. 355.

² См.: Протасов В.Н. Юридическая процедура. М., 1991. С. 35.

³ Иванова Е.А. Соглашения в сфере гражданской юрисдикции: процессуально-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2016. С. 9.

⁴ Захарьяцева И.Ю. Примирительные процедуры в арбитражном процессуальном законодательстве Российской Федерации (концептуальные основы и перспективы развития): дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 151.

А.С. Федина*

ВИДЫ УПРОЩЕННЫХ ПРОЦЕДУР В АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Своевременность судебного разбирательства выступает в качестве важнейшей составляющей права на справедливое судебное разбирательство (ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод). Рассмотрение и разрешение всех административных дел по единой, сложной и развернутой правовой процедуре без учета их особенностей обнаруживает несоответствие между конечной целью судопроизводства и методами ее достижения.

Упрощение и ускорение рассмотрения гражданских и административных дел — важные направления развития процессуальной формы. Каждое государство ищет собственные формы ускорения, упрощения судебного процесса.

Применительно к административному судопроизводству упрощение понимается как такая модель процедуры осуществления правосудия, которая при ее идеальном функционировании в сопоставлении с обычной (общей, ординарной) позволяет при меньшем объеме процессуальных действий, с меньшими финансовыми затратами и скорее достичь целей судопроизводства.

В гражданском и административном судопроизводстве России упрощение и ускорение по гражданским и административным делам достигается за счет их рассмотрения в упрощенном (письменном) производстве и приказном производстве. Несмотря на общие черты между этими формами ускорения, которые в основном заключаются в преобладании письменности в рассмотрении гражданских и административных дел, отличия между ними также существенны, что необходимо учитывать заинтересованным лицам, реализующим право на выбор процедуры разрешения их требований.

В целом порядок судебного разбирательства по административным делам в рамках Кодекса административного судопроизводства РФ (далее — КАС РФ) не является принципиально новым. Большинство процессуальных положений КАС РФ, начиная с предъявления административного искового заявления и заканчивая исполнением судебных актов, заимствованы из Гражданского процессуального кодекса РФ (далее — ГПК РФ). Вместе с тем, КАС РФ закрепил ряд процессуальных новелл. Например, для рассмотрения бесспорных (а также несложных, незначительных) административных дел в нем предусмотрен особый порядок, именуемый упрощенным производством (гл. 33). Оно практически идеально вписалось в процессуальную форму административного судопроизводства. Упрощенное производство не просто экономит время и деньги участников

* Федина Анжелика Сергеевна — доцент кафедры гражданского процесса и правоохранительной деятельности Тверского государственного университета, кандидат юридических наук.

процесса, оно обеспечивает должный баланс оперативности рассмотрения административного дела и вариативности процессуальных средств защиты административного ответчика.

За период 2015 г. в суды общей юрисдикции поступило 279060 дел, возникших из публичных правоотношений¹. С момента введения КАС РФ по судам общей юрисдикции пока нет отдельной статистики по количеству административных дел, рассмотренных в порядке упрощенного производства. После введения упрощенного производства в арбитражный процесс, по его правилам арбитражными судами рассматриваются около 40% дел. 32% от их общего количества составляют дела из административных и других публичных правоотношений, основная часть (70%) из которых - дела о взыскании обязательных платежей и санкций².

Представляется, что подобная статистическая картина складывается и в судах общей юрисдикции, поскольку в их производстве, как и в производстве арбитражных судов, существует часть административных дел, для вынесения законного и обоснованного решения по которым совсем необязательно проводить полномасштабное судебное разбирательство, а достаточным будет ограничиться письменной формой разбирательства. Думается, что после введения главы о судебном приказе в АПК РФ и КАС РФ дела о взыскании обязательных платежей и санкций, а по АПК — и другие арбитражные дела, будут решаться еще более оперативно.

Согласно статье 291 КАС РФ административные дела могут быть рассмотрены судами в порядке упрощенного производства, если всеми лицами, участвующими в деле, заявлены ходатайства о рассмотрении административного дела в их отсутствие и их участие не является обязательным, а также в случае, если указанная в административном исковом заявлении общая сумма задолженности по обязательным платежам и санкциям не превышает двадцати тысяч рублей, и в иных случаях. Каждый из перечисленных случаев самостоятелен, для решения вопроса о возможности рассмотрения дела в упрощенном порядке их совокупности не требуется. Так, если указанная в административном исковом заявлении общая сумма задолженности по обязательным платежам и санкциям не превышает двадцать тысяч рублей, то не требуется ходатайство о рассмотрении административного дела в порядке упрощенного (письменного) производства и согласие административного ответчика на применение такого порядка рассмотрения административного дела.

Ускорение рассмотрения административных дел по правилам гл. 33 КАС достигается за счет сокращения сроков их судебного разбирательства и вступления решений суда по таким делам в законную силу.

Административные отношения — это особые отношения, основанные на неравенстве его участников, это отношения власти-подчинения. Поэтому, для решения вопроса о рассмотрении административного дела в упрощенном порядке, надлежит просчитывать последствия такого рассмотрения и реальные возможности объективно разобраться в поставленном

перед судом вопросе и разрешить дело правильно. При этом необходимо учитывать, что и упрощенное производство на практике без лишних сложностей превращается в самое усложненное. Предъявление встречных административных исков, ходатайства от заинтересованных лиц о вступлении их в дело с последующим обжалованием соответствующих отказных определений в апелляции, а также другие способы создают достаточно широкий простор для того, чтобы перевести рассмотрение дела в формат стандартного искового процесса.

К сожалению, раздел V гл. 33 КАС РФ о рассмотрении административных дел в порядке упрощенного (письменного) производства изложен очень сжато. Если сравнить данный раздел с аналогичными разделами об упрощенном производстве в АПК РФ, а сейчас и ГПК РФ, то раздел 5 КАС РФ окажется самым кратким, не отражающим многие необходимые моменты, что вызывает вопросы при его применении судами.

Рассмотрим некоторые из них.

1. Особенностью указанного вида производства является рассмотрение административных дел без проведения устного разбирательства. При рассмотрении административного дела в таком порядке судом исследуются только доказательства в письменной форме, включая отзыв, объяснения и возражения по существу заявленных требований (статья 292 КАС РФ).

Предварительная подготовка по делу происходит путем письменного обмена между административным истцом и административным ответчиком документами, обосновывающими позицию каждого, а также представления данных документов в суд. Однако, в отличие от гражданского судопроизводства, упрощенное производство в административном процессе не имеет рекомендаций по сроку и порядку представления письменных материалов сторонами, что не способствует их дисциплинированности (ч. 3 ст. 228 АПК, ч. 3 ст. 232.3 ГПК, ст. 292 КАС)³.

2. В ГПК и АПК есть положение о том, что при рассмотрении дела в порядке упрощенного производства не применяются правила о ведении протокола и об отложении разбирательства дела, а также не проводится предварительное судебное заседание. Подобное правило в КАС отсутствует, но это не свидетельствует о том, что по административным делам упрощенного производства судам надлежит прибегать к составлению протокола или проведению предварительного судебного заседания. Думается, суды должны действовать исходя из правил, «соответствующих существу упрощенного (письменного) производства» (ст. 293 КАС). Это конечно не в полной мере соответствует принципу законности административного судопроизводства, поэтому унификация подобного правила упрощенного производства в трех кодексах была бы полезной. Пока же, например, в Тверском областном суде определились, что ведение протокола судебного заседания по административным делам упрощенного производства не требуется⁴.

3. По административным делам упрощенного производства суд принимает решение с учетом правил, установленных в гл. 15 КАС и соответ-

ствующих существу упрощенного (письменного) производства (ст. 293 КАС РФ). В отличие от гражданского судопроизводства, в административном процессе исключена возможность принятия по административным делам упрощенного производства решения в краткой форме, т.е. состоящем только из резолютивной части (ст. 293 КАС, ст. 232.4 ГПК, ст. 229 АПК).

Возможность судов принимать решения по административным делам, рассматриваемым в упрощенном производстве путем подписания резолютивной части решения, видится достаточно перспективной по определенным категориям споров, например, таким как взыскание обязательных платежей и санкций (гл. 32 КАС). Однако такой подход к вынесению решения может быть использован только при полном согласии судьи с доводами, приведенными в обоснование своих требований административного истца. При изменении размера заявленных требований или отказе в их удовлетворении, суду необходимо мотивировать свое решение, потому как лицо, подавшее административное исковое заявление, изначально представляет свои требования правомерными. С другой стороны, решение в полном объеме можно будет изготавливать по заявлению лица, участвующего в деле, как это происходит в гражданском судопроизводстве, что значительно разгрузит суды (ст. 229 АПК, ст. 232.4 ГПК).

4. Решение суда по административному делу, рассмотренному в упрощенном порядке, может быть обжаловано в апелляционном порядке в течение 15 дней со дня получения лицами, участвующими в деле, копии решения (ст. 294 КАС).

Без каких-либо исключений для административных дел упрощенного производства апелляционная жалоба на решение суда рассматривается в суде апелляционной инстанции коллегиально с вызовом сторон в судебное заседание (ст. 307 КАС). В этом состоит отличие от апелляции на решения по делам упрощенного производства в гражданском судопроизводстве, осуществляемой единолично судьей без вызова, как правило, сторон в судебное заседание суда апелляционной инстанции (ст. 335.1 ГПК, ст. 272.1 АПК).

Согласно ст. 307 КАС суд апелляционной инстанции рассматривает административное дело в судебном заседании по правилам производства в суде первой инстанции с учетом особенностей, предусмотренных гл. 34 КАС. Суд апелляционной инстанции рассматривает административное дело в полном объеме и не связан основаниями и доводами, изложенными в апелляционной жалобе, представлении и возражениях относительно жалобы, представления. Дополнительные доказательства судом апелляционной инстанции не принимаются, за исключением случаев необоснованного отказа суда первой инстанции в принятии доказательств (ст. 308 КАС).

Так, в апелляционную инстанцию Тверского областного суда на настоящий момент обжаловано небольшое количество решений, принятых по административным делам, рассмотренным в упрощенном порядке. Но даже такое количество дел позволяет сделать вывод, что рассмотрение дела су-

дом первой инстанции в упрощённом порядке — это дополнительная работа суда апелляционной инстанции, потому что граждане ещё не готовы к письменной форме разбирательства административных дел, не понимают последствий непредставления суду необходимых документов при наличии возражений, а суды довольно-таки безответственно подходят к рассмотрению данных дел. В результате фактически именно суд апелляционной инстанции рассматривает дело по существу.

Например, судом первой инстанции в порядке упрощённого производства было рассмотрено административное исковое заявление о взыскании с гражданина транспортного налога на машину «...». По данным автомобилям в практике неоднократно возникали вопросы, к какому виду транспортного средства их отнести — к автобусам или легковому автомобилю. Согласно Конвенции о дорожном движении, принятой на Конференции Организации Объединённых Наций по дорожному движению в г. Вене, автобусом признаётся транспортное средство определённой массы и количеством мест вместе с местом водителя более 8.

Судом первой инстанции был оставлен без внимания довод возражений административного ответчика, что ранее судом рассматривались требования налогового органа о взыскании транспортного налога за иной период, в рамках данного дела судом определялся тип транспортного средства как легковой автомобиль. Суд при рассмотрении дела в упрощённом порядке, удовлетворяя иск налоговой инспекции в полном объёме, даже не подумал посмотреть материалы ранее рассмотренного дела. Действительно, вступившим в законную силу решением суда по предыдущему делу установлено, что спорный автомобиль относится к легковым, и транспортный налог подлежит взысканию по ставке для легковых автомобилей.

Судебная коллегия Тверского областного суда запросила в органах ГИБДД сведения об автомобиле, не производились ли в нём какие-либо изменения. Такие сведения представлены, подтверждено, что это автомобиль на 6 мест. Судебная коллегия областного суда вынуждена устанавливать юридически значимые обстоятельства, запрашивать необходимые сведения.

В отличие от гражданского судопроизводства, в котором кассационные жалобы по делам упрощенного порядка также рассматриваются без вызова сторон, в административном судопроизводстве время рассмотрения кассационных жалоб в судебном заседании назначается с таким расчётом, чтобы участники процесса имели возможность явиться на заседание (ст. 386.1 ГПК, ст. 288.2 АПК, 326 КАС).

Таким образом, упрощённый порядок производства, как в гражданском, так и в административном судопроизводстве, направлен на ускорение судебного разбирательства заявленных требований без непосредственного участия сторон. Но по административным делам упрощенного производства, данное правило не распространяется на деятельность судов апелляционной и кассационной инстанций. Представляется, что подобный

порядок осуществления производства по административным делам в суде апелляционной и кассационной инстанции обусловлен сущностной природой административных дел и способствует достижению высокой степени истинности решений по таким делам (ст. 1 КАС). Поэтому унификация правил об апелляции и кассации в трех кодексах (АПК, ГПК и КАС) представлялась бы не уместной и даже вредной. Поэтому ускорение рассмотрения административных дел в упрощенном производстве достигается только за счет сокращения сроков их рассмотрения в суде первой инстанции и вступления решений суда по таким делам в законную силу.

Второй формой ускорения рассмотрения административных дел является производство о вынесении судебного приказа — явления для административного судопроизводства принципиально нового (гл. 11.1 КАС)⁵. Оно зародилось в недрах гражданского процесса. С 1996 года приказное производство предназначено для рассмотрения «бесспорных» дел, не предполагающих по общему правилу с учетом характера правоотношений возражений ответчика как таковых (например, по требованию, основанному на сделке, совершенной в простой письменной форме).

Главой 11.1 КАС вводится упрощенная форма административного судопроизводства по имеющим бесспорный характер административным делам о взыскании обязательных платежей и санкций — судебный приказ. Таким образом, законодатель вернулся к тому порядку, который был ранее предусмотрен Налоговым кодексом РФ и ГПК РФ.

В административном судопроизводстве приказное производство, как и упрощенное (письменное) производство, является особой документарно-процессуальной формой рассмотрения административных дел без вызова участников процесса. Если сравнить эти два родственных вида ускоренных судебных производств в административном судопроизводстве, то можно заметить, что одним из критериев их разграничения является цена иска. Бесспорный характер требований позволяет рассмотреть дело в упрощенном порядке, но если при этом цена административного иска не будет превышать двадцать тысяч рублей. С более высокой ценой долга для административного истца предоставляется возможность обратиться в суд не с исковым заявлением, а с заявлением о выдаче судебного приказа. При этом право на судебный приказ в административном судопроизводстве возникает только у компетентных государственных органов, инициирующих дела о взыскании обязательных платежей и санкций, независимо от размера подлежащей взысканию денежной суммы (в отличие от ГПК и АПК). Как представляется, фискальные органы должны будут охотно использовать этот судебный механизм, поскольку он позволит экономить финансовые и временные ресурсы ведомств и дисциплинировать налогоплательщиков.

