



eISSN 2311-2468
Том 3, № 9. 2015
Vol. 3, no. 9. 2015

электронное периодическое издание
для студентов и аспирантов

Огарёв-онлайн Ogarev-online

<https://journal.mrsu.ru>



КОРОТКОВА Е. А., ЧИРАНОВА И. П.

**ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ГАРАНТИЙ ПРИ РАСТОРЖЕНИИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА
ПО ИНИЦИАТИВЕ РАБОТОДАТЕЛЯ**

Аннотация. В статье рассматриваются различные подходы к пониманию сущности категории «гарантии» в трудовом праве, выделяются классификации гарантий трудовых прав. Также анализируются виды гарантий женщинам и лицам с семейными обязанностями при расторжении трудового договора по инициативе работодателя.

Ключевые слова: гарантия, расторжение трудового договора по инициативе работодателя, женщина, лицо с семейными обязанностями.

KOROTKOVA E. A., CHIRANOVA I. P.

**TERMINATION OF EMPLOYMENT CONTRACT BY EMPLOYER:
CONCEPT AND GUARANTEES**

Abstract. The article considers various approaches to understanding the nature of guarantees in labour law. In this connection, a number of classifications of labor rights are presented. The authors analyze the types of guarantees for females and persons with family responsibilities in termination of employment contract by the employer.

Keywords: guarantee, termination of employment by employer, female, person with family responsibilities.

Приступая к анализу понятия и видов гарантий при расторжении трудового договора по инициативе работодателя, представляется важным определить сущность категории «гарантии» в трудовом праве, поскольку в современной науке практически отсутствуют работы, посвященные изучению данного правового явления. Как отмечает А. Я. Петров, в настоящее время трудовая концепция гарантий не разработана, в связи с чем применение соответствующих норм трудового законодательства во многих случаях является затруднительным [9, с. 62]. Российские исследователи сформулировали несколько точек зрения по поводу сущности гарантий в трудовом праве. Под гарантиями понимают либо средства, способы фактического обеспечения реализации прав и свобод граждан [5, с. 6], либо условия, методы (способы) и средства обеспечения фактической возможности пользоваться демократическими правами и организационно-правовые средства их защиты [16, с. 13]. По мнению К. Н. Гусова, юридические гарантии статутных трудовых прав – это правовые средства, меры, установленные трудовым законодательством для оптимальной реализации этих прав [2, с. 101].

Легальное определение понятия «гарантии» впервые было дано ст. 164 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ) [1], где говорится, что гарантии – это средства, способы и условия, с помощью которых обеспечивается осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений. Однако предложенная дефиниция была встречена учеными критически. Так, В. Н. Скобелкин, анализируя смысл использованных терминов «средство» и «способ», пришел к выводу, что понятие «средство» является более емким: любой способ является средством, но не любое средство способом. Аналогичного мнения придерживается А. Я. Петров, полагающий, что при характеристике гарантий трудовых прав можно ограничиться применением лишь термина «средство», но поскольку в ст.164 ТК РФ используются оба термина, то можно предположить, что таким образом законодатель указывает на существование различия [9, с. 65]. Несколько иной позиции по данному вопросу придерживается В. И. Симонов. По его мнению, средствами являются способы имущественного характера, способами – действия неимущественного характера, следовательно, средства и способы образуют систему действий имущественного и неимущественного характера, направленных на реализацию норм о гарантиях и компенсациях. В. И. Симонов полагает, что понятие «способ» является более широким и при определении сущности трудовых гарантий следует ограничиться только им [12, с. 50].

Что касается определения понятия «условия», то необходимо отметить, что точки зрения ученых в отношении него расходятся не столь значительно. Так, В. И. Симонов указывает, что под условиями в данном случае необходимо понимать обстоятельства, доказанность которых позволяет использовать для обеспечения реализации прав работника способы, применяемые в отношениях по предоставлению гарантий и компенсаций [12, с. 51]. Однако в науке трудового права высказывается также противоположное мнение о том, что не следует понимать гарантии как условия [10, с. 15]. Применительно к условиям В. И. Симонов называет еще одну проблему. Легальное определение гарантий не содержит основных юридически значимых обстоятельств, характеризующих данное правовое понятие в сфере труда [11, с. 38]. Однако такие обстоятельства называются в науке. Например, В. И. Миронов называет следующие: во-первых, гарантии устанавливаются в законодательстве, соглашениях, коллективном договоре, иных локальных правовых актах организации, трудовом договоре; во-вторых, гарантии непосредственно обеспечивают трудовые права; в-третьих, гарантии обеспечивают осуществление как неимущественных, так и имущественных прав работников в сфере труда [7, с. 489]. Соглашаясь в целом с такими признаками, В. И. Симонов в дополнение указывает, что предоставление гарантий не связано с наличием оформленного трудового договора; гарантии в трудовых отношениях могут быть

предоставлены уже при трудоустройстве у данного работодателя [11, с. 39]. Одним из обсуждаемых в науке остается вопрос, касающийся выделения гарантий в отдельный институт трудового права. Институт, как известно, представляет собой сравнительно небольшую, устойчивую группу правовых норм, регулирующих определенную разновидность общественных отношений, является составной частью, блоком, звеном отрасли права и обладает относительной автономией, так как касается в известной мере самостоятельных вопросов [6, с. 397]. По мнению И. С. Цыпкиной, сегодня преждевременно говорить о выделении норм о предоставлении гарантий в отдельный институт трудового права, так как они не обладают чертами, присущими такому правовому понятию как институт права [18, с. 20]. Аналогичной точки зрения придерживались К. Н. Гусов и В. Н. Толкунова [3, с. 310], Е. Г. Ситникова и Н. В. Сенаторова [17, с. 336], А. М. Куренной [4, с. 306]. Разделяем эту позицию и мы.

Таким образом, под гарантиями в трудовом праве следует понимать установленные в источниках трудового права и трудовом договоре средства, способы и условия, с помощью которых непосредственно обеспечивается осуществление предоставленных работнику имущественных и неимущественных прав в сфере труда. При этом гарантии при расторжении трудового договора по инициативе работодателя представляют собой одну из разновидностей гарантий. Они могут быть определены как совокупность средств и способов правового регулирования, использование которых осуществляется при наличии условий – расторжения трудового договора по инициативе работодателя по соответствующему основанию, обеспечивающих осуществление работниками в целом, а также женщинам и лицам с семейными обязанностями в частности, предоставленных им трудовых прав, в первую очередь, права на стабильность трудовых отношений.

В результате проведенного анализа мы пришли к выводу, что гарантий при расторжении трудового договора существует достаточно много, поэтому необходима их систематизация. Для более полного уяснения сущности и видов гарантий данного рода попытаемся использовать предложенные учеными классификации гарантий в трудовом праве.

Так, по предложенной В. Н. Скобелкиным классификации гарантии делятся на три группы: а) гарантии, обеспечивающие вступление в правоотношение; б) гарантии, обеспечивающие беспрепятственное осуществление трудовых прав в правоотношении; в) гарантии, обеспечивающие восстановление нарушенных прав [14, с. 13]. Исследуемый нами вид гарантий относится ко второй из названных групп и имеет целью обеспечить беспрепятственную реализацию прав работников на изменение и расторжение трудового договора в порядке и на условиях, которые установлены ТК РФ и иными федеральными

законами, а также на предоставление работнику работы, обусловленной трудовым договором, т. е. права на стабильность трудового отношения.

В соответствии с классификацией гарантий О. В. Смирнова по содержанию и способам их осуществления на материально-правовые, процессуальные и общественно-правовые (связанные с осуществлением охранной функции профсоюзов), гарантии при расторжении трудового договора по инициативе работодателя разнообразны. Одни из них, например, предоставляемые женщинам и лицам с семейными обязанностями, относятся к материальным (выплата выходного пособия в случае, если трудовой договор расторгается при ликвидации организации), другие – к процессуальным (в частности, обязанность работодателя персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения предупредить работника о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации). О. В. Смирнов так же подразделял гарантии трудовых прав по целевому назначению [15, с. 44–46]. По этой классификации гарантии прав работников при расторжении трудового договора относятся им к гарантиям реализации трудовых прав, но не к гарантиям их охраны.

С позиций классификаций, предложенных В. И. Симоновым, отметим, что гарантии при расторжении трудового договора по инициативе работодателя по способам их предоставления работникам могут быть имущественными (в денежной форме) и неимущественными (в неденежной форме). Этот же автор в связи особенностями субъектов отношений по предоставлению гарантий выделяет общие и специальные гарантии. По целевому назначению данная группа гарантии относится ученым к обеспечивающим реализацию трудового отношения [13, с. 21–23].

По мнению А. Я. Петрова, гарантии при расторжении трудового договора по инициативе работодателя по уровню их закрепления компетентными органами государственной власти относятся к закрепленным на федеральном уровне, но могут быть конкретизированы на локальном уровне правового регулирования [8, с. 37].

Обратимся к наиболее распространенному в науке трудового права делению гарантий на общие и специальные. На его примере рассмотрим виды гарантий, предусмотренных для женщин и лиц с семейными обязанностями при расторжении с ними трудового договора по инициативе работодателя. Общие гарантии предоставляются при увольнении по инициативе работодателя всех работников независимо от выбранного основания увольнения и категории работника. К ним относятся, например, установление исчерпывающего перечня оснований расторжения трудового договора по инициативе работодателя; определение порядка увольнения по инициативе работодателя; запрет увольнения работника по инициативе работодателя (за исключением увольнения по основанию, предусмотренному в п. 1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ) в период его временной нетрудоспособности и в период пребывания в отпуске.