В целом процедура рассмотрения заявления о вынесении судебного приказа схожа с ранее действовавшей упрощенной формой судопроизводства (гл. 33 КАС). Рассматривая заявление о выдаче судебного приказа, суд не проводит судебное заседание, не извещает стороны, и также может

быть связан предварительным мнением должника относительно его вынесения. Однако, если в упрощенном производстве состязательность заключается в обмене состязательными бумагами между административным истцом и административным ответчиком, то в приказном производстве, в отличие от ст. 124 ГПК РФ, на контрольный орган возлагается обязанность вручения гражданину копии заявления о вынесении судебного приказа и приложенных к нему документов (ст. 123.3 КАС РФ). Аналогичное правило содержится и в АПК РФ (ст. 229.3). Думается, что эта норма в административном судопроизводстве будет гарантировать соблюдение прав административного должника в приказном производстве, поскольку дает возможность заявить возражения до вынесения судебного приказа. Таким образом, в административном судопроизводстве все две формы ускорения предполагают состязательную основу.

По истечении пяти дней суд выносит судебный приказ, который еще через двадцать дней после направления его копии должнику выдается взыскателю и может быть исполнен. Таким образом, от подачи заявления до принудительного исполнения судебного приказа проходит около месяца, что гораздо быстрее в сравнении с исковым производством. Однако на этапе ожидания взыскатель может столкнуться с ключевой особенностью приказного производства - возможностью отмены судебного приказа при наличии возражений должника относительно его исполнения. При этом КАС РФ, как ГПК и АПК, не обязывает указывать причины таких возражений, но даже при их формальном наличии суд не вправе давать заявленным аргументам юридическую оценку, а потому отмена судебного приказа — формальная процедура, которая способна свести на нет все усилия фискальных органов (ст. 123.8 КАС).

Например, в случае возражений против исполнения судебного приказа в части недоимки и задолженности по пеням и штрафам суд так же будет вынужден отменить судебный приказ. Возможно при введении данной главы в КАС стоило бы уточнить такой момент, может ли должник представлять возражения относительно утвержденного судом размера недоимки и задолженности по пеням и штрафам. В практике большинство должников, признавая основную сумму долга, не признают размер начисленных недоимки и задолженности по пеням и штрафам, оставляя этот вопрос при решении на усмотрение суда.

Впрочем, КАС РФ не лишает взыскателя по делам о взыскании обязательных платежей и санкций возможности выбора между подачей административного искового заявления и заявления о выдаче судебного приказа: в первом случае дело можно будет рассматривать в упрощенном производстве (с возможным переходом в общее, при наличии особых условий, согласно ч. 5 ст. 292 КАС), во втором - в приказном производстве (без какого-либо перехода в иную процессуальную форму).

В заключение всего выше сказанного, хочется отметить, что потенциальному административному истцу предстоит оценить все риски и преиму-

щества судебного приказа и упрощенного производства, прежде чем решить вопрос о выборе процессуальной формы обращения в суд. При этом нормы КАС РФ, рассмотренные в данной работе, оказывают положительное влияние на оптимизацию нагрузки судов, а оптимизация, в свою очередь, напрямую влияет на отправление более скорого правосудия.

¹ Сводные статистические сведения о деятельности судов общей юрисдикции и мировых судей за 2015 г. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3417> (дата обращения: 21.09.2016).

² Обзор судебной статистики о деятельности федеральных арбитражных судов в 2014 году. URL: http://www.cdep.ru/userimages/sudebnaya_statistika/Obzor_sudebnoy_statistiki_arbitrazhnyh_sudov_v_2014_g.pdf (дата обращения: 21.09.2016).

³ Основы гражданского и административного судопроизводства: учебное пособие / под ред. Л.В. Тумановой. Тверь, 2015.

⁴ Образцова О.А. Актуальные вопросы судебной практики по административным делам и иным делам, возникающим из публичных правоотношениях URL: http://oblsud.fwr.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=3&did=96 (дата обращения: 21.09.2016).

⁵ Федеральный закон РФ от 5 апреля 2016 г. № 103-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2016. 8 апр.

Л.В. Войтович*

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ НОРМ О ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВЕ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ПО КОНЦЕПЦИИ ЕДИНОГО ГПК РФ

Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации¹ одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации полтора года назад. В настоящее время разработан, но, к сожалению, официально не опубликован новый Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, в котором объединены положения, регулирующие гражданское и арбитражное судопроизводство.

Концепцией задан новый ритм для развития большинства цивилистических процессуальных институтов. Безусловный интерес представляют перспективы развития норм, регулирующих представительство, поскольку это один из важнейших институтов как материального, так и процессуального права. К тому же, современные динамичные общественные отношения требуют постоянного совершенствования норм, обеспечивающих в отраслевом законодательстве конституционные положения о квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ²).

* Войтович Лилия Владимировна — заведующая кафедрой гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент.

Так, по смыслу положений п. 4.3 Концепции в новом кодексе предполагается в главе 4. «Лица, участвующие в деле, и иные участники гражданского судопроизводства» сформулировать несколько статей, среди которых одна должна быть посвящена иным участникам процесса и включать их перечень. Согласно Концепции в новом едином ГПК РФ запланировано включить отдельную статью о представителе, где и определить его как иного участника процесса. Из чего, в частности, следует, что разработчики Концепции не разделяют позиции ученых о том, что представитель является лицом, участвующее в деле³ или лицом, содействующим осуществлению правосудия⁴.

Как известно, в настоящее время конструкция «иные участники процесса» используется в действующем АПК РФ⁵. Так, ст. 54 устанавливает, что в арбитражном процессе наряду с лицами, участвующими в деле, могут участвовать их представители и содействующие осуществлению правосудия лица — эксперты, специалисты, свидетели, переводчики, помощник судьи и секретарь судебного заседания.

Вместе с тем, положения Концепции недвусмысленно разграничивают лиц, участвующих в деле, лиц содействующих осуществлению правосудия и называют одного иного участника только представителем. Аргументы разработчиков, безусловно, убедительны (п. 4.4). Очевидно что, представляя отличает от других участников процесса существенная зависимость от позиции представляемого, поскольку последний имеет возможность ограничить объем его прав в процессе. Как справедливо указано в абз. 3 п. 4.4. Концепции: «объем его (представителя) процессуальных прав, которые он реализует от своего имени, определяется не непосредственно законом, а в рамках закона доверителем в выданной представителю доверенности с учетом процессуальных правил». При этом, обращает на себя внимание ошибочное утверждение, о том, что «представитель действует от своего имени по поручению представляемого и в его интересах».

Следует признать, что от своего имени представитель в цивилистическом процессуальном правоотношении действует не всегда. Как известно, если представитель реализует права и обязанности представляемого, то он соответственно и действует от имени последнего. Однозначно всегда действуют в цивилистическом процессе от своего имени, но в чужих интересах только такие участники как прокурор и лица, указанные в ст. 46, 47 ГПК РФ⁶ и 53, 53.1 АПК РФ.

Как известно, в науке процессуального права вопрос о процессуальном положении судебного представителя является спорным. Нормы, современных процессуальных кодексов не относят представителя к лицам, участвующим в деле (ст. 34 ГПК РФ, ст. 40 АПК РФ и ст. 37 КАС РФ⁷). Следует согласиться с учеными, которые считают, что представителю в гражданском процессе присущ процессуальный интерес к исходу дела.

Представляется, что представитель как участник цивилистического судопроизводства по своему процессуальному положению очень близок к та-

ким лицам, участвующим в деле, как прокурор и субъекты, имеющие право обратиться в суд в защиту чужих прав, свобод и интересов (ст. 4, 34, 46 ГПК РФ, ст. 53, 53,1 АПК РФ). В целом, можно назвать следующие общие признаки этих субъектов: 1) эти участники процессуального правоотношения не являются субъектами спорного материального правоотношения; 2) они действуют в процессе не в своих интересах, а защищают права и интересы других лиц; 3) имеют схожее правовое положение: совокупность их процессуальных прав и обязанностей установлена законом и полномочиями.

Отличительные признаки: 1) представитель отнесен к лицам, действующим осуществлению правосудия, а субъекты, перечисленные в ст. 45, 46 ГПК РФ, ст. 53, 53,1 АПК РФ — к лицам, участвующим в деле; 2) представители действуют от имени представляемого и от собственного имени, а субъекты, перечисленные в ст. 45, 46 ГПК РФ, ст. 53, 53,1 АПК РФ всегда от своего имени; 3) представители на основании полномочий могут принимать участие во всех делах и во всех видах производств, как в суде первой инстанции, так и в проверочных инстанциях, а субъекты, указанные в ст. 45, 46 ГПК РФ, ст. 53, 53,1 АПК РФ в случаях и в порядке, указанных в законе.

Вышеизложенное, подтверждает вывод о том, что представителя целесообразно выделить в самостоятельную группу с другими лицами, защищающими чужие права в гражданском судопроизводстве, и не рассматривать как «иного участника».

В главе 5 «Представительство в суде» разработчики Концепции рассматривают представительство как межотраслевой институт (п. 5.1), тем самым поддерживая наиболее распространенную в науке гражданского процессуального права позицию относительно его правовой природы. Этим можно объяснить и название главы. Однако, по нашему мнению, не опровергало бы эту концепцию и название «Представительство в гражданском судопроизводстве», поскольку предложенный в концепции вариант названия главы имеет более широкое содержание.

Вместе с тем, среди ученых нет единства в понимании правовой природы этого института и продолжаются споры относительно предмета его правового регулирования. Некоторые ученые, рассматривая правовую природу института представительства в гражданском процессе, определяют его как общегражданский правовой институт⁸, другие как самостоятельный гражданский процессуальный институт⁹, или как межотраслевой комплексный институт¹⁰. В современной научной литературе имеются и особенные позиции. Так, представительство рассматривают и как поединститут¹¹.

Содержание абз. 3 п. 5.3 Концепции указывает на то, что «законным представительством рассматривается не только представительство, возникающее из семейных правоотношений (родители, опекуны, попечители) но и другие виды, урегулированные в законодательстве»¹². В науке гражданского процессуального права такая точка зрения является распространенной. Высказана также позиция, согласно которой «о законном предста-

вителе можно говорить только применительно к физическим лицам, в силу каких-либо причин, не имеющих возможности защищать свои интересы в суде»¹³. Вышеизложенное подтверждает, что в современных условиях требует более детального правового регулирования «законное» представительство в судопроизводстве.

В Концепции акцентируется внимание на том, что не следует отождествлять органы юридического лица и представителей (абз. 3 п. 5.1). Такая позиция является известной среди цивилистов-процессуалистов. Вместе с тем, этот спорный вопрос обусловлен проблемами материально-правового регулирования представительства и может быть однозначно решен в процессуальном законодательстве только после цивилистического права.

В Концепции много положений направлено на улучшение содержательного качества норм, регулирующих представительство в судопроизводстве. Так, необходимо поддержать предложение, содержащееся в абз. 2 п. 5.1 Концепции о том, что «при определении лиц, которые могут выступать в суде от имени граждан и организаций, и наличии возможности гражданина участвовать как лично, так и через представителя (причем личное участие не лишает права иметь представителя), целесообразно использовать сочетания союзов «и» и «или», что делает ненужной оговорку, согласно которой «личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь по этому делу представителя» (абз. 2 ч. 1 ст. 48 ГПК; второе предложение ч. 1 ст. 69 АПК РФ).

Следует согласиться с тем, что «не следует противопоставлять участие в суде от имени организации ее органов и представителя. Использование сочетания союзов «и» и «или» при перечислении лиц, которые могут вести дела от имени организации (вместо союза «либо» - ч. 2 ст. 48 ГПК РФ), будет указывать на возможность выступления в суде от имени организации как его органа, так и представителя (представителей)» (абз. 3 п. 5.1 Концепции).

Так же обоснованным является предложение, указанное в абз. 3 п. 5.3 Концепции: «Положение части 2 статьи 60 АПК РФ, в соответствии с которым представителями в арбитражном суде не могут быть лица, не обладающие полной дееспособностью либо состоящие под опекой или попечительством, является избыточным, поскольку представляемыми в суде могут быть только имеющие надлежащим образом оформленные полномочия дееспособные лица и нет необходимости специально оговаривать отсутствие такой возможности у лиц, не обладающих полной дееспособностью и состоящих в связи с этим под опекой или попечительством». К сожалению, эта же погрешность допущена в современном КАС РФ (ч. 1 ст. 55).

Концепция вводит еще одну обоснованную новеллу, так в п. 5.3 определено, что «при определении лиц, которые не могут быть представителями в суде, в число таких лиц должны быть включены присяжные заседатели».

Важным нововведением является предложение разработчиков «исключить упоминание о таких полномочиях представителя, как право на подписание искового заявления и отзыва на исковое заявление (ч. 2 ст. 62 АПК РФ, ст. 54 ГПК РФ, п. 1 ч. 2 ст. 56 КАС РФ), как о специально определяемых доверенностью правах». По их мнению «указанными правами представитель должен располагать ex officio, как это явствовало из статьи 46 ГПК РСФСР 1964 года».

Вместе с тем, хочется надеется, что новый единый ГПК РФ не только сохранит наиболее удачные правовые конструкции, регулирующие представительство в действующих ГПК РФ и АПК РФ, но и воспримет, положительно зарекомендовавшие себя в судебной практике нормативные наработки не так давно принятого КАС РФ.

¹ См.: Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 8 декабря 2014 г. № 124(1). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² См.: Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г., с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

³ См.: Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Судебное представительство в гражданском процессе. М., 1964. С. 14; Мельников А.А. Курс советского гражданского процессуального права. Теоретические основы правосудия по гражданским делам: в 2 т. / отв. ред. А.А. Мельников. М., 1981. Т. 1. С. 212, 301–305; Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. 2-е изд., перераб. М., 2010. С. 7, 281–290; Розенберг Я.А. Развитие института процессуального представительства // Актуальные проблемы теории и практики гражданского процесса. Ленинград, 1979. С. 99–124; Трещева Е.А. Субъекты арбитражного процесса: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 10; Чечот Д.М. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2005. С. 87–106, 189–210; Халатов С.А. Представительство в гражданском и арбитражном процессе. М., 2002. С. 56–67, 122–128; Шерстюк В.М. Судебное представительство по гражданским делам. М., 1984. С. 5–23, 38–53; Щеглов В.Н. Субъекты судебного гражданского процесса. Томск, 1979. С. 129; Ярков В.В. Гражданский процесс: учебник. 8-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. В.В. Ярков. М., 2012. С. 108.