Данные гарантии по общему правилу распространяются также на женщин и лиц с семейными обязанностями.

Специальные гарантии при расторжении трудового договора по инициативе работодателя, в свою очередь, делятся на две подгруппы: а) гарантии, установленные при некоторых основаниях увольнения для всех работников; б) гарантии при расторжении трудового договора для отдельных категорий работников.

К специальным гарантиям, установленным для всех работников, в том числе, для женщин и лиц с семейными обязанностями при отдельных основаниях увольнения по инициативе работодателя, относятся, например, следующие: выплата выходного пособия увольняемому работнику в размере среднего месячного заработка; сохранение за работником среднего месячного заработка на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия) при расторжении трудового договора в связи с ликвидацией организации; обязанность работодателя персонально и под роспись не менее чем за два месяца до увольнения предупредить работников о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией организации; предоставление работодателю права с письменного согласия работника расторгнуть с ним трудовой договор до истечения указанного выше срока с условием выплаты ему дополнительной компенсации в размере среднего заработка работника, исчисленного пропорционально времени, оставшемуся до истечения срока предупреждения об увольнении.

Специальных гарантий при расторжении трудового договора по инициативе работодателя, распространяющихся только на женщин и лиц с семейными обязанностями, существует две. Первая установлена в ч. 1 ст. 261 ТК РФ. Она распространяется только на беременных женщин и заключается в запрете расторжения с ними трудового договора по инициативе работодателя, за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем (в таких случаях расторжение трудового договора производится по общим правилам, предусмотренным для всех работников). Вторая гарантия закреплена в ч. 4 ст. 261 ТК РФ и так же заключается в запрете расторжения трудового договора по инициативе работодателя. Однако под действие данной нормы подпадает более широкий круг лиц: женщина, имеющая ребенка в возрасте до трех лет; одинокая мать, воспитывающая ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет или малолетнего ребенка – ребенка в возрасте до четырнадцати лет; другие лица, воспитывающие указанных детей без матери; родитель (иной законный представитель ребенка), являющийся единственным кормильцем ребенка-инвалида в возрасте до восемнадцати лет либо единственным кормильцем ребенка в возрасте до трех лет в семье, воспитывающей трех и более малолетних детей, если другой родитель (иной законный

представитель ребенка) не состоит в трудовых отношениях. Отметим, что в данной норме имеются исключения, позволяющие расторгнуть трудовой договор с вышеперечисленными лицами по основаниям, предусмотренным в п.п. 1, 5, 6, 7, 7.1, 8, 10, 11 ч. 1 ст. 81, п. 2 ст. 336 ТК РФ.

Таким образом, можно сделать вывод, что в условиях отсутствия единого доктринального определения понятия «гарантии», имеющееся легальное определение не дает полного понимания сути гарантий при расторжении трудового договора по инициативе работодателя. С учетом проведенного анализа предлагаем их определять как совокупность средств и способов правового регулирования, использование которых осуществляется при наличии условий – расторжения трудового договора по инициативе работодателя по соответствующему основанию, обеспечивающих осуществление работниками, предоставленных им трудовых прав, в том числе, права на стабильность трудовых отношений. Для полного уяснения сущности данной категории необходимо также проведение классификации гарантий при расторжении трудового договора по инициативе работодателя с учетом различных критериев. И только с учетом комплексного подхода можно сформировать целостное представление о сути и назначении исследуемой группы гарантий.

ЛИТЕРАТУРА

1. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 № 197-ФЗ (ред. от 01 декабря 2014) // Российская газета. – 31.12.2001. – № 256.
2. Агафонова Г. А. Прекращение трудового договора по инициативе работодателя по основаниям, не связанным с виной работника: монография. – М.: Проспект, 2011. – 128 с.
3. Гусов К. Н., Толкунова В. Н. Трудовое право России: учебник. – М.: ТК Велби; Изд-во Проспект. – 496 с.
4. Куренной А. М. Трудовое право России: учебник для студентов вузов. – М.: Юристъ, 2004. – 493 с.
5. Лепешкин А. И. Правовое положение советских граждан. – М.: Юридическая литература, 1966. – 56 с.
6. Малько А. В. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2003. – 776 с.
7. Миронов В. И. Трудовое право: учебник для ВУЗов. – СПб.: Питер, 2009. – 864 с.
8. Петров А. Я. Виды гарантий и компенсаций, их классификация // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2013. – № 2. – С. 32–38.
9. Петров А.Я. Гарантии и компенсации: вопросы теории российского трудового права //

Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2013. – № 4. – С. 62–76.

10. Ратехина В.А. Трудоправовые гарантии права на заработную плату: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2007. – 25 с.

11. Симонов В.И. Вопросы теории и практики реализации права на гарантии и компенсации в трудовых отношениях по новейшему законодательству // Трудовое право. – 2008. – № 10. – С. 37–46.

12. Симонов В.И. Понятие гарантий и компенсаций в трудовых отношениях // Трудовое право в России и за рубежом. – 2011. – № 4. – С. 49–52.

13. Симонов В.И. Реализация права на гарантии и компенсации в трудовых отношениях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2011. – 27 с.

14. Скобелкин В. Н. Юридические гарантии трудовых прав рабочих и служащих в СССР: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1971. – 40 с.

15. Смирнов О.В. Гарантии трудовых прав рабочих и служащих по КЗоТ РСФСР 1922 года // Труды: КЗоТ РСФСР 1922 года и современность. Труды ВЮЗИ. – М.: РИО ВЮЗИ, 1974. Т. 35. – С. 41–51.

16. Толкунова В. Н. Социально-правовые проблемы труда женщин в СССР: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – М.: ВЮЗИ, 1969. – 35 с.

17. Трудовой кодекс Российской Федерации. Раздел VI. Оплата и нормирование труда. Раздел VII. Гарантии и компенсации. Постатейный научно-практический комментарий / Е. Г. Ситникова, Н. В. Сенаторова. – М.: Библиотечка «Российской газеты», 2014. – 592 с.

18. Цыпкина И. С. К вопросу о целесообразности совершенствования законодательства о гарантиях и компенсациях в трудовом праве // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2012. – № 10. – С. 19–23.

БУРДИНА Е. В., ШИЧИНОВА К. А.

**ТРАНСПАРЕНТНОСТЬ КАК МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ СТАНДАРТ
ПРАВОСУДИЯ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ:
ПОНЯТИЕ, СОДЕРЖАНИЕ И ОГРАНИЧЕНИЯ**

Аннотация. Авторы анализируют природу принципа гласности в целом и такого понятия, как «транспарентность», выделяемого наряду с гласностью в юридической литературе. Посредством изучения практики Европейского суда по правам человека выявляются проблемы, возникающие при реализации рассматриваемого принципа.

Ключевые слова: гражданский процесс, гласность, транспарентность, публичное разбирательство дела, закрытое судебное заседание.

BURDINA E. B., SHICHINOVA K. A.

**TRANSPARENCY AS AN INTERNATIONAL LEGAL STANDARD OF JUSTICE
IN CIVIL CASES: CONCEPT, CONTENT AND LIMITATIONS**

Abstract. The authors analyze the nature of the principle of publicity in general and in comparison with the principle of transparency presented in law books. Considering the cases of the European Court of Human Rights, the study focuses on the problems arising due to implementation of the transparency principle.

Keywords: civil process, publicity, transparency, public hearing, closed hearing.

Одним из начал гражданского процесса является принцип гласности, закрепленный в ст. 10 ГПК РФ. Содержание данного принципа заключается в открытом разбирательстве дел в суде, обеспечивающем доступность судебного процесса всем заинтересованным лицам, в том числе лицам, которые не являются участниками судебного разбирательства, но которые изъявили свое желание непосредственно присутствовать на судебном заседании.

Принцип гласности судебного разбирательства непосредственно закреплен в ст. 6 Европейской Конвенции о защите права человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (ратифицирована Россией 15 мая 1988 г.), в которой говорится: «Каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона». Также принцип гласности нормативно закреплен в Международном пакте о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. (вступил в силу для СССР 23 марта 1976 г.) (ст. 14), Конституции РФ (ст. 123), ФКЗ «О судебной системе в Российской Федерации» (ст. 9) и

других нормативно-правовых актах, касающихся отдельных отраслей права (УПК РФ, АПК РФ).

Понимание принципа гласности не может ограничиваться лишь порядком допуска лиц в зал судебного заседания. По мнению профессора В. С. Каменкова, принцип гласности современного правосудия выражается также в доступности и открытости информации о работе судов, о времени работы и приема населения, их полномочиях, подведомственных им спорах, порядке приема и рационального рассмотрения обращений, о выездных судебных заседаниях, о назначенных к слушанию общественно значимых процессах, о принятых постановлениях, их исполнении, порядке обжалования отказа в принятии заявления и т. п. [5, с. 22].

Необходимо также отметить, что в соответствии с действующим законодательством лица, которые непосредственно участвуют в деле, и граждане, присутствующие в открытом судебном заседании, имеют право в письменной форме, а также с помощью средств аудиозаписи фиксировать ход судебного разбирательства. Кроме того, гласность судопроизводства открывает возможность средствам массовой информации освещать ход открытого процесса, но данное обстоятельство допускается с разрешения суда (прямое указание на это содержится в ч. 7 ст. 10 ГПК РФ).

Однако общее правило разбирательства дел в судах имеет некоторые исключения, допускающих слушания в закрытом судебном заседании. Ст. 6 «Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод» и ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах закрепляют возможность проведения закрытого разбирательства по соображениям морали, общественного порядка и государственной безопасности.