⁴ См.: Афанасьев С.Ф., Викут М.А. Гражданское процессуальное право России: учебник для бакалавриата и магистратуры / под ред. С.Ф. Афанасьева. М., 2015. С. 182–183; Валеев Д.Х., Нуриев А.Г. Арбитражный процесс: учебник / отв. ред. Д.Х. Валеев, М.Ю. Чельшев. М., 2010; Ласкина Н.В. Судебные представители — лица, участвующие в деле, или лица, содействующие правосудию? // Современное право. 2010. № 3. С. 94–98; Решетникова И.В. Постатейный комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2013; Рой Е.Б. Дискуссионные вопросы процессуального положения судебного представителя // Арбитражный и гражданский процесс. 2004. № 3. С. 2–5; Шакарян М.С. К вопросу о понятии и составе лиц, участвующих в гражданских делах // Труды ВЮЗИ. М., 1970. Т. 16 (ч. 2). С. 182.

⁵ См.: Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (в ред. от 1 мая 2016 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3012.

⁶ См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 2 марта 2016 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46, ст. 4532.

⁷ См.: Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ (в ред. от 2 июня 2016 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 10, ст. 1391.

⁸ См.: Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса / под ред. и с предисловием В.А. Томсинова. М., 2003. С. 203; Ивакин В.Н. Представительство в советском гражданском процессе (вопросы теории и практики): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1981. С. 6; Скловский К.И. Представительство в гражданском праве и процессе (вопросы теории: сущность, содержание, структура): дис. ... канд. юрид. наук. Ростов, 1981. С. 141–142; Абушенко Д.Б. Проблемы взаимовлияния судебных актов и юридических фактов материального права в цивилистическом процессе. Тверь, 2013. С. 8.

⁹ См.: Розенберг Я.А. Представительство по гражданским делам в суде и арбитраже. Рига, 1981. С. 36-41; Шерстюк В.М. Указ. соч. С. 5-25; Гражданский процесс: учебник / под ред. М.К. Треушникова. М., 2014. (Автор главы 11 — Е.В. Салогубова). С. 194; Власов А.А. Гражданский процесс: учебник и практикум для академического бакалавриата / А.А. Власов. М., 2015. С. 148.

¹⁰ См.: Халатов С.А. Указ. соч. С. 65, 129 и сл.; Тарло Е.Г. Профессиональное представительство в суде. М., 2004. С. 11; Гражданский процесс: учебник / под ред. А.А. Демичева. М., 2014. (Автор главы 4 - Карпычев М.В.). С. 54; Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 8 декабря 2014 г. № 124(1), глава 5. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹ См.: Гражданское процессуальное право: учебник / С.А. Алехина, В.В. Блажеев и др.; под ред. М.С. Шакарян. М., 2004. С. 106.

¹² Ст. 71 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ (в ред. от 13 июля 2015 г.). Доступ из справ.правовой системы «КонсультантПлюс».

¹³ Гражданский процесс: учебник / В.В. Аргунов, Е.А. Борисова, Н.С. Бочарова и др.; под ред. М.К. Треушникова. 5-е изд., перераб. и доп. М., 2014.

Е.А. Нахова*

ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОГО ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ В КОНТЕКСТЕ МЕХАНИЗМОВ УНИФИКАЦИИ И ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ

Проблематика концепции доказательственного права в цивилистическом процессе обусловлена отсутствием единства точек зрения, прежде всего на правовую природу доказательственного права. Обобщенно их можно свести к следующим положениям¹: а) доказательственное право является подсистемой процессуального права²; б) доказательственное право — правовой институт³, который характеризуется комплексностью⁴ и межотраслевым характером⁵; в) доказательственное право отождествляется с теорией доказательств⁶; г) доказательственное право — юрисдикционное образование⁷; д) доказательственное право — укрупненное системно-структурное образование гражданского процессуального или арбитражного процессуального права на уровне объединения институтов⁸; е) доказательственное право — универсальная юридическая суперконструкция, несущая на себе основную нагрузку при правоприменении, использующем установленные правовой нормой процедуры для соотнесения юридически значимого факта с нормой права⁹. Представляется, что доказывание является комплексным правовым институтом, поскольку нормы, регулирующие доказывание, содержатся как в процессуальном праве, так и в нормах материального права. Доказывание является межотраслевым институтом гражданского процессуального и арбитражного процессуального права, поскольку являются схожими задачи, способы доказывания. Различие

* Нахова Елена Александровна — доцент кафедры предпринимательского права Санкт-Петербургского института (филиал) ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)», кандидат юридических наук.

субъектов доказывания обусловлено спецификой предмета правового регулирования и различным составом субъектов правоотношений. Об общности задач доказывания уголовного процессуального права и гражданского процессуального права говорить нельзя, так как задачи судопроизводства различны¹⁰. Обновление норм о доказательствах неизбежно в условиях развития информационных технологий, усиления функции судебной власти, ее независимости, и построения гражданского и арбитражного процессов на принципе состязательности применительно к защите права в исковом производстве¹¹. В научной литературе неоднократно указывалось, что современное доказательственное право нуждается в *фундаментальном* реформировании¹², выделены меры, способные обеспечить развитие доказательственного права в России, с которыми следует согласиться: 1) преодоление архаичности доказательственного права, необходимость детализации правовых категорий доказательственного права, фундаментальный пересмотр теории доказывания и доказательств в доктрине. Понятийный аппарат доказательственного права и теории доказательств однозначно не определен, на уровне действующего процессуального законодательства отсутствуют законодательные определения правовых категорий доказательственного права. В то время как в законодательстве некоторых стран СНГ, например в Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь¹³ и в Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь¹⁴, законодательно определены такие правовые термины, как предмет доказывания, субъекты доказывания и др.; 2) регламентация на законодательном уровне стандарта доказывания - стандарта «разумного предположения»¹⁵; 3) расширение использования свидетельских показаний как средств доказывания в арбитражном судопроизводстве, унификация норм, регламентирующих правовой статус свидетеля в гражданском и арбитражном судопроизводстве, в том числе по возможности реализация привода в арбитражном судопроизводстве; 4) при определении бремени доказывания необходимо широко использовать понятия слабой и сильной стороны; 5) расширение использования косвенных и производных доказательств, что будет способствовать понижению стандарта доказывания; 6) расширение применения ст. 70 АПК РФ¹⁶, конклюдентные процессуальные действия должны учитываться судом; 7) введение ранжирования доказательств по их значимости; 8) разрешение назревших проблем со статусом вещественных доказательств и электронных баз данных, с порядком получения из них доказательственной информации и др. Отдельные нормы процессуальных кодексов стран СНГ могут быть учтены при совершенствовании действующего российского процессуального законодательства, к таковым можно отнести: 1) законодательное определение понятий «предмет доказывания», «распределения обязанностей по доказыванию», «средств доказывания», как, например, это закреплено в ГПК Республики Беларусь (ст. 177, гл. 21 ГПК Республики Беларусь), закрепление общего механизма определения предмета доказывания. Так, общий механизм

определения предмета доказывания закреплен в ст. 100 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь¹⁷: хозяйственный суд, исходя из оснований требований и возражений лиц, участвующих в деле, и с учетом содержания подлежащих применению норм права определяет обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения спора или рассмотрения дела (предмета доказывания). Предмет доказывания может быть определен через обстоятельства, имеющие значения для правильного разрешения спора или рассмотрения дела, обязанность доказывания которых возложена на лиц, участвующих в деле, обязанность установления которых возложена на суд. В качестве общего механизма определения предмета доказывания представляется правильным установить правило, согласно которому суд обязан определить предмет доказывания исходя из оснований требований и возражений лиц, участвующих в деле, и с учетом содержания подлежащих применению норм права. В виде общего предмета доказывания в исковом производстве представляется правильным установить правообразующие, правоизменяющие, правопрепятствующие и правопрекращающие факты либо факты основания иска и факты возражения на иск; II) детальная правовая регламентация правового статуса лиц, содействующих осуществлению правосудия, в гражданском судопроизводстве РФ (например, в главе 12 ГПК Республики Беларусь «Участники гражданского судопроизводства, не имеющие юридической заинтересованности в исходе дела» (ст. 91–104 ГПК Республики Беларусь)). В АПК РФ в отличие от ГПК РФ¹⁸ нормы о лицах, содействующих осуществлению правосудия, более детальны и структурированы; III) оптимизация и детальная регламентация такого средства доказывания как объяснение сторон и третьих лиц в гражданском и арбитражном процессуальном законодательстве РФ (гл. 22 ГПК Республики Беларусь), вплоть до установления уголовной ответственности данной категории лиц, участвующих в деле, за дачу заведомо ложных объяснений; IV) закрепление порядка проведения очной ставки, судебного эксперимента в гражданском и арбитражном судопроизводстве (ст. 191 ГПК Республики Беларусь, параграф 4 ГПК Республики Беларусь); V) закрепление классификации доказательств, имеющей значение при их исследовании. К достоинствам ГПК Республики Беларусь следует также отнести закрепленную в ГПК классификацию письменных доказательств, включающую официальные и частные документы; документы, оформляющие заключение сделки; VI) закрепление понятия «недопустимое доказательство» в гражданском процессуальном и арбитражном процессуальном законодательстве. Например, такие нормы закреплены ст. 66 ГПК Республики Казахстан¹⁹; VII) закрепление доказательственных презумпций как оснований освобождения от доказывания (например, ч. 6 ст. 76 ГПК Республики Казахстан); VIII) закрепление принципа объективной истины; IX) закрепление свидетельского иммунитета для третейского судьи (ч. 3 ст. 80 ГПК Республики Казахстан)²⁰; IX) установление свидетельского иммунитета для священнослужителя вне

зависимости от его принадлежности к зарегистрированной в установленном порядке религиозной организации в гражданском судопроизводстве (п. 1 ст. 73 ГПК Кыргызской Республики)²¹; X) условия применения научно-технических средств в доказательственной деятельности в гражданском и арбитражном судопроизводстве (статья 78 ГПК Республики Казахстан); XI) закрепление заключения специалиста в качестве средства доказывания в действующем российском гражданском процессуальном законодательстве (ч. 2 ст. 59 ГПК Кыргызской Республики)²²; XII) закрепление абсолютного свидетельского иммунитета за лицами, которые в силу своего малолетнего возраста, физических или психических недостатков не способны правильно воспринимать факты и давать о них правильные показания в гражданском судопроизводстве РФ²³ (п. 1 ст. 73 ГПК Кыргызской Республики, ч. 3 ст. 80 ГПК Республики Казахстан); XIII) установление в правовом регламенте исследования аудио- и видеозаписей в гражданском и арбитражном судопроизводстве запрета на исследование указанных средств доказывания, полученных скрытым путем, за исключением случаев, когда такая запись допускается законодательством (например, ст. 90 ХПК Республики Беларусь); XIV) закрепление права лиц, участвующих в деле, присутствовать при проведении экспертизы, за исключением случаев, когда такое присутствие вне судебного заседания может помешать нормальной работе экспертов, в гражданском и арбитражном судопроизводстве (ст. 92–97 ХПК Республики Беларусь).

Однако, из предложенных в доктрине мер, способных обеспечить развитие доказательственного права и стабильную практику его применения, первостепенное значение имеет фундаментальный пересмотр теории доказывания и доказательств в доктрине с учетом положительного опыта законодательства и практики его применения в различных правовых системах, следствием этого процесса должна явиться унификация норм о доказательствах и практики их применения в гражданском и арбитражном судопроизводстве в России. В любом процессуальном доказывании присутствуют одинаковые элементы, что обуславливает наличие общности в правовом регулировании доказывания и доказательств. Унификация норм доказательственного права закономерно вытекает из единства познавательных процессов, характера процессуальной деятельности по установлению обстоятельств дела и отраслевой принадлежности дел, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного процессов²⁴. Кроме того, сами отрасли процессуального права сближают отдельные аспекты предмета и метода правового регулирования, сходство принципов деятельности судов²⁵. Институт доказывания и доказательств²⁶ урегулирован главой 6 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее — КАС РФ)²⁷. Во всех процессуальных кодексах доказательства определяются через сведения о фактах. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (далее — АПК РФ)²⁸ устанавливает в отличие от КАС РФ, Гражданского процессуального кодекса Российской

Федерации (далее — ГПК РФ)²⁹ открытый перечень средств доказывания. Перечень средств доказывания в процессуальных кодексах примерно одинаков, среди отличий выделяется закрепление в АПК РФ консультаций специалиста в качестве средств доказывания. Достоинством правового регулирования является выделение в КАС РФ в качестве отдельных средств доказывания электронных документов³⁰. В то же время КАС РФ не содержит отдельной нормы, устанавливающей правовой регламент электронных документов. Нормы АПК РФ, ГПК РФ устанавливают, что личные средства доказывания могут быть исследованы путем использования систем видеоконференц-связи. Правила допустимости доказательств более детально урегулированы в КАС РФ. Закреплен термин «недопустимые доказательства», однако, их понятие закон не содержит. Установлен порядок исключения доказательств из административного дела. Общее и частные правила распределения обязанностей по доказыванию наилучшим образом детализированы в КАС РФ, АПК РФ. В то же время достоинством АПК РФ является закрепления порядка раскрытия доказательств³¹ и санкций за его нарушение, в то время как принцип раскрытия доказательств лишь косвенно закреплен в ГПК РФ, КАС РФ при регулировании подготовки дела к судебному разбирательству. Истребование доказательств и оказание содействия судом осуществляется в ГПК РФ, АПК РФ по инициативе заинтересованных лиц, исключение составляет в АПК РФ производство, возникающее из административных и иных публичных правоотношений. Порядок истребования доказательств установлен ст. 63 КАС РФ. Истребование доказательств по своей инициативе закреплено как право суда. Копии документов, полученных судом, направляются им лицам, участвующим в деле, если у них эти документы отсутствуют. Федеральным законом от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ³² с 1 сентября 2016 года в ГПК РФ и АПК РФ вводятся в действие нормы (статьи 74.1 АПК РФ, статьи 63.1 ГПК РФ), устанавливающие правовой регламент направления запроса третейского суда о содействии в получении доказательств. Перечень оснований освобождения от доказывания в процессуальных кодексах различен. В качестве оснований освобождения от доказывания согласно ст. 64–65 КАС РФ, рассматриваются общеизвестные факты, преюдициально установленные факты, признанные факты (обстоятельства, которые признаны сторонами в результате достигнутого ими в судебном заседании или вне судебного заседания соглашения, а также обстоятельства, которые признаны стороной и на которых другая сторона основывает свои требования или возражения). Согласно ст. 69–70 АПК РФ, 61 ГПК РФ кроме вышеуказанных оснований освобождения от обязанностей по доказыванию поименованы обстоятельства, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия, если подлинность нотариально оформленного документа не опровергнута в порядке применения норм о фальсификации доказательств, или если нотариальный акт не был отменен в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством для рас-

смотрения заявлений о совершенных нотариальных действиях или об отказе в их совершении. КАС РФ не регламентирован порядок обеспечения доказательств, что является существенным недостатком кодекса. Порядок обеспечения доказательств предусмотрен ст. 72 АПК РФ, ст. 65–66 ГПК РФ. В АПК РФ прямо закреплено право арбитражного суда принять меры по обеспечению доказательств до предъявления иска. Думается, что в силу ч. 5 ст. 3 АПК РФ, ч. 4 ст. 1 ГПК РФ возможно применение предварительных мер по обеспечению доказательств в гражданском судопроизводстве.

В регулировании письменных доказательств в арбитражном судопроизводстве установлены Федеральным конституционным законом от 21 марта 2014 г. № 6-ФКЗ (в ред. от 29 декабря 2015 г.)³³ изменения в части допустимости предоставления в арбитражный суд в качестве письменных доказательств документов, составленных полностью или частично на украинском языке, без надлежащим образом заверенного перевода этих документов на русский язык, если они составлены до 18 марта 2014 года при рассмотрении до 31 декабря 2017 года Арбитражным судом Республики Крым, Арбитражным судом города Севастополя, Двадцать первым арбитражным апелляционным судом, Арбитражным судом Центрального округа и Судебной коллегией по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации дел, связанных с исковыми требованиями к кредитным организациям.

Определенные новеллы установлены в правовом регламенте свидетельских показаний в КАС РФ. По предложению суда свидетель, который дал показания в устной форме, может изложить их в письменной форме. Свидетельские показания, изложенные в письменной форме, приобщаются к материалам административного дела. Сообщенные свидетелем сведения не являются доказательствами, если свидетель не может указать источник своей осведомленности. Если свидетельские показания основываются на сообщениях иных лиц, эти лица также должны быть опрошены. Лицо может быть вызвано в суд в качестве свидетеля по ходатайству лица, участвующего в деле, и по инициативе суда. Суд по своей инициативе может вызвать в качестве свидетеля лицо, которое участвовало в составлении документа, исследуемого судом как письменное доказательство, либо в создании или изменении предмета, исследуемого судом как вещественное доказательство. АПК РФ предусматривает возможность по своей инициативе вызвать в качестве свидетеля лицо, участвовавшее в составлении документа, исследуемого судом как письменное доказательство, либо в создании или изменении предмета, исследуемого судом как вещественное доказательство (п. 2 ст. 88 АПК РФ). Аналогичная норма установлена и ч. 5 ст. 69 КАС РФ. В связи с принятием Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ часть 4 статьи 69 ГПК РФ дополнена относительным свидетельским иммунитетом арбитра (третейского судьи) - об обстоятельствах, ставших ему известными в ходе арбитража (третейского разбирательства). В КАС РФ отсутствует отдельная норма, посвященная порядку

рассмотрения заявления о фальсификации доказательств, в отличие от АПК РФ и ГПК РФ, однако для проверки заявления о фальсификации в административном судопроизводстве может быть назначена экспертиза по инициативе суда. В АПК РФ детализированы по сравнению с ГПК РФ случаи, когда арбитражный суд назначает экспертизу по собственной инициативе. Согласно ч. 1 ст. 82 АПК РФ в случае, если назначение экспертизы предписано законом или предусмотрено договором либо необходимо для проверки заявления о фальсификации представленного доказательства либо если необходимо проведение дополнительной или повторной экспертизы, арбитражный суд может назначить экспертизу по своей инициативе. Законом установлены случаи назначения экспертизы по инициативе суда (ч. 2 ст. 77 КАС РФ). Экспертиза может быть назначена по инициативе суда, если экспертиза предусмотрена законом или ее проведение необходимо для проверки заявления о фальсификации представленного доказательства, либо если требуется проведение дополнительной или повторной экспертизы, либо если проведение экспертизы необходимо в связи с выявленными обстоятельствами административного дела и представленными доказательствами (ч. 2 ст. 77 КАС РФ). Частью 5 ст. 77 КАС РФ установлена процессуально-правовая фикция. Аналогичная норма установлена в ч. 3 ст. 79 ГПК РФ. Законом установлена обязанность суда в случае отклонения каких-либо вопросов, предложенных лицами, участвующими в деле, в определении о назначении экспертизы указать мотивы, по которым эти вопросы отклонены (ч. 2 ст. 82 АПК РФ, ч. 2 ст. 79 ГПК РФ, ч. 3 ст. 77 КАС РФ). Часть 4 ст. 78 КАС РФ предусматривает возможность на законодательном уровне для лица, участвующего в деле, быть освобожденным от уплаты сумм за проведение экспертизы. Другие процессуальные кодексы аналогичной нормы не содержат. В КАС РФ более детально по сравнению с другими процессуальными кодексами регламентирована комиссия и комплексная экспертизы (ст. 80, 81 КАС РФ). В регламентации заключения эксперта закреплен новый термин — «комиссия экспертов». На основании ч. 1 ст. 82 КАС РФ предусмотрена возможность дачи заключения эксперта в устном виде, если экспертиза проводится в судебном заседании. Если при проведении экспертизы эксперт (комиссия экспертов) установит обстоятельства, по поводу которых ему не были поставлены вопросы, но которые, по его мнению, имеют значение для правильного рассмотрения административного дела, он вправе в своем заключении сделать выводы об этих обстоятельствах (ч. 2 ст. 86 ГПК РФ; ч. 1 ст. 86 АПК РФ; ч. 4 ст. 82 КАС РФ). В ст. 84 КАС РФ, 71 АПК РФ, ст. 67 ГПК РФ установлены критерии оценки доказательств. В частности, ч. 4 ст. 84 КАС РФ определяет, какое доказательство является достоверным. Доказательство признается судом достоверным, если в результате его проверки и исследования суд придет к выводу, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности. Аналогичная норма содержится в ч. 3 ст. 71 АПК РФ. Так же как и в АПК РФ в КАС РФ детально регламентирован правовой ста-

тус эксперта, специалиста, свидетеля (ст. 49–51 КАС РФ, ст. 55–56 АПК РФ). В частности, перечень оснований для абсолютного свидетельского иммунитета в законе установлен как открытый, для относительного — как закрытый (ч. 3, 11 ст. 51 КАС РФ). Необходимо отметить, что КАС РФ во-брал в себя все лучшее, что наработано судебной практикой и доктриной цивилистического процессуального права, многие нормы АПК и ГПК РФ. В то же время многие доктринальные проблемы доказательственного пра-ва на уровне действующего цивилистического и административного про-цессуального законодательства не решены³⁴.

¹ См. подробнее: *Нахова Е.А.* Доказательственное право в гражданском и арбитражном су-допроизводстве: общая часть. СПб., 2012. С. 44–59.

² Теория доказательств в советском уголовном процессе. процессе / под ред. Н.В. Жогина. М., 1973. С. 4 (автор главы — Р.С. Белкин); *Сахнова Т.В.* Регламентация доказательств и дока-зывания в гражданском процессе // Государство и право. 1993. № 7. С. 52; *Треушников М.К.* Судебные доказательства. 5-е изд., доп. М., 2016. С. 5.

³ *Добровольский А.А.* Предмет и система советского гражданского процессуального пра-ва // Советский гражданский процесс / под ред. А. А. Добровольского. М., 1979. С. 15–16, 113; *Фархтдинов Я.Ф.* Источники гражданского процессуального права. Казань, 1986. С. 31–32; *Коваленко А.Г.* Институт доказывания в гражданском и арбитражном судопроизводстве. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2004; *Шерстюк В.М.* Система советского гражданского процессуаль-ного права. М., 1989. С. 113.

⁴ Впервые в науке гражданского процессуального права данный вопрос получил комплексное исследование в работе И.В. Решетниковой, которая рассматривает доказательственное право как комплексный правовой институт, его цели, задачи и систему, а также исследует доказательствен-ное право как межотраслевой институт. См.: *Решетникова И.В.* Доказательственное право в граж-данском судопроизводстве. Екатеринбург, 1997. С. 106–122; *Нахова Е.А.* Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. СПб., 2012. С. 44–59.

⁵ *Решетникова И.В.* Указ. соч. С. 106, 123–143; *Осипов Ю.К.* Подведомственность юри-дических дел. Свердловск, 1973. С. 79; *Строгович М.С.* Уголовно-процессуальное право в системе советского права // Советское государство и право. 1957. № 4. С. 106; *Нахова Е.А.* Доказательственное право в гражданском и арбитражном судопроизводстве: общая часть. СПб., 2012. С. 44–59.

⁶ *Шифман М.Л.* Основные вопросы теории доказательств советского доказательственного права. М., 1956. С. 126–127.

⁷ *Козлов А.С.* О концептуальности теории доказательств в юрисдикции // Актуальные про-блемы теории юридических доказательств. Иркутск, 1984. С. 5–7.

⁸ *Авдюков М.Г.* Предмет, система и принципы советского гражданского процессуального права // Советский гражданский процесс / под ред. А. А. Добровольского. М., 1977. С. 9; *Шакарян М.С.* Понятие, предмет и система гражданского процессуального права и его значение // Гражданский процесс / под ред. М.С. Шакарян. М., 1993. С. 15; *Шерстюк В.М.* Система со-ветского гражданского процессуального права. М., 1989. С. 81–82, 100; *Фокина М.А.* Механизм доказывания по гражданским делам: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 11–12; Курс дока-зательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс / под ред. М.А. Фокиной. М., 2014. С. 72 (автор главы — М.А. Фокина).

⁹ *Новицкий В.А.* Российское доказательственное право — феномен права или пробелы тео-рии права // Сб. СевКавГТУ. Ставрополь, 2002. С. 2–3; *Гроза Ю.А.* Юридические доказытель-ства: общеправовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006.

¹⁰ *Решетникова И.В.* Указ. соч. С. 153–154.

¹¹ См.: *Треушников М.К.* Гражданский процесс: теория и практика. М., 2008. С. 293.

¹² Например, *Тай Ю.В.* Реформа института доказывания в процессуальном праве России // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Всемирная конферен-ция Международной ассоциации процессуального права, 18–21 сентября 2012, Москва, Россия: Сборник докладов / под ред. Д.Я. Малешина. М., 2012. С. 488–499.

¹³ Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11 января 1999 г. № 238-З // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2012. № 8. 2/1889.

¹⁴ Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь от 15 декабря 1998 г. № 219-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2012. № 2. 2/1884.

¹⁵ См. подробнее: *Тай Ю.В.* Реформа института доказывания в процессуальном праве России // Гражданский процесс в межкультурном диалоге: Евразийский контекст: Сборник докладов Всемирной конференции Международной ассоциации процессуального права, 18–21 сентября

2012 г. Москва, Россия / под ред. Д.Я. Малешина. М., 2012. С. 491; Нахова Е.А. Проблемы доказательственного права в гражданском и арбитражном судопроизводстве: теоретико-прикладной аспект // Правовые вопросы строительства. 2013. № 1. С. 21–23.

¹⁶ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (в ред. от 1 мая 2016 г.) // Российская газета. 2002. 27 июля.

¹⁷ Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь от 15 декабря 1998 г. № 219-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2012. № 2. 2/1884.

¹⁸ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 2 марта 2016 г.) // Российская газета. 2002. 20 нояб.

¹⁹ Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V (в ред. 8 апреля 2016 г.). URL: http://onlinedocs.zako.kz/DocumeNet/?doc_id34329053&d_oc_id2=34329053#pos=88;0&pos2=1228;38 (дата обращения: 14.06.2016).

²⁰ В связи с принятием Федерального закона от 29 декабря 201 г. № 409-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона „О саморегулируемых организациях“ в связи с принятием Федерального закона „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“ часть 4 статьи 69 ГПК РФ дополнена относительным свидетельским иммунитетом арбитра (третейского судьи) — об обстоятельствах, ставших ему известными в ходе арбитража (третейского разбирательства)» // Российская газета. 2015. 31 дек.

²¹ Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 29 декабря 1999 г. № 146 (в ред. Законов КР от 19 января 2010 г. № 5) // Ведомости Жогорку Кенеша КР. 2000. № 3. Ст. 158.

²² В настоящее время консультация специалиста как средство доказывания закреплена в АПК РФ.

²³ Указанный абсолютный свидетельский иммунитет закреплён в АПК РФ.

²⁴ Фокина М.А. Совершенствование правового регулирования доказывания по гражданским делам: вопросы унификации // Современное право. 2015. № 9. С. 101–111.

²⁵ Решетникова И.В. Унификация процессуального законодательства. Ждать ли революции?! // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 3. С. 3–9.

²⁶ См. подробнее: Нахова Е.А. Сравнительно-правовой анализ норм о доказывании и доказательствах в гражданском и административном судопроизводстве России // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 5. С. 38–42.

²⁷ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ (в ред. от 2 июня 2016 г.) // Российская газета. 2015. 11 марта.

²⁸ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (в ред. от 1 мая 2016 г.) // Российская газета. 2002. 27 июля.

²⁹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 2 марта 2016 г.) // Российская газета. 2002. 20 нояб.

³⁰ См. подробнее: Нахова Е.А. Проблемы электронных доказательств в гражданском процессе // Ленинградский юридический журнал. 2015. № 4. С. 301–312.

³¹ См. подробнее: Кузнецов Н.В., Нахова Е.А. Принцип раскрытия доказательств в гражданском и арбитражном судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2012. № 3. С. 12–14.

³² Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона „О саморегулируемых организациях“ в связи с принятием Федерального закона „Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации“» // Российская газета. 2015. 31 дек.