Непосредственным основанием проведения закрытых судебных заседаний являются защита конституционных прав граждан, перечисленных в ст. 23 Конституции РФ, а именно: права на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту чести и доброго имени, на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Согласно ст. 182 ГПК в целях охраны тайны переписки и телеграфных сообщений переписка и телеграфные сообщения граждан могут быть оглашены и исследованы судом в открытом судебном заседании только с согласия лиц, между которыми эти переписка и телеграфные сообщения происходили. Без согласия этих лиц их переписка и телеграфные сообщения оглашаются и исследуются только в закрытом судебном заседании.

В закрытом судебном заседании рассматриваются дела, в которых содержатся сведения, составляющие государственную тайну [1]. Также по ходатайству лица, участвующего в деле, разбирательство в закрытом судебном заседании допускается в случае

ссылки лица на необходимость сохранения коммерческой [2] и иной охраняемой законом тайны.

Отмечается, что «гласность является формой реализации контроля общества за работой судебных органов, ведь подлинная независимость судебной власти предполагает такую ее безупречную деятельность, которая не позволяла бы независимости превращаться во вседозволенность, проявление произвола и беззакония» [3, с 21]. Идентичную мысль также высказывал профессор Е. А. Нефедьев. Он писал, что «надзор со стороны заинтересованных лиц и со стороны публики действеннее всяких угроз за неправоудие, всяких ревизий и надзора со стороны начальства, так как надзор со стороны тяжущихся и публики оказывает нравственное воздействие на суд» [6, с. 30].

Анализируя природу принципа гласности, следует указать, что в литературе, наряду с гласностью, выделяется такое понятие как транспарентность правосудия. Данный термин выработан в западной науке, но, тем не менее, достаточно широко используется в науке российской. Дословный перевод анализируемого термина с английского означает «прозрачный», то есть ясно видимый, явный, легко понимаемый.

В процессуальном понимании транспарентность трактуется неоднозначно, поэтому можно выделить ряд мнений, разнящихся относительно природы транспарентности. Но, в целом, правоведы рассматривают данное понятие либо как тождественное принципу гласности, либо рассматривают транспарентность как самостоятельное явление. Так, по мнению отдельных авторов, транспарентность необходимо рассматривать «как многоаспектное понятие, не совпадающее с понятиями «гласность» и «публичность», т. к. значением понятия «транспарентность» охватываются: 1) политико-правовая идея об информационной открытости судебной власти, как неременном условии ее эффективного функционирования; 2) реальная характеристика судебной власти, отражающая степень ее информационной открытости, т. е. фактическое состояние доступности объективной, полной и достоверной информации об организации и деятельности судебной власти; 3) правовой режим транспарентности, то есть система юридических средств и методов, направленных на обеспечение состояния информационной открытости судебной власти» [7, с. 9-10].

В. С. Каменков отождествляет транспарентность с гласностью, прозрачностью правосудия [5, с. 22]. Д. И. Гунин определяет транспарентность в праве как правовой институт и возникающий на его основе правовой режим, складывающийся из совокупности правоотношений по поводу доступа различных субъектов к интересующей их информации с должной полнотой, достаточностью и достоверностью [4].

Анализ научных суждений, высказанных в юридической литературе в отношении сути транспарентности позволяет отождествлять ее с открытостью, «прозрачностью» правосудия.

Гласность, в свою очередь, подразумевает как открытое разбирательство дел в судах, так и более широкое, чем буквальное толкование, включая доступность информации о деятельности суда в целом, о его полномочиях, взаимодействие со СМИ, оглашение и публикация судебных решений по конкретным делам и т. д. Из этого следует вывод, что транспарентность и гласность – это два близких понятия, имеющих разный контекст происхождения. Если принцип гласности исторически присущ национальной системе правосудия, то начало транспарентности берет свои корни из англоязычного права, а в настоящее время является общепризнанным стандартом правосудия. В этой связи принципиально неверно разграничивать, а тем более противопоставлять указанные категории. Считаем более обоснованным признавать их разноуровневыми, принадлежащими к разным системам права: международному и национальному, взаимодействие между которыми имеет двусторонний характер.

Содержание принципа гласности формируется в результате законодательного регулирования и под воздействием международного права и практики Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ), выявляющего нарушения ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и *публичное* разбирательство дела...).

В Постановлении ЕСПЧ от 17 января 2008 г. по делу «Рякиб Бирюков против России» (Ryakib Biryukov v. Russia, жалоба № 14810/02) отмечено нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции, которое заключалось в следующем. Заявитель обжаловал в Европейский Суд нарушение его права на справедливое судебное разбирательство, выразившееся в том, что суды Российской Федерации, рассматривается его гражданское дело, не «объявили публично» мотивированное судебное решение по делу, ограничившись лишь оглашением в судебном заседании его резолютивной части. Европейский Суд указал, что публичность судебного разбирательства, защищая стороны судебного процесса от отправления правосудия в режиме секретности и в отсутствие общественного контроля, является одним из средств, с помощью которых поддерживается доверие к суду. Европейский суд признал указанную практику несоответствующей требованиям Конвенции, отметив, что оглашение в рамках открытого судебного заседания лишь резолютивной части судебного решения сделало невозможным обеспечение контроля со стороны общественности за деятельностью судебных органов и нарушило соответствующее право заявителя, то есть право на публичное разбирательство дела.

В Постановлении от 2 октября 2012 г. по делу «Борткевич против России» (Bortkevich v. Russia, жалоба № 27359/05) ЕСПЧ указал, что имело место существенное нарушение п. 1

ст. 6 Конвенции. Суть дела состоит в том, что заявителю не была предоставлена возможность эффективно представить свою позицию по делу в суде (заявителю, отбывающему наказание в виде лишения свободы, не было позволено принять участие в разбирательстве по гражданскому делу, касавшемуся условий отбывания им наказания, применительно к которому он являлся основным источником информации, лишь со ссылкой на соответствующие положения закона и без рассмотрения альтернативных способов получения его показаний, например, проведения выездного заседания суда в колонии). Таким образом, помимо права справедливого судебного разбирательства здесь нарушается право публичного разбирательства дела, так как лицо не могло принять участие в разбирательстве по гражданскому делу.

По делу «Владимир Васильев против России» (Vladimir Vasilyev v. Russia, жалоба № 28370/05) ЕСПЧ также констатировал нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции (Постановление ЕСПЧ от 10 января 2012 г.). В рассматриваемом деле заявитель жаловался на свою неспособность участвовать в заседании суда по своему гражданскому делу. Несмотря на то, что российское законодательство предусматривает право стороны на участие в устном разбирательстве, оно не содержит прямых указаний на возможность доставления заключенных в судебное заседание по гражданскому делу. Статья 6 Конвенции гарантирует не право быть заслушанным лично в гражданском разбирательстве, но более общее право на состязательную процедуру и равенство сторон, оставляя государству свободный выбор средств, используемых для обеспечения этих прав. С учетом возможности практических сложностей в обеспечении присутствия заявителя на слушании национальные власти могли провести заседание с использованием видеосвязи или в изоляторе, но ни одна из этих возможностей не рассматривалась. Тем не менее, отклонив ходатайство заявителя о личном участии, национальные суды не рассмотрели вопроса об обеспечении его эффективного участия в разбирательстве путем наведения справок о том, имеет ли он друга или родственника, желающего представлять его интересы в разбирательстве, или о том, имеется ли возможность контакта с таким лицом или выдачи ему доверенности. Полагая, что показания заявителя составляли бы незаменимую часть представления его интересов по делу, Европейский Суд заключил, что национальное разбирательство не удовлетворяло требованиям статьи 6 Конвенции, в результате чего заявителю была выплачена компенсация морального вреда (9 000 евро).

В Постановлении ЕСПЧ по делу «Храброва против России» (Khrabrova v. Russia, жалоба № 18498/04), вступившем в силу 11 февраля 2013 г., Европейский суд также усмотрел нарушение российскими властями п. 1 ст. 6 Конвенции. Обращаясь в Европейский Суд, заявительница, бывшая учительница, жаловалась, что разбирательство по гражданскому

делу о восстановлении на работе было несправедливым и нарушающим принцип равенства сторон, поскольку суд первой инстанции отказался вызвать в качестве свидетелей одноклассников – очевидцев конфликта с ученицей И., ставшего поводом к ее увольнению. Также заявительница жаловалась на закрытый характер судебного разбирательства по ее иску о восстановлении на работе. Европейский Суд напомнил, что в п. 1 ст. 6 Конвенции закреплён фундаментальный принцип, устанавливающий, что разбирательство в суде должно быть публичным. Общественный характер слушаний защищает стороны от отправления правосудия без контроля со стороны общественности. Тем не менее, п. 1 ст. 6 Конвенции не запрещает судам отступать от этого принципа, в случае особого характера рассматриваемого ими дела, например, для защиты частной жизни сторон, или когда того требуют интересы несовершеннолетних. Европейский Суд принял во внимание доводы представителей власти о том, что публичное рассмотрение дела «могло негативно сказаться на психическом состоянии И. и на ее взаимоотношениях с одноклассниками». Однако Европейский Суд отметил, что проведение заседания за закрытыми дверями не было связано с намерением несовершеннолетнего лица, например, И., давать показания в суде. Из протокола судебного заседания следует, что И. показаний в суде не давала, а отдельные несовершеннолетние свидетели заслушивались в отсутствие сторон спора. Также Европейский Суд не усмотрел, что во время закрытых слушаний суд стремился защитить от общественности какую-либо частную или иную конфиденциальную информацию. Таким образом, Европейский Суд сделал вывод, что основания, на которые опирался районный суд, не оправдывают исключение общественности из процесса, соответственно, имело место нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции в связи с непроведением публичного судебного разбирательства.

Таким образом, содержание принципа гласности составляют следующие его элементы:

- свободный доступ в зал судебного заседания лицам, изъявившим желание;
- извещение о времени и месте судебного разбирательства не только сторон, но и общественности в целом;
- возможность фиксации хода судебного разбирательства средствами, прямо предусмотренными законом;
- гласность судебных решений (т.е. оглашение судебного постановления, вручение копий сторонам, опубликование решения в специализированных изданиях, в том числе размещение в сети Интернет);
- доступность и открытость информации о суде (информация о работе суда в целом, о времени работы и приема населения, полномочиях, подведомственных спорах).

Государство должно обеспечивать эффективность механизмов защиты прав и законных интересов граждан и организаций, в том числе обеспечивать надлежащие условия, позволяющие всем заинтересованным лицам реализовывать свои конституционные права, связанные с гласностью судопроизводства, с правом на получение информации о судебной деятельности без каких-либо исключений. Это касается как участников процесса, так и тех, кто проявляет интерес к его ходу, включая представителей средств массовой информации. Так, например, для людей с ограниченными возможностями здоровья судебное разбирательство должно быть организовано в доступном для них зале судебного заседания: зал судебного заседания должен быть расположен на первом этаже или в суде должен быть лифт, или должны быть предприняты иные меры, позволяющие людям с ограниченными возможностями здоровья присутствовать в судебном процессе.

Вместе с тем содержание открытости судопроизводства по гражданским делам, доступа к суду и публичной доступности к информации о деятельности судов не может быть уяснено вне системы иных принципов гражданского процесса, которые также охраняются государством и имеют общественную ценность. К их числу относятся обеспечение безопасности в здании судов, включая охрану здоровья судей, работников аппарата судов, лиц, участвующих в деле, а также посетителей, защиту персональных данных граждан, их чести и достоинства, права на неприкосновенность частной жизни и др. С учетом значения названных социально значимых ценностей транспарентность правосудия имеет свои ограничения.

Такие ограничения в гражданском процессе закреплены как в Гражданском процессуальном кодексе РФ, так и в ряде федеральных законов и актах, принимаемых судами и органами судейского сообщества.

Существующие ограничения принципа транспарентности правосудия по гражданским делам можно классифицировать на следующие основные виды:

а) процессуальные ограничения, установленные в ГПК РФ (например, закрепленные в ст. 10 ГПК основания проведения закрытого судебного заседания, запреты видеосъемки и фотографирования без согласия суда);

б) ограничения, связанные с защитой персональных данных, закреплены в федеральных законах «О персональных данных» от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ, «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» от 22 декабря 2008 г. № 262-ФЗ. Названные нормативно-правовые акты содержат основные принципы размещения текстов судебных актов в сети Интернет, исходя из которых законодатель установил перечень судебных актов, не подлежащих размещению в сети Интернет. К ним относятся, например, решения по делам, возникающим из семейно-

правовых отношений, в том числе по делам об усыновлении (удочерении) ребенка, другим делам, затрагивающим права и законные интересы несовершеннолетних. Более подробные рекомендации в отношении актов, не подлежащих размещению на интернет-сайте, содержатся в Регламенте организации размещения сведений о находящихся в суде делах и текстов судебных актов в информационно-телекоммуникационной сети Интернет на официальном сайте суда общей юрисдикции, утвержденном Постановлением Президиума Совета судей Российской Федерации от 27 января 2011 г. № 253;

в) ограничения, обусловленные необходимостью обеспечения безопасности деятельности судов, содержатся в Федеральном законе «О судебных приставах», в нормативных локальных актах, принимаемых судами и регулирующих вопросы пропускного режима и правил поведения в зданиях судов.

В настоящее время утверждение о том, что транспарентность (гласность) гражданского судопроизводства есть одно из основных его начал, является общепризнанным и вряд ли нуждается в доказывании. Вместе с тем, более актуальными следует считать вопросы поддержания баланса между открытостью правосудия по гражданским делам и такими общественными ценностями как безопасность в здании судов, защита персональных данных, неприкосновенность частной жизни, что диктует потребность в установлении определенных ограничений транспарентности и подвижности такого баланса.

ЛИТЕРАТУРА

1. Закон Рос. Федерации от 21 июля 1993 г. «О государственной тайне» // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1997. – № 41. – Ст. 4673.
2. Постановление Правительства РСФСР от 5 дек. 1991 г. № 35 «О перечне сведений, которые не могут составлять коммерческую тайну» // Собр. постановлений Правительства Рос. Федерации. – 1992. – № 1-2. – Ст. 7.
3. Анишина В. И. Принципы гласности, открытости и транспарентности судебной власти: проблемы теории и практики реализации // Мировой судья. – 2006. – № 11. – С. 21–23.
4. Гунин Д. И. Транспарентность и тайна информации: теоретико-правовой аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2008. – 29 с.
5. Каменков В. С. О принципе гласности в хозяйственном правосудии // Арбитражный и гражданский процесс. – 2007. – № 5. – С. 22–24.
6. Нефедьев Е. А. Избранные труды по гражданскому процессу. – М., 2005. – 400 с.
7. Спицин И. Н. Проблемы транспарентности в гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2012. – 34 с.

ДАДАШЬЯНЦ С. А.

**ПРИМЕНЕНИЕ ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОЙ МЕРЫ В ВИДЕ НАЛОЖЕНИЯ АРЕСТА
В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ**

Аннотация. Проведен анализ определений о принятии обеспечительных мер и отказе в обеспечении иска в виде наложения ареста в арбитражном суде. Рассмотрены теоретические аспекты обеспечения такого иска.

Ключевые слова: арбитражный процесс, обеспечительная мера, обеспечение иска, наложение ареста, денежные средства, баланс интересов сторон.

DADASHYANTS S. A.

ARREST AS AN INTERIM MEASURE IN ARBITRATION PROCEDURE

Abstract. The article presents an analysis of definitions for interim measures and failure of securing the claim in arbitration procedure. The theoretical issues of the claim security are considered.

Keywords: arbitration procedure, interim measure, claim security, arrest, cash, balance of interests of the parties.

Каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод [1]. Правосудие в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности осуществляется арбитражными судами путем разрешения экономических споров и рассмотрения иных дел, отнесенных к их компетенции Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации и другими федеральными законами, по правилам, установленным законодательством о судопроизводстве в арбитражных судах [2].

Задачами судопроизводства в арбитражных судах являются: защита нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность; защита прав и законных интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности; защита прав органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц в указанной сфере [2]. Таким образом, судебная защита собственных прав и свобод предоставляется всем субъектам правоотношений.

Критерием эффективности предоставляемой государством судебной защиты прав, свобод и законных интересов следует считать не только законность и обоснованность выносимых судебных решений, соблюдение процессуальных сроков рассмотрения и разрешения дела, но и фактическое исполнение судебных актов (решений, судебных

приказов). Именно фактическое исполнение воли суда, выступающего арбитром в спорном правоотношении, есть судебная защита в буквальном толковании этого понятия, практическое восстановление нарушенного права субъекта правоотношения. Воля лица, обращающегося в арбитражный суд за судебной защитой, сводится к фактическому получению денежных средств и процентов за их пользование, прекращению действия правового акта, нарушающего его права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, получению компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок.

Согласно проекту Долгосрочной программы повышения эффективности исполнения судебных решений (2011 – 2020 годы), принятому Министерством юстиции Российской Федерации (далее – Минюст), в 2010 году 55% исполнительных производств, возбужденных на основании актов арбитражных судов, были окончены или прекращены с нарушением процессуальных сроков, установленных законом. В связи с тем, что нагрузка по принудительному исполнению судебных актов, возлагаемая на ФССП России, продолжает расти, а доля фактически исполненных судебных актов немногим превышает 50%, проблема исполнения судебных актов приобретает большую актуальность.

Исходя из анализа нормативно-правовой базы, судебной практики арбитражных судов, реально сложившихся условий в российской предпринимательской среде, одним из наиболее действенных инструментов для повышения эффективности принимаемых арбитражными судами актов является широкое применение обеспечительных мер.

Положения об обеспечительных мерах закреплены в главе 8 АПК РФ. Обеспечительные меры – это срочные временные меры, направленные на обеспечение иска или имущественных интересов заявителя. Они допускаются на любой стадии арбитражного процесса, если непринятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта [2]. Конечной целью принятия обеспечительных мер является предупреждение причинения материального либо нематериального вреда в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Для принятия обеспечительных мер достаточно наличия хотя бы одного основания, предусмотренного частью 2 статьи 90 АПК РФ, а именно: 1) если непринятие этих мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, в том числе если исполнение судебного акта предполагается за пределами Российской Федерации; 2) в целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю.

Затруднительный характер исполнения судебного акта либо невозможность его исполнения могут быть связаны с отсутствием имущества у должника, действиями, предпринимаемыми для уменьшения объема имущества.

В целях предотвращения причинения значительного ущерба заявителю обеспечительные меры могут быть направлены на сохранение существующего состояния отношений (status quo) между сторонами [3].

Принятие обеспечительных мер арбитражным судом осуществляется при условии их обоснованности, которое заключается в представлении доказательств, подтверждающих наличие хотя бы одного из оснований, предусмотренных частью 2 статьи 90 АПК РФ. Обязанность доказывания обстоятельств, на которых основываются требования и возражения, установлена статьей 65 АПК РФ.