³³ Федеральный конституционный закон от 21 марта 2014 г. № 6-ФКЗ «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов - Республики Крым и города федерального значения Севастополя» (в ред. от 31 декабря 2014 г.) // Российская газета. 2014. 24 марта.

³⁴ Нахова Е.А. К вопросу о структуре и содержании норм о доказывании и доказательствах в Проекте Кодекса гражданского судопроизводства Российской Федерации // Перспективы реформирования гражданского процессуального права: сборник статей по материалам Международной научно-практической конференции (г. Саратов, 21 февраля 2015 г.) / под ред. О.В. Исаенковой. Саратов, 2015. С. 223–227.

Е.В. Ткаченко*, Р.В. Фомичева**

К ВОПРОСУ О ПРИОСТАНОВЛЕНИИ ПОЛНОМОЧИЙ НОТАРИУСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Нотариус Российской Федерации имеет особый публично-правовой статус — он призван защищать права и интересы граждан и юридических лиц путем совершения нотариальных действий от имени государства. В связи с наделением нотариусов такими функциями закон устанавливает ряд ограничений в его профессиональной деятельности.

В соответствии со ст. 6 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1¹ (далее — Основы) нотариус не вправе заниматься предпринимательской и иной оплачиваемой деятельностью, за исключением преподавательской, научной или иной творческой деятельности; оказывать посреднические услуги при заключении договоров.

Установление таких ограничений обусловлено с тем, что нотариус не должен быть лично заинтересован в получении прибыли в ущерб интересам обратившихся к нему лиц. Осуществление предпринимательской или посреднической деятельности исключает, прежде всего, беспристрастность и независимость нотариуса, и как следствие, исключает осуществление функций, возложенных на него государством по защите прав и интересов граждан и юридических лиц.

Таким образом, разрешенными оплачиваемыми видами деятельности являются для нотариуса только нотариальная, научная, преподавательская и творческая.

Однако дискуссионным остается вопрос о праве нотариуса избираться и быть избранным в органы государственной власти и местного самоуправления, и не противоречат ли установленные ограничения ст. 32 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой граждане Российской Федерации имеют соответствующие права.

Важным шагом на пути решения указанной проблемы явилось законодательное обновление института приостановления полномочий нотариуса. Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 360-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»² в качестве основания приостановления полномочий нотариуса закреплено избрание нотариуса депутатом Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, депутатом законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, или депутатом представительного органа муниципального образования, осуществляющим деятельность на профессиональной постоянной основе.

*Ткаченко Екатерина Викторовна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

**Фомичева Регина Владимировна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

Приостановление полномочий нотариуса в случае его избрания депутатом на профессиональной постоянной основе производится по заявлению нотариуса, поданному в территориальный орган юстиции в течение одного рабочего дня со дня вступления в должность. На время приостановления полномочий нотариуса в указанном случае, другой нотариус того же нотариального округа по предложению нотариальной палаты наделяется территориальным органом юстиции полномочиями по совершению нотариальных действий, требующих использования нотариального архива нотариуса, полномочия которого приостановлены, а также нотариальных действий, совершение которых отнесено к исключительной компетенции нотариуса, полномочия которого приостановлены.

Полномочия нотариуса возобновляются автоматически со дня прекращения у нотариуса полномочий депутата. О прекращении полномочий депутат, нотариус обязан уведомить территориальный орган юстиции в течение одного рабочего дня со дня прекращения таких полномочий.

Однако ни вновь введенное основание приостановления полномочий, ни закрепленные в ст. 6 Основ профессиональные ограничения нотариальной деятельности, не ограничивают право нотариуса быть избранным депутатом и должностным лицом органа местного самоуправления, действующим на непостоянной неоплачиваемой основе. Такую возможность предоставляет и закон, и судебная практика³.

На наш взгляд, право занимать выборную должность должно быть поставлено в зависимость не только от оплачиваемой либо неоплачиваемой основы, а также от объема полномочий и возможности влиять и лоббировать различные вопросы и интересы, поскольку наличие властных полномочий может привести к нарушению принципов нотариальной деятельности, как незаинтересованность, беспристрастность, независимость.

Неслучайно в ранее действовавшем Профессиональном кодексе нотариусов Российской Федерации, в одной из первых его редакций, существовала норма, согласно которой нотариус должен избегать личного участия в деятельности политических партий и объединений, вовлечения в политическую деятельность, не позволяющую нотариусу сохранять лояльность, объективность и независимость⁴.

Таким образом, мы считаем целесообразным введение в законодательство о нотариате норм, детально регулирующих право нотариуса быть избранным депутатом представительных органов власти различного уровня, а также условия и порядок реализации этого права с учетом особого нотариального статуса.

¹ См.: Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, утв. Верховным Советом РФ 11 февраля 1993 г. № 4462-1 // Российская газета. 1993. 13 марта.

² См.: Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 360-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2016. 12 июля.

³ См.: Определение Верховного Суда РФ от 12 октября 2012 г. № 32-КГ12-3. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант плюс».

⁴ См.: Профессиональный кодекс нотариуса Российской Федерации. Утвержден постановлением № 10 от 18 апреля 2001 г. Собрания представителей нотариальных палат субъектов Российской Федерации (утратил силу). Доступ из справ.-правовой системы «Консультант плюс».

РЕЦЕНЗИИ

Т.А. Желдыбина*, М.Н. Лядацева-Ильичева**

РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ С.А. БЕЛОУСОВА «ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ДИСБАЛАНС (ДОКТРИНА, ТЕОРИЯ, ПРАКТИКА): МОНОГРАФИЯ». – САРАТОВ: ИЗД-ВО ФГБОУ ВО «СГЮА», 2015. – 472 С.

В 2015 году вышла в свет монография Сергея Александровича Белоусова «Законодательный дисбаланс: доктрина, теория, практика». В условиях динамичных и кардинальных изменений российского законодательства особый интерес для теоретической науки и практической юриспруденции имеет осмысление юридической природы дисбаланса, возникающего в рамках его системы.

Дискуссии вокруг рассогласованности в системе российского законодательства еще далеки от завершения. Новые экономические и политические вызовы периодически привлекают интерес к проблеме разбалансированности российского законодательства в разных его отраслях.

Монография стала первым научным трудом, раскрывающим феномен дисбаланса в российском законодательстве и юридических средств по предупреждению его наиболее социально деструктивных форм проявления.

Общетеоретическое монографическое исследование носит комплексный характер, является итогом многолетней кропотливой работы С.А. Белоусова¹ и призвано стать продолжением его дальнейших научных общетеоретических изысканий². Автор акцентирует внимание на наиболее актуальных теоретико-методологических вопросах законодательного дисбаланса и в других своих работах³.

* Желдыбина Татьяна Анатольевна — старший научный сотрудник кафедры истории государства и права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

** Лядацева-Ильичева Марина Николаевна — доцент кафедры истории государства и права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

В рецензируемой монографии содержится авторская оценка понятия, признаков, форм и уровней законодательного дисбаланса, проблемы сбалансированности системы права и системы законодательства в целом, влияния законодательного дисбаланса на механизм правового регулирования, средств борьбы с негативными последствиями дисбаланса в российском законодательстве. Работа носит междисциплинарный характер.

Структура монографии логична и полностью отражает поставленные автором цели и задачи. Теоретико-методологические и правовые основы исследования придают ей объективный и научно обоснованный характер. Исследование состоит из введения, пяти глав и заключения.

Так, глава 1 «Методологические основы исследования феномена законодательного дисбаланса» и глава 2 «Общетеоретическая модель законодательного дисбаланса: первоначальный опыт формирования» позволяют сделать вывод о теоретико-методологических основах комплексного исследования наиболее актуальных и фундаментальных вопросов законодательного дисбаланса в современном российском государстве. Особый интерес вызывает авторская позиция в вопросах баланса интересов и его нарушения в частном и публичном праве, а также дисбаланса материального и процессуального законодательства.

Следует поддержать позицию автора, который на первый план выдвигает системность дисбаланса как его наиболее опасного типа, способного пронизывать все важнейшие уровни и подсистемы законодательства.

Монографическое исследование посвящено феномену законодательного дисбаланса в его доктринальном, теоретическом и практическом смысле. Работа носит концептуальный характер, так как в ее основу положено авторское понимание категорий «баланс» и «дисбаланс» в теоретическом познании: специфика применения в отдельных науках и междисциплинарное значение для юриспруденции. В условия современной российской действительности сохраняется актуальность теоретических и историко-правовых исследований законодательного дисбаланса. В работе подчеркивается актуальность и особая научно-практическая важность изучения кризисных феноменов и процессов в праве и законодательстве.

Исследование феномена законодательного дисбаланса, различных форм его проявления потребовали от автора соответствующих методологических основ.

С.А. Белоусов ставит перед собой задачу поиска адекватных методологических ресурсов решения данной проблемы (с. 11). По тексту монографии внимательный читатель находит ответы на поставленные автором в начале исследования вопросы.

Монография основана на мировоззрении материалистической диалектики, системном, структурно-функциональном подходе, формально-логическом и сравнительно-правовом методах. Кроме того, по отдельным вопросам темы исследования применялись исторический и ретроспектив-

ный анализ. Системный подход к исследованию законодательного дисбаланса определил его нормативную и эмпирическую базу.

Теоретические и методологические основы исследования и степень научной разработанности данной проблемы свидетельствуют о ее научной новизне и существенном вкладе автора в теоретическое осмысление особенностей и закономерностей формирования и развития российского законодательства.

Положительное впечатление производит фундаментальность труда автора, охват им различных сторон актуальнейшей темы поиска баланса в системе законодательства России, убедительная аргументация выдвигаемых сформулированных научных положений.

Монографию отличает практическая направленность. Книга рассчитана не только на научных, но и на практических работников. В частности речь идет о содержании главы 3 «Принцип федерализма и его нарушение в российском законодательстве». Внимание юриста привлекает вопрос о специализации и унификации как основных средств установления баланса в российском законодательстве. Подобный взгляд подтверждается особенностями и закономерностями формирования и развития действующего законодательства в процессе попыток его систематизации.

Изучение под углом практической значимости нарушений баланса федерального и регионального уровней системы законодательства (с. 274–275)⁴, опережающего развития регионального нормотворчества (с. 279–281)⁵ способствовало глубокому обоснованию автором необходимости устранения вертикального дисбаланса, связанного с особенностями федеративного устройства государства.

Исследование С.А. Белоусова представляет научный интерес для специалистов в теории государства и права, а также для исследователей особенностей и закономерностей формирования и эволюционного развития российского законодательства. Так, в главе 4 «Законодательный дисбаланс в механизме правового регулирования» он рассматривает дисбаланс правовой системы в соотношении с законодательным дисбалансом, способы и средства его устранения в системе действующего законодательства.

В силу особой актуальности вопроса о дисбалансе российского законодательства и международного права, затронутого в главе 5 исследования интересно было бы продолжить изучение основных направлений и перспектив поиска баланса между ними, а также наиболее актуальных вопросов разбалансированности в российском кодифицированном законодательстве.

Именно авторское отношение к закономерностям формирования, трансформации и устранения процессов разбалансированности в российском законодательстве может стать общетеоретической основой дальнейших исследований формирования и развития законодательства в его историческом развитии.

В том числе, историко-теоретических и историко-правовых исследований закономерностей формирования и развития отраслей российского законодательства. В этом контексте, монография интересна для историка права, изучающего динамику формирования и развития отраслей законодательства, а также законодательного регулирования различных сфер общественных отношений в России второй половины XIX – начала XX вв., а также советского законодательства до 1991 г. и т.д.

Не подлежит сомнению востребованность книги С.А. Белоусова. Монография заслуживает высоких оценок в качестве объективного научного исследования такой важной теоретико-правовой проблемы как законодательный дисбаланс.

Исследования автора свидетельствуют о потребности в его дальнейших общетеоретических работах, направленных на углубленное изучение законодательного дисбаланса в рамках динамично развивающейся системы внутригосударственного законодательства и международного права.

¹ См.: Белоусов С.А. Баланс интересов и его нарушение в публичном праве // Правовая политика и правовая жизнь. 2013. № 2. С. 21–25; Его же. Законодательный дисбаланс: основные модели // Ученые записки Казанского университета. Сер. Гуманитарные науки. 2014. Т. 156. № 4. С. 11–16.

² См.: Белоусов С.А. Система российского законодательства: трехуровневая вертикальная субординация // Известия Саратовского университета. Новая серия: Экономика. Управление. Право. 2015. Т. 15. № 4. С. 425–431; Его же. Баланс и дисбаланс в российском законодательстве сквозь призму техники его специализации и унификации // Юридическая техника. 2016. № 10. С. 336–340.

³ См.: Белоусов С.А. Дисбаланс в системе российского законодательства (методология и опыт исследования). Саратов, 2014. С. 17–112.

⁴ См.: Белоусов С.А. Законодательный дисбаланс (доктрина, теория, практика). Саратов, 2015. С. 274–275.

⁵ См.: Там же. С. 279–281.

ИНФОРМАЦИЯ

ОБЗОР ИТОГОВ III ВСЕРОССИЙСКОГО СОВЕЩАНИЯ ПО ВОПРОСУ ОРГАНИЗАЦИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОМИССИЙ ПО ДЕЛАМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ И ЗАЩИТЕ ИХ ПРАВ «О ПРИМЕНЕНИИ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ МЕДИАТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ И РАБОТЕ СЛУЖБ МЕДИАЦИИ»

В Конгресс-холле г. Уфы 8–9 ноября прошло III Всероссийское совещание по вопросу организации деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав, в рамках которого обсуждались вопросы применения в отношении несовершеннолетних медиативных технологий и работы служб медиации.

Организатором совещания выступило Министерство образования и науки РФ при поддержке Саратовской государственной юридической академии, на базе которой уже больше года успешно функционирует Центр методического обеспечения деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав. В рамках деятельности центра известные ученые-правоведы активно работают в области подготовки проектов нормативно-правовых актов, в сфере научных исследований правового регулирования деятельности данных органов и учреждений, оказания методической помощи данным комиссиям по делам несовершеннолетних и многое другое.

Открыли пленарное заседание **Вениамин Каганов** — заместитель министра образования и науки Российской Федерации, заместитель председателя Правительственной комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав и **Гульназ Шафикова** — министр образования Республики Башкортостан, заместитель председателя комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав при Правительстве Республики Башкортостан, после чего в адрес участников совещания прозвучало видеобращение заместителя председателя Правительства Российской Федерации, председателя Правительственной комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав **Ольги Голодец**.