Анализ судебной практики арбитражных судов (первая и апелляционная инстанции) по вопросу принятия обеспечительных мер показывает актуальность и сложность обоснования их применения, что делает данный вопрос актуальным на сегодняшний день. Характер доказательств наличия оснований для принятия обеспечительных мер обусловлен их целевой направленностью – предотвращение значительного ущерба и затруднения или невозможности исполнения принятого судебного акта. Из установленных законом оснований принятия обеспечительных мер видно, что они носят предположительный характер, следовательно, их доказывание в большинстве случаев происходит путем выдвижения предположений и версий возможных событий.

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в постановлении пленума № 55 от 12 октября 2006 года «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» указал, что арбитражным судам при оценке доводов заявителя следует иметь ввиду, в том числе, вероятность причинения заявителю значительного ущерба в случае непринятия обеспечительных мер. Также, принимая во внимание то, что рассмотрение заявления об обеспечении иска осуществляется судьей единолично не позднее следующего дня после поступления заявления в суд и без извещения сторон, следует вывод о том, что наиболее важным моментом при разрешении вопроса о принятии обеспечительных мер является грамотный анализ судьей доводов заявителя, которые в большинстве случаев носят предположительный характер.

Так, общество обратилось в Арбитражный суд с иском о взыскании задолженности в сумме 25 676 951 рублей. Одновременно с подачей иска Обществом заявлено ходатайство о принятии обеспечительных мер в виде наложения ареста на денежные средства в сумме 25 676 951 рублей и недвижимое имущество ответчика – часть здания общей площадью 4281,3 кв. м. с указанием адреса места нахождения данного недвижимого имущества. В обосновании необходимости обеспечения иска заявитель ссылается на возможность того, что ответчик может растратить денежные средства или совершить сделки по отчуждению имущества.

Суд в определении об отказе в обеспечении иска по данному заявлению указал следующее.

По требованию о применении обеспечительных мер в виде наложения ареста на имущество заявитель, в силу пункта 1 части 1 статьи 91 АПК РФ, статьи 65 АПК РФ и пункта 17 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 55 обязан представить доказательства принадлежности соответствующего имущества ответчику на праве собственности и указать признаки, позволяющие идентифицировать это имущество.

Заявитель ссылается на возможность того, что ответчик может растратить денежные средства или совершить сделки по отчуждению имущества. Также заявителем не были представлены документы, позволяющие идентифицировать имущество, на которое оно просит наложить арест, и документы, подтверждающие принадлежность этого имущества ответчику на праве собственности. Уклонение ответчика от исполнения обязательства не может служить достаточным основанием для принятия обеспечительных мер [4].

При анализе данного определения об отказе в обеспечении иска видно, что суд вполне обоснованно отказал в принятии обеспечительных мер по следующим основаниям:

- 1) отсутствие доказательств возможности растраты денежных средств и отчуждения имущества;
- 2) не идентифицировано имущество, на которое заявитель просит наложить арест.

Как доказательство основания принятия обеспечительных мер истцом было указано на то, что ответчик уклоняется от исполнения обязательства. Однако решением суда не установлено, действительно ли ответчик уклоняется от исполнения обязательства, следовательно, принятие судом в данном случае обеспечительных мер на основании данного довода истца предредило бы судьбу дела по существу в пользу истца.

Научный интерес представляет рассмотрение следующего определения в сравнении с вышеприведенным.

Гражданин обратился в Арбитражный суд с заявлением к Обществу о взыскании действительной стоимости доли в уставной капитал общества в размере 18 920 900 рублей. Истец заявил ходатайство о принятии мер по обеспечению иска в виде наложения ареста на недвижимое имущество, принадлежащее Обществу, при этом были предоставлены выписки из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, из которых следует, что Общество является собственником заявленного недвижимого имущества.

Ходатайство мотивировано тем, что ответчик в целях ухода от возврата денежных средств осуществит процедуру вывода активов общества, что сделает невозможным исполнение решения суда.

В определении о принятии обеспечительных мер суд указал, что, принимая во внимание значительный размер исковых требований (18 920 900 руб.), суд считает, что непринятие обеспечительных мер приведет к невозможности исполнения судебного акта [5].

В данном примере истец идентифицировал имущество, на которое он просит наложить арест, как принадлежащее ответчику на праве собственности, путем предоставления выписок из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним, что является условием для принятия обеспечительной меры в виде наложения ареста. При этом суд при принятии решения об удовлетворении ходатайство принял во внимание значительный размер исковых требований, указав при этом, что непринятие обеспечительных мер приведет к невозможности исполнения судебного акта. В данном случае представляется более обоснованным такое основание для применения обеспечительных мер как предотвращение значительного ущерба истцу. Значительность исковых требований в таких случаях следует учитывать больше с позиции вероятности причинения значительного вреда заявителю обеспечительных мер и обеспечении баланса интересов сторон.

Вполне обоснованно можно предположить, что если бы заявитель в первом из приведенных случаев предоставил бы доказательства принадлежности имущества, на которое он просит наложить арест, ответчику на праве собственности (выписка из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество и сделок с ним), то было бы принято определение о принятии обеспечительных мер. Данное предположение основано на сравнительном анализе данных определений, который выявил, что определяющим критерием отказа в первом случае и принятия обеспечительных мер во втором случае является доказательство наличия права собственности у ответчика на имущество, на которое заявитель просит наложить арест. В подобных делах о взыскании крупных денежных сумм, если истец заявляет ходатайство о принятии обеспечительных мер, именно наложение ареста является оптимальной обеспечительной мерой.

В Постановлении Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации № 55 от 12 октября 2006 г. указано, что при оценке доводов заявителя судам следует, в частности, иметь в виду:

- разумность и обоснованность требования заявителя о применении обеспечительных мер;
- вероятность причинения заявителю значительного ущерба в случае непринятия обеспечительных мер;

- обеспечение баланса интересов сторон;
- предотвращение нарушения при принятии обеспечительных мер публичных интересов, интересов третьих лиц [3].

Арест включает в себя запрет распоряжаться имуществом и только при необходимости – запрет владения и пользования. При наложении ареста на имущество по делам, примеры которых представлены выше, во-первых, предотвращается возможное причинение значительного ущерба истцу. Во-вторых, запрет распоряжения имуществом не исключает использование имущества в хозяйственной деятельности экономического субъекта. В результате обеспечивается баланс интересов сторон. Таким образом, остается запас для допущения судом вероятности совершения ответчиком действий по уменьшению своего имущества. Именно допущение вероятности по внутреннему убеждению суда крайне важно при принятии таких решений. В большинстве случаев невозможно доказать намерения ответчика уменьшить массу своего имущества: продать активы, растратить или вывести денежные средства и т.д., хотя желание и намерение вывести активы у ответчика зачастую присутствуют, поэтому учет вероятности такого развития событий имеет важное значение.

Выводом проведенного исследования является то, что одной из мер, способных повысить эффективность исполнения решений арбитражных судов является применение института обеспечения иска в арбитражном процессе. Препятствием на пути широкого применения обеспечительных мер являются вопросы доказательства их необходимости в каждом конкретном случае, при том, что доводы зачастую могут иметь исключительно вероятностный характер. Это накладывает обязанность на суд при решении вопроса об обеспечении иска учитывать все основания для его удовлетворения в совокупности, включая соблюдение баланса интересов сторон.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Российской Федерации. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.
2. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.
3. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // Экономика и жизнь. – 2006. – № 47.
4. Определение об отказе в обеспечении иска. Дело № А39-3156/2010.
5. Определение о принятии обеспечительных мер. Дело № А39-3402/2010.

СТАНОВКИНА М. В., ЯШКИНА Ю. В.

К ВОПРОСУ ОБ ИСТОРИИ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА МИРОВОГО СОГЛАШЕНИЯ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация. Статья посвящена истории развития российского института мирового соглашения, начиная с древних времен и заканчивая ныне действующим законодательством. Изучены особенности заключения мирового соглашения на каждом из этапов его развития, судебные акты, регулирующие его правовое положение. Определено значение мирового соглашения в гражданском процессе на современном этапе.

Ключевые слова: мировое соглашение, примирительная процедура, совестный суд, судебная реформа.

STANOVKINA M. V., YASHKINA YU. V.

THE HISTORY OF SETTLEMENT AGREEMENT IN RUSSIAN CIVIL PROCEDURE

Abstract. The article considers the history of the development of settlement agreement in Russia from the ancient times to the current legislation. The authors study the features of settlement agreement in each of the stages of its development as well as the legal acts regulating its legal status. Consequently, the role of settlement agreement in modern Russian civil procedure is defined.

Keywords: settlement agreement, conciliation, conscientious court, judicial reform.

Согласно ст. 148 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ), одной из задач подготовки дела к судебному разбирательству является примирение сторон. Целью такого примирения является достижение взаимопонимания между сторонами по поводу возникшего спора. Мировое соглашение как примирительная процедура нашло широкое практическое применение в процессуальной деятельности суда в виду того, что оно выступает одной из форм упрощения судебного процесса: если стороны достигли соглашения, способствующего урегулированию спора, то суду не требуется осуществлять доказательственную деятельность с целью установления фактических обстоятельств дела.

Мировое соглашение является одной из примирительных процедур, которые «направлены на то, чтобы оптимизировать гражданское судопроизводство, повысить его эффективность» [1, с. 305], а именно: предупредить судебную волокиту, защитить нарушенные права и законные интересы спорящих сторон, сократить продолжительность судебного разбирательства, а также снизить финансовые расходы на ведение дела.

Мировое соглашение – это примирительная процедура, исторически прошедшая довольно длительный путь своего развития, начиная с первобытного родового строя, когда

«племя в результате возникновения войн стремилось к восстановлению мира, проводя народные собрания, причем рекомендации и решения, принятые на таком собрании, способствовали проведению переговоров о примирении враждующих сторон и заключении договоров о мире» [2, с. 16], и заканчивая ныне действующим законодательством, по смыслу которого мировое соглашение представляет собой «заключенное сторонами в гражданском судопроизводстве и утвержденное судом соглашение, в силу которого истец и ответчик путем взаимных уступок заново определяют свои гражданские права и обязанности и на этой основе устраняют между собой гражданско-правовой спор» [3, с. 77]. Кроме того, мировое соглашение в силу ст. 220 ГПК РФ представляет собой один из способов прекращения производства по делу.

Институт мирового соглашения был законодательно оформлен только к концу XIX века. До этого существовали лишь отдельные нормы, предусматривающие возможность примирения спорящих сторон.

Так, урегулирование споров путем примирительных процедур (мирового соглашения) упоминалось впервые в Новгородских берестяных грамотах 1281-1313 гг. [4, с. 162]. В дальнейшем упоминание о мировом соглашении встречается практически во всех крупных памятниках русского права:

- Псковской Судной грамоте 1397 г., в которой говорится «о примирении в случае возникновения конфликта и его разрешении без участия князя, в частности, в ст. 80 предусматривалась возможность «решения дела миром» в случае драки, что не влекло санкций со стороны власти» [5];

- Судебнике Ивана III 1497 г., где ст. 53 предусматривала возможность мирного решения конфликта как до обращения в суд, так и после начала судебного разбирательства [6], (в отличие от ст.80 Псковской Судной грамоты, которая предусматривала примирение сторон до обращения в суд);

- Судебнике Ивана IV 1550 г., где стороны могли помириться в любой момент процесса: «до подачи челобитной, и по окончании судоговорения, когда уже был назначен срок для явки к докладу» [7];

- Соборном Уложении 1649 г., которое закрепляло положение о третейском суде, как-то: «стороны имели право по обоюдному решению сформировать свой третейский суд, решение которого приравнивалось по статусу к решению государственного суда» [4, с. 163].

Кроме того, оформлению института мирового соглашения предшествовало введение в отечественную юридическую практику института совестного суда, созданного по инициативе Екатерины II в 1775 году для дополнительной защиты гражданских прав по отдельным категориям дел. «Совестный суд рассматривал гражданские дела в порядке

примирительной процедуры и некоторые уголовные дела в отношении малолетних, невменяемых и т.п. Споры между родителями и детьми были изъяты из подведомственности обычных судов и были переданы на разбирательство совестного суда. Иные дела совестные суды рассматривали лишь в том случае, если к ним обращались сами стороны по обоюдному согласию. Если попытка примирения не имела успеха, то стороны для разрешения спора обращались в общие суды» [8]. При их создании учитывалась особенность правосознания граждан: улаживать споры не по праву, а по совести, преобладание нравственного или ценностного подхода к праву [9, с. 76].

Началу зарождения мирового соглашения как института гражданского процессуального права способствовала активная реформаторская деятельность Александра II: крестьянская реформа 1861 года (отмена крепостного права), земская и судебная реформы 1864 года, реформа городского самоуправления 1870 года, военная реформа 1874 года.

С формированием гражданского общества в России, а также изменением политических и социально-экономических условий функционирования российской судебной системы, под которой следует понимать «совокупность всех судов государства, имеющих общие задачи, связанных между собой отношениями по осуществлению правосудия» [10, с. 82], наиболее тесно взаимосвязана судебная реформа 1864 года, в результате которой были укреплены правовые и нравственные основы правосудия в виду того, что суды стали функционировать более рационально и эффективно, обозначился прогресс в развитии правосознания и правовой культуры населения. В рамках этой реформы был принят Устав гражданского судопроизводства 1864 года - первый в истории российского законодательства сводный законодательный акт в области гражданского судопроизводства, «впервые отделивший гражданское судопроизводство от уголовного, приспособивший новое судопроизводство к новой судебной системе» [11, с. 34]. В Устав был включен раздел IV книги III, посвященный примирительному разбирательству. Сам раздел содержал две главы - «О мировых сделках» и «О третейском суде». «Устав достаточно подробно закреплял виды мировых сделок (ст. 1359), процедуру (ст. ст. 1360 - 1363) и правовые последствия их заключения (ст. ст. 1364 - 1366). Также устанавливалась обязательность действий мирового суда по склонению сторон к миру (ст. ст. 70, 177). В окружных судах такая обязанность вменялась лишь при производстве дел сокращенным порядком (ст. 361), а в обычном производстве оставалась на усмотрение председателя (ст. 337)» [12, с. 13]. Функции примирения возлагались в основном на мировую юстицию. Мировые суды создавались как выборные, всесословные и самостоятельные органы судебной власти, основной задачей которых было примирение сторон, охрана и утверждение общего порядка и спокойствия. Согласно Уставу, спорящие стороны могли прекратить процесс по взаимному соглашению.

Для этого истец должен был заявить суду, что отказывается от своих требований, а ответчик, - что он согласен на прекращение дела. Однако не все дела могли оканчиваться примирением сторон. Так, в соответствии со ст. 1289 Устава «дела казенных управлений не могли быть окончены на суде примирением спорящих сторон» [13].

Представленный выше обзор отдельных норм Устава, впервые наиболее подробно урегулировавших возможность и порядок завершения дела миром, позволяет говорить о новом витке развития гражданского судопроизводства с середины XX в.

После окончания в 1920 году Гражданской войны, ставшей одним из важнейших событий в истории российского права, большое государственное значение для развития советского права имела кодификация законодательства, послужившая началом и основой кодификационных работ во всех советских республиках. Традиционно гражданские процессуальные кодексы в России принимались одновременно с гражданскими кодексами, что соответствовало логике взаимодействия отраслей права. Так, Гражданский процессуальный кодекс РСФСР 1923 года был принят вскоре после принятия Гражданского кодекса РСФСР 1922 года, а Гражданский процессуальный кодекс РСФСР 1964 года принимался одновременно с Гражданским кодексом 1964 года. Необходимость разработки и принятия гражданских процессуальных кодексов в России связана, прежде всего, с формированием кодифицированной системы советского законодательства.

10 июля 1923 г. ВЦИК был принят Гражданский процессуальный кодекс РСФСР (далее – ГПК 1923 г.), который содержал всего лишь одну статью, посвященную мировому соглашению – ст. 18, где речь шла о возможности окончания дела миром [14]. Россия претерпевала постоянные изменения в политике разных сфер (экономической, социальной), в виду чего имелся большой массив несистематизированного нормативного материала и требовалась разработка иных нормативно-правовых актов, которые регулировали бы данный институт.

С 1 октября 1964 г. введен в действие ГПК РСФСР (далее – ГПК 1964 г.), который содержал большее (по сравнению с ГПК 1923 г.) количество норм о мировых соглашениях в процессе.

Так, ст. 34 впервые закрепила условия заключения мирового соглашения: непротиворечие закону, ненарушение чьих-либо прав и охраняемых законом интересов. При этом под «чьими-либо» правами и охраняемыми законом интересами подразумевались права и интересы кого бы то ни было, в том числе и сторон мирового соглашения. Кроме того, мировое соглашение, утвержденное судом по ГПК 1964 г., являлось одним из оснований прекращения производства по делу (п. 5 ст. 219) [15].

Дальнейшее развития института мирового соглашения связано со вступлением в действие ГПК РФ 2002 г., который является одним из источников гражданского процессуального права в настоящее время. Согласно положениям Кодекса, мировое соглашение – это взаимный договор сторон об условиях прекращения спора. При утверждении мирового соглашения сторон суд выносит определение, которым одновременно прекращается производство по делу. Заключение мирового соглашения возможно на любой стадии гражданского процесса. Относительно условий заключения мирового соглашения ныне действующий ГПК дублирует своего предшественника – ГПК 1964 г.: условия мирового соглашения не должны противоречить закону и, соответственно, не нарушать прав и законных интересов других лиц. Кроме этого, примирение сторон закреплено в качестве одной из задач суда на стадии подготовки дела к судебному разбирательству (ст. 148), чего не содержал ГПК 1964 г. Согласно п. 5 ст. 150 ГПК РФ, судья принимает меры по заключению сторонами мирового соглашения, в том числе по результатам проведения в порядке, установленном федеральным законом, процедуры медиации, которую стороны вправе проводить на любой стадии судебного разбирательства, и разъясняет сторонам их право обратиться за разрешением спора в третейский суд и последствия таких действий. Подобная статья относительно того, какие действия осуществляет судья при подготовке дела к судебному разбирательству, содержалась и в ГПК 1964 г. (ст. 141), однако конкретные меры по заключению мирового соглашения не предусматривались. Полагаем, что такое положение законодатель отнес к п. 12 ст. 141 ГПК 1964 г., а именно к иным необходимым процессуальным действиям.

В настоящее время мировое соглашение является полноправным гражданским процессуальным институтом. Как юридический факт мировое соглашение представляет собой своего рода гражданско-правовую сделку, заключаемую под контролем суда и имеющую правопрекращающие последствия [16, с. 278-279]. Данный институт способен эффективно урегулировать спор между сторонами, завершить дело миром, облегчить суду рассмотрение дела и предупредить судебную волокиту.

ЛИТЕРАТУРА

1. Царегородцева Е. А. Примирительные процедуры как способ оптимизации гражданского судопроизводства // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. – 2006. – № 5. – С. 305–310.
2. Хищенко А. С. Примирительные процедуры в процессе правового регулирования: историко–правовой анализ: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2014. – 155 с.