С докладами на пленарном заседании выступили **Евгений Сильянов** — директор Департамента государственной политики в сфере защиты прав детей Минобрнауки России, ответственный секретарь Правительственной



комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав, **Елена Новосельцева** — начальник Управления организации охраны правопорядка в жилом секторе и деятельности по исполнению административного законодательства ГУОООП МВД России, **Юрий Зудов** — заместитель директора Департамента по вопросам правовой помощи и взаимодействия с судебной системой Минюста России, **Антон Островский** — заместитель директора Федерального института медиации, доцент кафедры медиации в социальной сфере Московского государственного психолого-педагогического университета, **Рустем Максудов** — председатель Всероссийской ассоциации восстановительной медиации, президент Центра «Судебно-правовая реформа», **Максим Беляев** — руководитель Агентства примирительных технологий Центра ЮНЕСКО-ЮНЕВОК в Российской Федерации на базе Башкирского института социальных технологий (филиала) образовательного учреждения профсоюзов высшего образования «Академия труда и социальных отношений», сертифицированный тренер-медиатор.

В рамках совещания обсуждались вопросы внедрения восстановительных и медиативных технологий в практику работы органов и учреждений системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, возможные модели взаимодействия институтов гражданского общества и комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав в организации служб медиации, а также использование медиативных технологий в рассмотрении комиссиями дел об административных правонарушениях, а также при производстве по уголовным делам и многие другие.



Одной из целей третьего по счету совещания стало выявление положительного опыта регионов в использовании медиативных технологий в организации индивидуальной профилактической работы с несовершеннолетними. Наиболее перспективным в этой сфере участники совещания нашли опыт республик Башкортостан, Татарстан, Пермского и Красноярского края, Иркутской, Челябинской и Волгоградской областей.

Так, в Пермском крае созданы и работают службы медиации различных видов и назначений: 51 муниципальная служба медиации, функционирующих практически во всех муниципальных образованиях региона; свыше 500 школьных служб медиации, действующих в образовательных организациях Пермского края; пять служб примирения на базе практически всех социально-реабилитационных центров для несовершеннолетних. Координирующая роль в организации работы с несовершеннолетними, совершившими общественно опасные деяния и преступления, в Пермском крае отводится районным (городским) комиссиям по делам несовершеннолетних и защите их прав (далее — районные комиссии).

В Красноярском крае развитие медиативных технологий в работе с несовершеннолетними является одним из приоритетных направлений деятельности и это находит свое подтверждение в конкретных результатах. Так, в 2015/16 учебном году службами медиации образовательных организаций Красноярского края проведено процедур медиации по категориям случая: «преступления, совершенные несовершеннолетними» — 49, «общественно опасные деяния, совершенные несовершеннолетними» — 42, «семейные конфликты» — 55, «конфликтные ситуации в образовательных организациях» — 555 процедур. Проведение процедур медиации позволило разрешить 80% конфликтных ситуаций на уровне образовательных организаций. Кроме того, по результатам проведения процедур медиации в образовательных организациях Красноярского края 9 уголовных дел были прекращены в соответствии со статьей 76 Уголовного кодекса Российской Федерации.



По итогам III Всероссийского совещания по вопросу организации деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав была принята резолюция, включающая в себя концептуальные предложения, направленные на развитие и совершенствование использования медиативных технологий в отношении несовершеннолетних и развитии служб примирения и медиации в образовательных организациях.

АННОТАЦИИ (SUMMARY)

ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

HISTORY AND THEORY OF STATE AND LAW

Атагимова Э.И.

Начальник научно-исследовательского отдела (ФБУ «Научный центр правовой информации при Министерстве Юстиции Российской Федерации»), кандидат юридических наук; e-mail: atagimova75@mail.ru

ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ КАК ИНСТИТУТ ВЛИЯНИЯ НА ФОРМИРОВАНИЕ ПРАВОСОЗНАНИЯ ЛИЦ МОЛОДЕЖНОГО ВОЗРАСТА

В статье автором подчеркивается роль правового воспитания подрастающего поколения в создании культурного, социально активного и законопослушного общества. Обозначена значимость системы образования в решении задач правового воспитания учащихся школьного возраста. Выявляются и анализируются проблемы правового воспитания и образования в образовательных организациях.

Ключевые слова: учащийся, гражданин, население, право, правовое просвещение, правовая культура, правовое воспитание, правосознание, школа, программа, ответственность, профилактика, предупреждение, информирование, правовые знания.

Atagimova E.I.

Head of the Research Division (Federal Budgetary Institution «Scientific Center of Legal Information»), Candidate of Legal Sciences; e-mail: atagimova75@mail.ru

EDUCATIONAL ORGANIZATIONS AS INSTITUTE OF INFLUENCE ON FORMATION OF LEGAL SENSE OF YOUNG PEOPLE

In this paper the author emphasizes the role of legal education of the younger generation for creating cultured, socially active and law-abiding society. The significance of the education system for solving problems of moral education of school age students is mentioned. The problems of legal nurturing and education in educational institutions are identified and analyzed.

Keywords: student, citizen, population, law, education in the law, legal culture, legal nurturing, legal sense, school, programme, responsibility, prevention, informing, legal knowledge.

Николаев В.Е.

Научный сотрудник научно-исследовательского отдела (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук; e-mail: nivlev@list.ru

АВТОРСКИЕ ПРАВА НА МУЗЫКАЛЬНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ В РОССИИ ВТОРОЙ ПОЛОВИНЫ XIX — НАЧАЛА XX ВВ.: ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования оборота прав на музыкальные произведения в России второй половины XIX — начала XX вв. в их историческом развитии. Автором анализируются нормативно-правовые

акты, действовавшие в указанной области, а также их толкование, отраженное в решениях кассационных департаментов Правительствующего Сената.

Ключевые слова: авторское вознаграждение, музыкальные произведения, история авторского права.

Nikolaev V.E.

*Research Associate of the Scientific Research Department (Saratov State Law Academy);
Candidate of Legal Sciences; e-mail: nivlev@list.ru*

THE COPYRIGHT ON MUSICAL WORKS IN RUSSIA IN THE SECOND HALF OF XIX - EARLY XX CENTURIES: PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF CIVIL TURNOVER

The article considers the issues of legal regulation of the turnover of rights on musical works in Russia in the second half of XIX — early XX centuries in their historical development. The author analyzes the statutory legal acts that were in force in this sphere, as well as their interpretation reflected in the cassation departments acts of the Directing Senate.

Keywords: royalty fee, piece of music, history of copyright.

Баринов П.С.

Аспирант кафедры теории государства и права (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»); e-mail: barinov.p@mail.ru

ИНФОРМАЦИОННАЯ ЦЕННОСТЬ ПРАВОВЫХ КАТЕГОРИЙ

В статье акцентируется внимание на аксиологическом подходе в общетеоретическом исследовании правовых категорий. Раскрываются основные точки зрения по вопросу о понятии ценности права и правовых явлений. Предлагается авторское определение правовых категорий. Выделяются основные функции категорий права и юридической практики. Обосновывается необходимость изучения ценностного содержания правовых категорий с учетом выполняемых ими функций. Дается анализ информационной составляющей ценностного содержания понятийного аппарата российского законодательства.

Ключевые слова: правовая информация, категории права, ценность правовых категорий, функции категорий законодательства.

Barinov P.S.

Postgraduate student of the Department of the Theory of State and Law (Saratov State Law Academy); e-mail: barinov.p@mail.ru

INFORMATION VALUE OF LEGAL CATEGORIES

The article focuses on the axiological approach of legal categories in the theoretical study. The main points of view on the concept of the value of law and legal phenomena are revealed. The author gives the definition of legal categories. The basic functions of legal categories and legal practice are analyzed. The necessity of studying the value of the content of legal divisions based on their functions is fully grounded. The author also suggests the detailed analysis of the informational component of the value of the content of the conceptual apparatus of the Russian legislation.

Keywords: legal information, legal categories, the value of legal categories, functions of the categories of legislation.

ГРАЖДАНСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

CIVIL, FAMILY AND INTERNATIONAL LAW

Медникова М.Е.

Судья Арбитражного суда Саратовской области, кандидат юридических наук

Гулиева Г.Р. Кызы

Магистр юриспруденции (ФГБОУ ВО «Саратовский национальный исследовательский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского»)

СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

В статье проводится анализ ряда норм права, регламентирующих вопросы субсидиарной ответственности. Анализируются научные представления о понятии субсидиарной ответственности с теоретической и правоприменительной точки зрения, затрагиваются проблемы привлечения к гражданско-правовой ответственности контролирующего лица в процедурах несостоятельности (банкротства), рассматриваются изменения в законодательстве, касающиеся случаев неоднозначной правовой квалификации течения срока исковой давности при привлечении к субсидиарной ответственности.

Ключевые слова: субсидиарная ответственность, банкротство, исковая давность.

Mednikova M.E.

Judge of the Arbitration Court of the Saratov region, Candidate of Legal Sciences

Guliyeva G.R.

Master of Jurisprudence (Saratov National Research State University named after N.G. Chernyshevsky)

SUBSIDIARY LIABILITY: THEORETICAL AND PRACTICAL PROBLEMS OF LEGAL REGULATION

In this article the analysis of some legal rules regulating subsidiary liability is given. The author examines the scientific notation of the concept of subsidiary liability from theoretical and legal point of view reveals problems of imposition of civil law sanctions on controller in bankruptcy proceedings, considers legal changes in regard of legal qualification of limitation in cases of subsidiary liability.

Keywords: subsidiary liability, bankruptcy, limitation.

Ростова О.С.

Начальник научно-исследовательской лаборатории юридической техники и экспертизы нормативных правовых актов (ФБУ «Научный центр правовой информации Министерства юстиции Российской Федерации»), кандидат юридических наук; e-mail: rostova21@yandex.ru

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ПРОГРАММА МАТЕРИНСКОГО (СЕМЕЙНОГО) КАПИТАЛА: ПРАКТИКА РЕАЛИЗАЦИИ

Целью исследования является анализ реализации государственной программы поддержки российских семей, имеющих двух и более детей. Автором исследованы основные направления реализации государственной программы поддержки

отдельных категорий граждан в условиях современного этапа социально-экономического развития российского общества.

Ключевые слова: материнский (семейный) капитал, государственная социальная политика, социальное обеспечение, семьи с детьми, материнство, отцовство, родительство.

Rostova O.S.

*Head of the Scientific Research Laboratory of Judicial Technique and Legal Examination of Legally Enforceable Enactments and other Documents (Federal Budgetary Institution «Scientific Center of Legal Information»), Candidate of Legal Sciences;
e-mail: rostova21@yandex.ru*

THE STATE PROGRAMME OF MATERNITY (FAMILY) CAPITAL: PRACTICE OF REALIZATION

The aim of this article is the complex analyses of the current national legislation applicable to the realization of the state support programme of Russian families with two and more children. The academic novelty of the research consists of the comprehensive consideration of the main trends of the state support programme realization due to the conditions of the modern social economic development of Russian society.

Keywords: maternal (family) capital, state social policy, social security, families with children, maternity, paternity, parenthood.

Куликов К.А.

*Аспирант кафедры гражданского и семейного права
(ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»);
e-mail: kkulikov2015@ya.ru*

ПРИНЦИП ОБЪЕКТИВНОЙ И СУБЪЕКТИВНОЙ ДОБРОСОВЕСТНОСТИ И МЕХАНИЗМ ЕГО РЕАЛИЗАЦИИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИИ

Статья посвящена принципу добросовестности в субъективном и объективном смыслах и его реализации через различные нормы и институты российского гражданского права. Элементы принципа добросовестности выявляются в отдельных нормах гражданского законодательства, в частности, посвященных недействительности сделок.

Ключевые слова: добросовестность, недействительность сделки, реформа гражданского права, принципы, справедливость.

Kulikov K.A.

Postgraduate Student of the Department of Civil and Family Law (Saratov State Law Academy); e-mail: kkulikov2015@ya.ru

THE OBJECTIVE AND SUBJECTIVE GOOD FAITH PRINCIPLE AND THE MECHANISM OF ITS REALIZATION IN RUSSIAN CIVIL LAW

The article is dedicated to the principle of good faith in an objective and subjective senses and also to its realization through the institutes and norms of Russian civil law. The elements of good faith principle are being identified in certain articles of civil legislation, in particular regarding invalidity of transactions.

Keywords: good faith, invalidation of transaction, reform of civil law, principles, equity.

Новиков М.В.

*Аспирант кафедры гражданского и семейного права
(ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»);
e-mail: latasar@mail.ru*

КОНКУРЕНТНОЕ ПРАВО В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

В статье определяется место конкурентного права в системе гражданского права. Обосновывается авторская позиция, согласно которой конкурентное право сохраняет предметное единство с гражданским правом, но имеет межотраслевой метод правового регулирования. Автор делает вывод, что конкурентное право является комплексной подотраслью гражданского права.

Ключевые слова: система права; конкурентные отношения; гражданское право; конкурентное право; предмет правового регулирования; метод правового регулирования.

Novikov M.V.

*Postgraduate Student of the Department of Civil and Family Law
(Saratov State Law Academy); e-mail: latasar@mail.ru*

COMPETITION LAW IN THE SYSTEM OF CIVIL LAW

The article defines the position of competition law in the system of civil law. According to the author's opinion the competition law saves subject unity with the civil law but has inter-branch method of law regulation. The author concludes that competition law is a complex subdiscipline of civil law.

Keywords: legal system, competition relations, civil law, competition law, subject of legal regulation, method of legal regulation.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА CRIMINAL LAW, CRIMINAL PROCESS AND CRIMINALISTICS

Потемкина А.Т.

*Доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин юридического факультета
(ГКОУ ВО «Российская таможенная академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: potemkina.an@yandex.ru*

ИНСТИТУТ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СИСТЕМЕ НОРМ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Статья посвящена актуальной проблеме применения института освобождения от уголовной ответственности. Внимание автора направлено на исследование специфики и обоснованности применения оснований освобождения от уголовной ответственности, отмечены некоторые спорные и неоднозначные разъяснения законодателем положений применения норм об освобождении уголовной ответственности, которые вызывают определенные сложности при их толковании правоприменителем.

Ключевые слова: уголовное право, Уголовный кодекс, уголовная ответственность, система наказаний, эффективность наказания, освобождение от уголовной ответственности, состав преступления, преступное деяние, санкция.

Potemkina A.T.

*Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines of the Law Faculty
(Russian Customs Academy), Candidate of Legal Sciences;
e-mail: potemkina.an@yandex.ru*

INSTITUTE OF RELIEF FROM CRIMINAL RESPONSIBILITY IN CRIMINAL LAW FRAMEWORK

The article is devoted to an actual problem of application of institute of relief from criminal responsibility. The author's attention is directed on specifics and valid application of reasons of relief from criminal responsibility. Some disputable and ambiguous explanations of provisions of application of norms on relief from criminal responsibility which cause certain difficulties at their interpretation by the law enforcement officials are noted.

Keywords: criminal law, Criminal code, criminal responsibility, system of punishments, efficient punishment, relief from criminal responsibility, corpus delicti, criminal action, sanction.

Петрова Г.Б.

*Доцент кафедры уголовного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная
юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: petrova.gala2010@yandex.ru*

К ВОПРОСУ О ВЛИЯНИИ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА НА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РОССИИ

В статье рассматриваются актуальные вопросы влияния норм международного права на уголовно-процессуальное законодательство на примере трансформации нормы об обеспечении участникам уголовного судопроизводства права на уголовное судопроизводство в разумные сроки. На основе анализа высказанных в литературе точек зрения, данных обобщения судебной практики, разъяснений Верховного Суда РФ, а также общепризнанных принципов и норм международного права формулируется авторское видение по данной проблеме.

Ключевые слова: разумный срок уголовного судопроизводства, нормы международного права, ускорение уголовного судопроизводства, участники уголовного судопроизводства.

Petrova G.B.

*Associate Professor of the Department of the Criminal Procedure
(Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences;
e-mail: petrova.gala2010@yandex.ru*

TO THE QUESTION ABOUT THE IMPACT OF INTERNATIONAL LAW ON THE CRIMINAL PROCEDURE LEGISLATION IN RUSSIA

The article deals with actual issues of the international law impact on criminal procedure law on the example of rule transformation of the provision on criminal proceedings to participants in criminal proceedings law within reasonable term. The author's opinion is based on analysis of scientific literature, data of judicial practice, interpretations of the Supreme Court of the Russian Federation and universally recognized principles and norms of international law.

Keywords: reasonable term of criminal proceedings, rules of international law, acceleration of criminal proceedings, participants of criminal proceedings.

Лалин Е.С.

Доцент кафедры криминалистики (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук; e-mail: k_kriminal@ssla.ru

ЮРИДИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКОГО МЕРОПРИЯТИЯ «СБОР ОБРАЗЦОВ ДЛЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ»

В статье рассматриваются требования к порядку осуществления оперативно-розыскного мероприятия «Сбор образцов для сравнительного исследования», не урегулированного законом, на основе сложившейся судебной практики.

Ключевые слова: сбор образцов для сравнительного исследования, оперативно-розыскная деятельность, оперативно-розыскные мероприятия, правовое регулирование, судебная практика.

Lapin E.S.

Associate Professor of the Department of the Forensic Science (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: k_kriminal@ssla.ru

LEGAL CHARACTERISTICS OF THE OPERATIONAL-INVESTIGATIVE ACTIVITIES «THE COLLECTION OF SAMPLES FOR COMPARATIVE STUDY»

This article describes the requirements to the order of the operative-investigative activities « The collection of samples for comparative study», which is based on the present judicial practice, as it has not been regulated by law yet.

Keywords: collection of samples for comparative study, operational-investigative activities, operational-investigative means, legal regulation, judicial practice.

ИНЫЕ ОТРАСЛИ ПРАВА

OTHER BRANCHES OF THE RIGHT

Кротов К.С.

Аспирант кафедры административного и муниципального права (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»); e-mail: kirillkrotov@mail.ru

РАЗЛИЧИЯ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ФОРМ НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ И ИСПАНИИ

В современной России все более обсуждаемыми становятся вопросы законности и добросовестности конкуренции. Учитывая сложность данной темы, полезным представляется опыт иностранных государств. В статье рассматриваются особенности нормативного регулирования понятия и форм недобросовестной конкуренции на примере России и Испании.

Ключевые слова: недобросовестная конкуренция, недостоверная реклама, Испанский закон о недобросовестной конкуренции, формы недобросовестной конкуренции.

Krotov K.S.

*Postgraduate Student of the Department of Administrative and Municipal Law
(Saratov State Law Academy); e-mail: kirillkrotov@mail.ru*

**DIFFERENCES IN LAW REGULATION OF THE FORMS OF UNFAIR COMPETITION
ACCORDING TO RUSSIAN AND SPANISH LEGISLATION**

The problem of legal and fair competition is quite debatable in present Russia. Taking into consideration a complication of this topic, the experience of foreign countries is seemed very useful. The article is considered the features of law regulation of definition and forms of unfair competition on example of Russia and Spain.

Keywords: unfair competition, false advertising, Spanish law of unfair competition, unfair competition forms

**ПО МАТЕРИАЛАМ ВСЕРОССИЙСКОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ
КОНФЕРЕНЦИИ «УНИФИКАЦИЯ И ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ
СОВРЕМЕННОГО ЦИВИЛИСТИЧЕСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА»**

**BASED ON THE MATERIALS OF ALL-RUSSIA SCIENTIFIC PRACTICAL
CONFERENCE «UNIFICATION AND DIFFERENTIATION OF MODERN CIVIL
PROCEDURAL LAW»**

Афанасьев С.Ф.

*И.о. заведующего кафедрой арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская
государственная юридическая академия»), доктор юридических наук;
e-mail: af.73@mail.ru*

Григорьева Т.А.

*Профессор кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская
государственная юридическая академия»), доктор юридических наук;
e-mail: k_arb@ssla.ru*

**О ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЕ КОМПЕНСАЦИИ, ПРИСУЖДАЕМОЙ
ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВА НА СУДОПРОИЗВОДСТВО ИЛИ ИСПОЛНЕНИЕ
СУДЕБНОГО АКТА В РАЗУМНЫЙ СРОК**

В статье анализируется юридическая природа компенсации, присуждаемой арбитражными судами и судами общей юрисдикции за нарушение права на судопроизводство или исполнение судебного акта в разумный срок. Обосновывается, что российский законодатель, создавая правовой институт компенсаторного производства, не рассматривал его как деликтное обязательство государства. В противном случае достаточно было бы дополнить положения гражданского законодательства, предусматривающего случаи безвинового возмещения вреда, незаконно причиненного государством.

Ключевые слова: суд, судопроизводство, компенсация, деликт, ответственность, вина, ущерб.

Afanasiev S.F.

*Acting Head of the Department of the Arbitration Process (Saratov State Law Academy),
Doctor of Legal Sciences; e-mail: af.73@mail.ru*

Grigorieva T.A.

*Professor of the Department of the Arbitration Process (Saratov State Law Academy),
Doctor of Legal Sciences; e-mail: k_arb@ssla.ru*

ON THE LEGAL NATURE OF COMPENSATION AWARDED FOR BREACH OF THE RIGHT TO TRIAL OR EXECUTION OF THE ACT WITHIN A REASONABLE TERM

The article provides an analysis of the legal nature of compensation awarded by arbitration courts and courts of general jurisdiction for breach of the law to trial or execution of legal act within a reasonable term. It is proved that the Russian legislator, creating a legal institution of compensatory production, did not consider it as a state tort liability. Otherwise it would be sufficient to supply the civil legislation provisions which foresee cases of innocent compensation for damage caused to the state illegally.

Keywords: court, court proceedings, compensation, tort, responsibility, guilt, damage.

Стрельцова Е.Г.

*Доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства
(«Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина
(МГЮА)»), кандидат юридических наук; e-mail: 1717elena@mail.ru*

О ПЕРСПЕКТИВНЫХ ТЕНДЕНЦИЯХ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

В статье анализируются основные перспективные тенденции развития современного гражданского процесса, в связи, с чем обосновывается возможность использования мирового опыта в данной сфере общественных отношений, который позволяет сделать более простой и эффективной процедуру рассмотрения и разрешения судами гражданских дел по существу в порядке цивилистического судопроизводства.

Ключевые слова: суд, судопроизводство, тенденции развития, процессуальное право, медиация, принципы, групповые иски.

Streltsova E.G.

*Associate Professor of the Department of the Civil Procedure (Moscow State Law
University named after O.E. Kutafin), Candidate of Legal Sciences;
e-mail: 1717elena@mail.ru*

ON THE PROMISING TRENDS OF CIVIL PROCEDURE

The article analyzes the main prospective trends in the development of modern civil procedure, so the use of international experience in the field of public relations is justified, which makes the procedure for the consideration and resolution of civil cases by courts easier and more efficient.

Keywords: court, court proceedings, trends of development, procedural law, mediation, principles, class actions.

Туманов Д.А.

*Доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства
(«Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина
(МГЮА)»), доцент кафедры процессуального права («Всероссийская академия
внешней торговли Министерства экономического развития РФ»), кандидат
юридических наук; e-mail: dtum@mail.ru*

О СООТНОШЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО И ОБЩЕСТВЕННОГО ИНТЕРЕСОВ

Статья посвящена соотношению общественного и государственного интересов в правовом государстве.

Ключевые слова: общественный интерес, государственный интерес, правовое государство.

Tumanov D.A.

Associate Professor of the Department of the Civil and Administrative Legal Proceedings (Moscow State Law University named after O.E. Kutafin), Associate Professor of the Department of the Procedural Law (Russian Academy of Foreign Trade of the Ministry of Economic Development of the Russian Federation), Candidate of Legal Sciences; e-mail: dtum@mail.ru

ABOUT THE CORRELATION OF THE STATE AND PUBLIC INTERESTS

The article is devoted to the correlation of the state and public interests in a law-governed state.

Keywords: public interest, state interest, law-governed state.

Ермаков А.Н.

Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук; e-mail: aleks_law@mail.ru

Захарьяцева И.Ю.

Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук; e-mail: ivetta4@mail.ru

ПРОБЛЕМЫ СИСТЕМАТИЗАЦИИ И УНИФИКАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО СУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

В статье исследуются вопросы оптимизации правового регулирования механизма рассмотрения дел об административных правонарушениях судами общей юрисдикции и арбитражными судами.

Ключевые слова: административное судопроизводство, арбитражный процесс, систематизация законодательства, унификация законодательства, производство по делам об административных правонарушениях.

Ermakov A.N.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: aleks_law@mail.ru

Zaharyascheva I.Y.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: ivetta4@mail.ru

PROBLEMS OF THE SYSTEMATIZATION AND UNIFICATION OF THE LEGISLATION REGULATING THE JUDICIAL PROCEEDINGS IN CASES OF ADMINISTRATIVE OFFENSES

The article examines the questions of optimizing of legal control of a mechanism for dealing with cases of administrative offenses by the courts of general jurisdiction and arbitration courts.

Keywords: administrative proceedings, arbitration process, systematization of legislation, unification of legislation, proceedings in cases of administrative offenses.

Савельева Т.А.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: nat11@bk.ru*

О СПРАВЕДЛИВОСТИ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В СОВРЕМЕННОМ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

В статье анализируется категория справедливости, нормативно закреплённая в нормах Арбитражного процессуального кодекса РФ, Гражданского процессуального кодекса РФ, Кодекса административного судопроизводства РФ как задача судопроизводства и принцип судебного разбирательства.

Ключевые слова: справедливость, цели и задачи, принцип, арбитражный процесс, гражданский процесс, административный процесс, судебное разбирательство.

Savelyeva T.A.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: nat11@bk.ru

ABOUT THE EQUITY OF LITIGATION IN THE MODERN CIVIL PROCESS

The article analyzes the category of statutory equity in norms of the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation, Civil Procedure Code of the Russian Federation and the Administrative Court Procedure Code of the Russian Federation as the goal of legal proceedings and trial principle.

Keywords: equity, goals and objectives, principle, arbitration procedure, civil procedure, administrative proceeding, trial.

Семикина С.А.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: svetlanasemikina@rambler.ru*

Щербакова Л.Г.

*Доцент кафедры гражданского права и процесса (Поволжский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), кандидат юридических наук;
e-mail: lilia2107@mail.ru*

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРАКТИКИ ЕСПЧ В СУДЕБНЫХ АКТАХ АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ

В статье рассматриваются вопросы влияния судебных актов ЕСПЧ на арбитражное судопроизводство в Российской Федерации в целом. Авторы характеризуют и анализируют значение судебной практики при вынесении судебного акта арбитражным судом, делают выводы по применению арбитражными судами позиций ЕСПЧ.

Ключевые слова: судебная практика, судебные акты, арбитражный суд, Европейский суд по правам человека, Конституционный Суд РФ.

Semikina S.A.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: svetlanasemikina@rambler.ru

Shcherbakova L.G.

Associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure (Volga Institute (branch) of All-Russian State University of Justice); e-mail: lilia2107@mail.ru

USE OF THE ECHR PRACTICE IN THE JUDICIAL ACTS OF ARBITRATION COURTS

The article examines the impact of ECHR judicial acts on the arbitration proceedings in the Russian Federation as a whole. The authors describe and analyze the importance of judicial practice in rendering the judicial act by the arbitration court, draw conclusions to the application of arbitration courts of the ECHR acts.

Keywords: judicial practice, judicial acts, arbitration court, the European Court of Human Rights, the Constitutional Court of the Russian Federation.

Соловых С.Ж.

Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук; e-mail: swetlanasolo@yandex.ru

**УНИФИКАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ АРБИТРАЖЕ
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

В статье проанализированы изменения закона об арбитраже, вступившем в силу с 1 сентября 2016 г. Проанализированы новые положения об арбитрабельности споров, об обеспечительных мерах, в том числе и в соотношении с положениями Типового Закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже. Сделан вывод о необходимости внесения изменений в российское процессуальное законодательство.

Ключевые слова: Типовой закон ЮНСИТРАЛ, арбитраж, арбитрабельность споров, обеспечительные меры третейского суда, содействие компетентного суда.

Solovyhk S.Zh.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: swetlanasolo@yandex.ru

UNIFICATION OF ARBITRATION LEGISLATION IN THE RUSSIAN FEDERATION

The article analyzes the changes of the arbitration law, which became law on 1st September, 2016. New dispositions on arbitrability of disputes, on provisional remedies in correlation with dispositions of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration were reviewed. The conclusion about the necessity of changes of the Russian procedural legislation was made by the author.