3. Жирков В. Н. Мировое соглашение как способ урегулирования гражданско–правовых споров в гражданском судопроизводстве // Российский юридический журнал. – 2010. – № 2. – С. 72–79.
4. Кулапов Д. С. К вопросу об истории зарождения института медиации // Вестник Саратовской государственной юридической академии. – 2013. – № 5 (94). – С. 160–165.
5. Судная грамота с комментариями (к статьям 41–80) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://exlege.ru/rlaw/history/detail.php?ID=1599>.
6. Комментарии к Судебнику 1497 года (часть 2) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://wordweb.ru/2008/11/25/sudebnik-1497-goda-komment-2.html>.
7. Библиотека Якова Кротова. Судебник 1550 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://krotov.info/acts/16/2/pravo_02.htm.
8. Додонов В. Н. История формирования примирительных идей в российском праве и правовой доктрине [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mosmediator.narod.ru/index/0-955>.
9. Давыденко Д. Л. Мировое соглашение как средство внесудебного урегулирования частноправовых споров (по праву России и некоторых зарубежных стран): дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – 257 с.
10. Ванькина Е. А. О предпосылках введения института мировых судей в рамках судебной реформы 1864 года // Социально-политические науки. – 2012. – № 2. – С. 82–85.
11. Боева Г. А. Особенности гражданского судопроизводства в мировом суде Российской империи // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия «Право». – 2008. – № 1. – С. 33–43.
12. Зипунникова Н. Н. Идея примирения в истории российского гражданского процесса (законодательное закрепление и доктринальное обоснование) // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 9. – С. 10–14.
13. Судебные Уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
14. Гражданский процессуальный кодекс ГПК РСФСР от 10 июля 1923 г. // СУ РСФСР. – 1923. – № 46-47. – Ст. 478 (утратил силу).
15. Гражданский процессуальный кодекс РСФСР: Федер. закон от 11 июня 1964 г. // Ведомости ВС РСФСР. – 1964. – № 24. – Ст.407 (утратил силу).
16. Гражданский процесс: учебник / отв. ред. В. В. Ярков. – 8-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2012. – 768 с.

КЛЁМИНА Ж. В., ФОМИНА Л. Ю.
ПРОБЛЕМА НЕИСПОЛНЕНИЯ ИЛИ ДЛИТЕЛЬНОГО
НЕИСПОЛНЕНИЯ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ
В ПРАКТИКЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Аннотация. Рассмотрены основные правовые позиции Европейского суда по правам человека по вопросу неисполнения или длительного неисполнения судебных решений. Освещены меры, направленные на практическую реализацию соответствующих постановлений Европейского суда по правам человека, предпринятые Российской Федерацией.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека, право на справедливое судебное разбирательство, судебное решение, неисполнение, длительное неисполнение.

KLEMINA Zh. V., FOMINA L. YU.
NON-ENFORCEMENT OR PROLONGED NON-ENFORCEMENT OF COURT
RULINGS: A STUDY OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS PRACTICE

Abstract. The article presents the legal position of the European Court of Human Rights concerning non-enforcement or prolonged non-enforcement of court rulings. The authors consider the measures taken by Russia in order to implement relevant legal regulations of the European Court of Human Rights.

Keywords: European Court of Human Rights, right to fair court trial, court ruling, non-enforcement, prolonged non-enforcement.

Российская Федерация 30 марта 1998 года ратифицировала Конвенцию о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года (далее – Конвенция, Европейская Конвенция, ЕКПЧ), гарантирующую в числе иных прав и свобод право на справедливое судебное разбирательство (статья 6) [1]. При этом следует учитывать, что в понимании Европейского суда по правам человека (далее – Европейский суд, Суд, ЕСПЧ), рассматривающего жалобы на нарушения ЕКПЧ, составляющей частью судебного разбирательства по смыслу статьи 6 Конвенции является исполнение судебного решения [2, п. 34]. Как неоднократно указывал ЕСПЧ в своих актах, «право на судебную защиту стало бы иллюзорным, если бы правовая система государства позволяла, чтобы окончательное, обязательное судебное решение оставалось недействующим к ущербу одной из сторон» [3, п. 39].

Достаточное число нарушений, выявленных ЕСПЧ, касается именно такого важного аспекта ст. 6 Конвенции как неисполнение или длительное неисполнение (несвоевременное исполнение) судебных решений. С 1959 г. по 2013 г. ЕСПЧ было установлено 289 нарушений по жалобам на неисполнение или длительное неисполнение судебных решений, при этом в отношении России после ратификации Конвенции в 1998 году – 53 [4]. В 2013 году ЕСПЧ было выявлено 69 нарушений, касающихся длительного неисполнения судебных решений, в том числе 8 из них допущены Россией [5].

По данной проблеме ЕСПЧ в отношении России было вынесено 2 пилотных постановления: Постановление от 15 января 2009 г. по делу «Бурдов против России» (№ 2) и Постановление от 1 июля 2014 г. по делу «Герасимов и другие против России» [6].

Безусловно, в числе самых известных дел, рассмотренных Европейским судом по жалобам против России по вопросу длительного исполнения судебных решений, можно назвать дела «Бурдов против России» (№ 1 и № 2). Бурдов А.Т., являясь ликвидатором последствий аварии на Чернобыльской АЭС, в течение длительного времени не мог получить полагающиеся ему компенсации, присужденные Шахтинским городским судом. Затем им было получено уведомление Главного управления юстиции Ростовской области о том, что ни один из исполнительных листов не может быть исполнен, поскольку у Управления социальной защиты по г. Шахты отсутствуют соответствующие средства на счетах. После обращения А. Т. Бурдова в Европейский суд имевшаяся задолженность была полностью погашена. Кроме того, в своем Постановлении по делу «Бурдов против России» (№ 1) от 7 мая 2002 г. ЕСПЧ установил нарушения положений п. 1 ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод и ст. 1 Протокола № 1 к этой Конвенции и обязал Российскую Федерацию выплатить Бурдову А.Т. «справедливую компенсацию» за понесенный моральный ущерб в размере 3 000 евро. При этом Суд указал, что государство не вправе ссылаться на недостаток денежных средств как на причину невыплаты долга по судебному решению.

Однако проблема своевременного и полного получения причитающихся ему выплат не была решена окончательно. Данные выплаты после вынесения указанного выше Постановления ЕСПЧ производились не в полном объеме и несвоевременно, вследствие чего заявитель обращался в суды Российской Федерации. Суды многократно удовлетворяли требования заявителя, но большинство из этих решений оставались неисполненными в различные периоды времени. С учетом указанных проблем в ЕСПЧ было рассмотрено еще одно дело по заявлению А.Т. Бурдова, результатом которого стало вынесение пилотного Постановления ЕСПЧ по делу «Бурдов против Российской Федерации (№ 2)» от 15 января

2009 г. В этом случае Суд вновь установил, что имели место нарушения Конвенции, в том числе и ст. 6, и обязал Российскую Федерацию выплатить в качестве компенсации морального вреда 6 000 евро А. Т. Бурдову. ЕСПЧ по данному делу установил также нарушение ст. 13 Конвенции в части отсутствия эффективных внутренних средств правовой защиты относительно неисполнения или задержки в исполнении решения суда в пользу заявителя. ЕСПЧ особо подчеркнул, что государство-ответчик должно ввести средство правовой защиты, которое обеспечивает действительно эффективное возмещение для нарушений Конвенции в связи с длительным неисполнением судебных решений, вынесенных против государства или его органов (п. 117,141 Постановления «Бурдов против Российской Федерации (№ 2)»).

Эффективным средством будет комплекс мер, направленных на предотвращение нарушения права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумные сроки. Понятие разумного срока является оценочным. Для вынесения решения относительно соблюдения требования исполнения судебных решений в разумный срок Европейский суд учитывает сложность исполнительного производства, поведение заявителя и соответствующих властей, сумму и характер судебного присуждения [7, п. 31]. При этом «задержка выплаты присужденной денежной компенсации продолжительностью менее одного года, в принципе, не противоречит Конвенции, в то время как любая другая более длительная задержка является *prima facie* необоснованной (п. 169 Постановления ЕСПЧ по делу «Герасимов и другие против России»).

После вынесения пилотного Постановления ЕСПЧ по делу А. Т. Бурдова в Российской Федерации в числе иных мер был принят Федеральный закон «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» [8]. Указанный закон предусмотрел возможность присуждения в судебном порядке компенсации при нарушении права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта, предусматривающего обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, в разумный срок.

Казалось бы, проблема неисполнения или длительного неисполнения судебных решений должна была решиться на национальном уровне. В 2010 году было принято Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ «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» [9]. Появилась судебная практика по присуждению таких компенсаций [10].

Между тем, в указанных случаях речь шла исключительно о тех решениях, которые предусматривали обращение взыскания на бюджетные средства. Таким образом, Россия не решила проблему нарушения права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумные сроки в полном объеме. Закон в конечном итоге распространяет свое действие только на отношения по выплатам денежных средств из государственного бюджета. Вопрос, касающийся любых других обязательств, остался открытым.

Подобное положение вещей породило новые обращения граждан Российской Федерации в ЕСПЧ в связи с неисполнением судебных решений, не требующих обращения взыскания на средства государственного бюджета.