Keywords: UNCITRAL Model Law, arbitration, arbitrability of disputes, provisional remedies of the arbitration court, assistance of competent court.

Кухарева О.А.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: ilya12361@yandex.ru*

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАССМОТРЕНИЯ И РАЗРЕШЕНИЯ СУДАМИ АРБИТРАЖНОЙ И ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ СПОРОВ, ВОЗНИКАЮЩИХ В СФЕРЕ КРЕДИТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Статья посвящена вопросам рассмотрения и разрешения судами арбитражной и общей юрисдикции споров, возникающих в сфере кредитных отношений, в частности исследованию в ходе судебного разбирательства проблемы оценки стоимости недвижимости при оформлении залога. Анализируются теоретические основы оценки недвижимости с учетом особенностей применения результатов оценки для целей оформления залога.

Ключевые слова: суд, судопроизводство, судебная практика, залог, ипотека, оценка недвижимости, объект недвижимости, кредитный механизм.

Kukhareva O.A.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: ilya12361@yandex.ru

SOME QUESTIONS OF CONFLICT CONSIDERATION AND RESOLUTION BY THE COURTS OF GENERAL AND ARBITRATION JURISDICTION IN THE SPHERE OF CREDIT RELATIONS

The article is devoted to conflict consideration and resolution by the arbitration and general jurisdiction courts in the sphere of credit relations, in particular, to the research of a problem of assessed value of real property in trial when making a deposit. The author analyzes the theoretical basis of property valuation taking into account peculiarities of the assessment results for the pledge registration purposes.

Keywords: court, court proceedings, litigation, pledge, mortgage, real estate appraisal, real estate, credit mechanism.

Мрастьева О.С.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: omrasteva@mail.ru*

Казакова С.П.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: c005er@mail.ru*

ЭФФЕКТИВНОСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ МЕДИАЦИИ В РОССИИ

В статье рассматриваются предлагаемые законодателем требования к медиаторам, срокам проведения процедуры медиации.

Ключевые слова: медиация, медиатор, альтернативная процедура урегулирования споров.

Mrasteva O.S.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: omrasteva@mail.ru

Kazakova S.P.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: c005er@mail.ru

THE EFFECTIVENESS OF MEDIATION USE IN RUSSIA

This paper analyses the changes introduced by Federal Law dated by 27th July, 2010 «On alternative procedure of dispute settlement with participation of mediator (mediation procedure)». The authors discuss proposed rules, requirements for mediators, the timing of the mediation procedure.

Keywords: mediation, mediator, alternative dispute resolution procedure.

Мрастьева О.С.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: omrasteva@mail.ru*

Юсупова А.Н.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: asiya yusupova@mail.ru*

ПРИМИРИТЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

В статье анализируются нормы АПК, посвященные примирительным процедурам в арбитражном процессе. Авторы рассматривают понятие примирительных процедур, отдельные примирительные процедуры, применяемые в арбитражном процессе.

Ключевые слова: примирительные процедуры, мировое соглашение, медиация.

Mrasteva O.S.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: omrasteva@mail.ru

Yusupova A.N.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: asiya yusupova@mail.ru

CONCILIATION IN THE ARBITRATION PROCESS

The article analyzes the norms of agrarian and industrial complex devoted to conciliation in the arbitration process. The authors deal with the concept of conciliation, conciliation procedures used in the arbitration process.

Keywords: conciliation, settlement agreement, mediation.

Федина А.С.

*Доцент кафедры гражданского процесса и правоохранительной деятельности
(Тверской государственной университет), кандидат юридических наук;
e-mail: as.fedina@mail.ru*

ВИДЫ УПРОЩЕННЫХ ПРОЦЕДУР В АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

В статье рассматриваются процессуальные особенности упрощенных процедур, получивших регламентацию в Кодексе Административного судопроизводства РФ. Автором отмечается, что при всей схожести регламентации упрощенного производства с ГПК РФ, КАС РФ содержит определенные процессуальные особенности, позволяющие определить его как документарно-процессуальную форму рассмотрения административных дел.

Ключевые слова: административные дела, упрощенное производство, формы ускорения судебного процесса.

Fedina A.S.

Associate Professor of the Department of Civil Process and Law Enforcement (Tver State University), Candidate of Legal Sciences; e-mail: as.fedina@mail.ru

TYPES OF SIMPLIFIED PROCEDURES IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

The article discusses the procedural aspects of simplified procedures, which received the regulation in the Administrative Court Procedure Code of the Russian Federation. The author notes that despite the similarity of the regulation of the simplified procedures of the Civil Procedure Code of the Russian Federation, the Administrative Court Procedure Code of the Russian Federation contains certain feature that allows defining it as a document-procedural form of administrative cases litigation.

Keywords: administrative cases, summary proceeding, forms of acceleration of judicial process.

Войтович Л.В.

*Заведующий кафедрой гражданского процессуального права (Северо-Западный филиал «Российского государственного университета правосудия»),
кандидат юридических наук; e-mail: voitovich@ya.ru*

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ НОРМ О ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВЕ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ПО КОНЦЕПЦИИ ЕДИНОГО ГПК РФ

В настоящей работе автор анализирует некоторые перспективы развития процессуального представительства в гражданском судопроизводстве, учитывая традиционные представления, сложившиеся в науке. В частности, автор обращает внимание на перспективу определения представителя как «иное лицо» гражданского судопроизводства.

Ключевые слова: представительство в гражданском судопроизводстве, суд, гражданский и арбитражный процесс.

Wojtowicz L.V.

Head of the Department of the Civil Procedural Law (North-West branch of the Russian State University of Justice), Candidate of Legal Sciences; e-mail: voitovich@ya.ru

**PROSPECTS FOR THE DEVELOPMENT OF NORMS OF REPRESENTATION
IN CIVIL PROCEEDINGS ACCORDING TO THE CONCEPT
OF A UNIFIED CIVIL PROCEDURE CODE**

Taking into account the traditional points of view in science, the author analyzes some prospects for the development of procedural representation. In particular, the author draws attention to the prospect of determining the representative as the «other person» in the civil procedure.

Keywords: representation in civil proceedings, court, civil and arbitration process.

Нахова Е.А.

Доцент кафедры предпринимательского права (Санкт-Петербургский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)); кандидат юридических наук; e-mail: nahova.elena@yandex.ru

**ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОГО
ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ
В КОНТЕКСТЕ МЕХАНИЗМОВ УНИФИКАЦИИ И ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ**

В статье рассматриваются вопросы развития доказательственного права в российском цивилистическом процессе. Автором рассматриваются вопросы унификации в современном процессуальном законодательстве, касающиеся возможности заявления ходатайства о фальсификации доказательств, использования заключения эксперта. Отмечается и основывается необходимость использования однотипного понятийного аппарата при оперировании процессуальными терминами в ГПК РФ, АПК РФ, КАС РФ.

Ключевые слова: доказательственное право, цивилистический процесс, фальсификация доказательств, заключение эксперта.

Nakhova E.A.

Associate Professor of the Department of Business Law (St. Petersburg Institute (branch) of the Russian State University of Justice), Candidate of Legal Sciences; e-mail: nahova.elena@yandex.ru

**THE MAIN TRENDS IN THE DEVELOPMENT OF THE MODERN EVIDENCE LAW IN
CIVIL PROCESS IN THE CONTEXT OF MECHANISMS OF UNIFICATION
AND DIFFERENTIATION**

The article discusses the development of the evidence law in the Russian civil process. The author considers the questions of unification in the modern procedural law regarding the possibility of a motion of falsification of evidence, use of expert opinion. The necessity of use of same type of conceptual framework for the operation of procedural terms in the Civil Code, Arbitration Procedure Code, and Administrative Procedure Code are discussed.

Keywords: evidence law, civilized process, falsification of evidence, expert opinion.

Ткаченко Е.В.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: avk094@yandex.ru*

Фомичева Р.В.

*Доцент кафедры арбитражного процесса (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук;
e-mail: rv302009@mail.ru*

К ВОПРОСУ О ПРИОСТАНОВЛЕНИИ ПОЛНОМОЧИЙ НОТАРИУСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Статья посвящена вопросам приостановления полномочий нотариуса Российской Федерации. Авторами рассматривается эволюция норм — оснований приостановления полномочий, обосновывается вывод, что законодательное закрепление избрания нотариуса депутатом Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, депутатом законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации или депутатом представительного органа муниципального образования, осуществляющим деятельность на профессиональной постоянной основе в качестве основания приостановления полномочий, является вполне обоснованным. Вместе с тем авторы утверждают, что, несмотря на предоставленное действующим законодательством и подтвержденное судебной практикой право нотариуса избираться и быть избранным в органы местного самоуправления, равно как и занимать выборные должности при осуществлении депутатской деятельности, при условии их осуществления на непостоянной неоплачиваемой основе, такая деятельность должна осуществляться при строгом соблюдении профессиональных принципов законности, беспристрастности и независимости.

Ключевые слова: нотариус, нотариальная деятельность, правовой статус, ограничения, беспристрастность, приостановление полномочий.

Tkachenko E.V.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: avk094@yandex.ru

Fomichiova R.V.

Associate Professor of the Department of Arbitration Process (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences; e-mail: rv302009@mail.ru

TO THE QUESTION ON SUSPENSION OF POWERS OF A NOTARY OF THE RUSSIAN FEDERATION

This article is devoted to the suspension of the powers of a notary of the Russian Federation. The authors describe the evolution of the standards as the grounds for suspension. The authors conclude that legislative consolidation of the notary election as Deputy of the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation, Deputy of the legislative (representative) body of state power of subject of Russian Federation or Deputy of a representative body of the municipality, carrying out his activity as a ground for suspension is justified. However, the authors argue that despite the provision of the applicable law and confirmed jurisprudence of the notary the right to elect and be elected to bodies of local self-government, and to hold elective office in the implementation of parliamentary activities under the condition of implementation on a temporary unpaid basis such activities should be carried out in strict compliance with the professional principles of legality, impartiality and independence.

Keywords: notary, notaries, legal status, limitations, impartiality, suspension of powers.

РЕЦЕНЗИИ

REVIEWS

Желдыбина Т.А.

Старший научный сотрудник кафедры истории государства и права (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук, доцент

Лядашева-Ильичева М.Н.

Доцент кафедры истории государства и права (ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»), кандидат юридических наук, доцент

РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ С.А. БЕЛОУСОВА «ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЙ ДИСБАЛАНС (ДОКТРИНА, ТЕОРИЯ, ПРАКТИКА): МОНОГРАФИЯ». – САРАТОВ: ИЗД-ВО ФГБОУ ВО «СГЮА», 2015. – 472 С.

В рецензии авторами дается оценка монографии С.А. Белоусова «Законодательный дисбаланс: доктрина, теория, практика». Отмечена ее теоретическая и практическая направленность, формулируются предложения по направлениям дальнейшей работы автора в отношении исследования законодательного дисбаланса.

Ключевые слова: закон, законодательство, законодательный дисбаланс, система законодательства.

Zheldybina T.A.

Senior Researcher of the Department of History of State and Law (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences, Associate Professor

Lydasheva-Ilicheva M.N.

Associate Professor of the Department of History of State and Law (Saratov State Law Academy), Candidate of Legal Sciences, Associate Professor

BOOK REVIEW: S.A. BELOUSOV «LEGISLATIVE IMBALANCE (DOCTRINE, THEORY AND PRACTICE): MONOGRAPH». – SARATOV: PUBLISHING HOUSE “SSLA”, 2015. – 472 P.

In this review the authors evaluate the monograph of S.A. Belousov «The legislative imbalance: doctrine, theory, practice». Its theoretical and practical direction is marked; ideas for further research of legislative imbalance are suggested.

Keywords: law, legislation, legislative imbalance, system of legislation.

ИНФОРМАЦИЯ

INFORMATION

**ОБЗОР ИТОГОВ III ВСЕРОССИЙСКОГО СОВЕЩАНИЯ ПО ВОПРОСУ
ОРГАНИЗАЦИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ КОМИССИЙ ПО ДЕЛАМ
НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ И ЗАЩИТЕ ИХ ПРАВ «О ПРИМЕНЕНИИ В
ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ МЕДИАТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ И
РАБОТЕ СЛУЖБ МЕДИАЦИИ»**

**REVIEW OF THE III-RD ALL-RUSSIAN MEETING ON ISSUE OF ORGANIZATION
OF ACTIVITY OF JUVENILE AFFAIRS COMMISSIONS AND PROTECTION OF
THEIR RIGHTS “ABOUT THE APPLICATION OF JUVENILE TECHNOLOGIES OF
MEDIATION AND THE MEDIATION SERVICES”**

Приглашаем Вас к публикации в научном журнале

«ПРАВО. ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО. ЛИЧНОСТЬ»

Требования к авторским оригиналам статей:

1. Статья должна соответствовать следующим требованиям:
 - шрифт Times New Roman, 14 кегль (размер шрифта), межстрочный интервал — 1,5;
 - поля: верхнее, нижнее, правое — 20 мм, левое — 30 мм;
 - сквозная нумерация сносок (сноски концевые), текст сноски — 12 кегль;
 - абзацный отступ; заголовок (прописными буквами) — по центру; перед заголовком указывается Ф.И.О. автора статьи (со сноской на полное имя, отчество, должность, место работы внизу страницы) — по правому краю;
 - все аббревиатуры и сокращения при первом упоминании в тексте должны быть расшифрованы;
 - объем статьи 0,5–0,7 п.л.

2. К статье прилагаются следующие материалы:
 - справка об авторе статьи с указанием фамилии, имени, отчества, ученой степени, ученого знания, основного места работы, должности, контактных телефонов, электронного адреса (e-mail);
 - аннотация статьи (на русском и английском языках) не более 5 строк;
 - ключевые слова или словосочетания (на русском и английском языках);
 - рецензия научного руководителя (только для аспирантов и соискателей).

3. Редакция оставляет за собой право в случае необходимости редактировать статьи. Материалы, отправленные авторам на доработку, подлежат возврату в редакцию в указанный срок.

4. Если статья (материал) направлялась в другое издание, просим автора поставить редакцию в известность.

5. Материалы принимаются в распечатанном виде (на одной стороне листа формата А4) и электронном виде на электронном носителе или по электронной почте.

Адрес редакции:

410025, г. Саратов, ул. Чернышевского, 135 А, ком. 203.

Телефон: (8452) 29-90-90

E-mail: pzl@ssla.ru