Как указывает ЕСПЧ в Постановлении «Илюшкин и другие против России», Федеральный закон от 30 апреля 2010 г. не может обеспечить достижения цели статьи 6 Конвенции относительно жалоб, «касающихся длительного неисполнения судебных решений, возлагающих на государство обязательства любого иного рода, не относящиеся к выплатам денежных средств из государственного бюджета. Хотя было бы логично предположить, что действие Закона о компенсации должно распространяться и на эту широкую категорию дел, большое количество которых регулярно представляется на рассмотрение Европейского Суда, но это очень желательное предположение, в конечном счете, не осуществилось ни в теории, ни на практике» [11].

В связи с данным обстоятельством в Постановлении по делу «Калинкин и другие против России» ЕСПЧ отмечает, что в России сохраняется структурная проблема нарушения права на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумные сроки, которая была лишь частично устранена после вынесения упоминавшегося выше пилотного Постановления. Единственным средством получения эффективного возмещения за очевидные нарушения статьи 6 Конвенции остается обращение в ЕСПЧ. Это также явилось длящимся нарушением статьи 13 Конвенции «Право на эффективное средство правовой защиты» [12].

В связи со сложившейся ситуацией в России еще в «Докладе о результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2012 год», подготовленном Министерством юстиции РФ по состоянию на 15 июля 2013 г., отмечена необходимость выполнения ряда постановлений Европейского Суда, объединенных в группу дел «Тимофеев», касающихся чрезмерно длительного исполнения вступивших в силу судебных актов [13].

Рассматриваемая проблема приобрела еще большую актуальность в связи с вынесением ЕСПЧ 1 июля 2014 года пилотного Постановления по делу «Герасимов и другие

против России». «Дело, объединяющее 11 жалоб заявителей из различных регионов России, касалось длительного (от 1 года 2 месяцев до 8,5 лет) неисполнения либо полного неисполнения (14 лет) решений российских судов, которые обязывали различные органы власти произвести ремонт фундамента жилого дома (Герасимов, г. Владивосток); предоставить жилье взамен снесенного (Шмаков, г. Якутск); установить отопление в квартире (Баранова, Ульяновская область); отремонтировать обветшавшее жилье (Костылева, Республика Коми); предоставить автомобиль с ручным управлением получившему инвалидность на службе сотруднику полиции (Старостенков, г. Смоленск); выделить жилье увольняющемуся в запас военнослужащему (Захарченко, г. Санкт-Петербург, и Гринько, Московская область); выдать справку о земельном участке кадастровой палате (Трошина, г. Москва); выделить ваучер на приобретение жилья бывшей военнослужащей (Ильнитская, Саратовская область); обеспечить жильем сотрудницу пограничной службы ФСБ (Антонова, Московская область) или переселить пенсионерку в отвечающее санитарным нормам жилище (Цветкова, г. Кострома)» [14].

Европейский суд посчитал, что в данном деле имели место нарушения статей 6 и 13 Конвенции, а в отношении 6 заявителей – статьи 1 Протокола № 1. Суд счел, что сделанные им выводы налагают на Россию «законное обязательство по созданию эффективного внутригосударственного средства правовой защиты или комбинации таких средств, доступных для всех лиц, находящихся в положении заявителей» (п. 223 Постановления ЕСПЧ по делу «Герасимов и другие против России»). ЕСПЧ не указал какой-либо конкретный вариант, «учитывая дискреционное право государства-ответчика в отношении выбора средств для исполнения постановления» (п. 224 Постановления ЕСПЧ по делу «Герасимов и другие против России»). Суд рассматривает эффективные и доступные средства правовой защиты как те средства, «которые доступны, способны предоставить возмещение в отношении жалоб заявителя и дать разумные шансы на успешное разрешение дела» (п. 154 Постановления ЕСПЧ по делу «Герасимов и другие против России»). По мнению Суда, «классические гражданские средства правовой защиты, предусмотренные Гражданским кодексом и Гражданским процессуальным кодексом, не обеспечивают действительно эффективного возмещения в подобных делах» (п. 160 Постановления ЕСПЧ по делу «Герасимов и другие против России»). Россия должна в течение одного года со дня вступления постановления в силу ввести в законодательство соответствующее средство правовой защиты или их сочетание (п. 226 Постановления ЕСПЧ по делу «Герасимов и другие против России»).

К настоящему времени Минюстом России подготовлен проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» (в части присуждения компенсации за нарушение права на исполнение в разумный срок судебного акта, предусматривающего исполнение государством обязательств в натуре)». Он размещен на Едином портале для размещения информации о разработке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатов их общественного обсуждения [15]. Указанный проект закона предусматривает возможность присуждения компенсации за неисполнение в разумный срок судебного акта, как предусматривающего обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, так и возлагающего на органы государственной власти Российской Федерации, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления обязанность исполнить иные требования имущественного характера.

В марте 2014 года членом Совета Федерации О. А. Казаковцевым в Государственную Думу был внесен проект Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (по вопросу усиления защиты прав граждан от нарушений, связанных с длительностью исполнения судебных актов), предусматривающий в числе иных изменений законодательства замену в ч. 1 ст. 1 Федерального закона «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» слов «судебного акта, предусматривающего обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации» на «судебного акта, по которому должником является Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование», расширяя тем самым сферу действия указанного закона [16].

Таким образом, планируемые изменения должны решить проблему эффективного средства правовой защиты при исполнении государством любых требований имущественного характера.

Кроме того, следует учитывать, что неисполнением или длительным неисполнением судебного решения нарушается и право на уважение собственности, гарантированное ст. 1 Протокола № 1 к ЕКПЧ. В данном случае ЕСПЧ должен установить, что решение суда вызывает задолженность, которая должна быть квалифицирована как «собственность» в смысле статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Данная позиция весьма устойчива и закреплена во многих постановлениях Европейского суда [17].

Хотелось бы обратить внимание еще на один аспект, связанный с проблемой длительного неисполнения судебных решений. Речь идет о проблемах исполнения судебных решений, по которым должниками будут физические и юридические лица. Как представляется, в этом случае также должны быть определены соответствующие обязательства государства в части своевременного исполнения решения. В Постановлении по делу «Герасимов и другие против России» ЕСПЧ напомнил о том, что «цель пункта 1 статьи 35 Конвенции состоит в том, чтобы дать возможность Высоким Договаривающимся сторонам предотвратить или исправить – обычно в судебном порядке – нарушение, предположительно совершенное ими, прежде чем жалобы на такие нарушения поступят в Европейский Суд» (п. 154 Постановления ЕСПЧ по делу «Герасимов и другие против России»).

Из вышесказанного можно сделать следующие выводы. В Российской Федерации существует проблема, носящая устойчиво повторяющийся характер – чрезмерная длительность исполнения или неисполнение судебных актов, что является нарушением гарантированных ЕСПЧ прав на справедливое судебное разбирательство и на уважение собственности. Несмотря на то, что ЕСПЧ неоднократно указывал на исполнение судебного решения как часть судебного разбирательства, в России до сих пор не всегда в надлежащей степени учитывается данная позиция ЕСПЧ.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.: ратифицирована Федер. законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Бурдов против Российской Федерации (№ 1)» от 7 мая 2002 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Постановление Европейского Суда по делу «Тимофеев против Российской Федерации» от 23 октября 2003 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Overview 1959-2013. – Р. 4 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592013_ENG.pdf.
5. The European Court of Human Rights in facts & figures 2013. – Р. 11 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/Facts_Figures_2013_ENG.pdf.
6. Постановление Европейского Суда по делу «Бурдов против Российской Федерации (№ 2)» от 15 янв. 2009 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс»;

Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Герасимов и другие против России» от 1 июля 2014 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://genproc.gov.ru/documents/espch/document-517375/>.

7. Постановление Европейского Суда от 15 февраля 2007 г. по делу «Райлян против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. – 2008. – № 6. – С. 72–78.

8. О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок: Федер. закон от 30 апр. 2010 г. № 68-ФЗ (в ред. от 04.06.2014 г., 21.07.2014 г.) // Собр. законодательства РФ. – 2010. – № 18. – Ст. 2144.

9. 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: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 30 и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. № 64. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Постановление ФАС Московского округа от 11 октября 2011 г. № Ф05-5778/11(2)-Ж-1,2 по делу № А40-73037/08-20-370. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

11. Постановление Европейского Суда по делу «Илюшкин и другие против Российской Федерации» от 17 апреля 2012 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

12. Постановление Европейского Суда по делу «Калинкин и другие против Российской Федерации» от 17 апреля 2012 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

13. Доклад Министерства юстиции Российской Федерации «О результатах мониторинга правоприменения в Российской Федерации за 2012 год» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://minjust.ru/node/106713>.

14. Ковлер А. И. Герасимов и другие против России — новое «пилотное постановление» Европейского Суда // Международное правосудие. – 2014. – № 3. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

15. Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» (в части присуждения компенсации за нарушение права на исполнение в разумный срок судебного акта, предусматривающего

исполнение государством обязательств в натуре)» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://regulation.gov.ru/project/18315.html>.

16. Проект Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (по вопросу усиления защиты прав граждан от нарушений, связанных с длительностью исполнения судебных актов) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=470358-6&02>.

17. Постановление Европейского суда по правам человека по делу «Тетерины против Российской Федерации» от 30 июня 2005 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

МАЛАЯ Т. Н., АКИМОВА И. А.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ПАРТНЕРСТВА

Аннотация. В статье анализируются особенности правового положения хозяйственного партнерства. В частности, авторы выявляют его сходства и различия с хозяйственными обществами и товариществами.

Ключевые слова: хозяйственное партнерство, полное товарищество, участник партнерства, полный товарищ, хозяйственное общество, коммерческая организация.

MALAYA T. N., AKIMOVA I. A.

THE PECULIARITIES OF LEGAL STATUS OF BUSINESS PARTNERSHIP

Abstract. This article presents an analysis of the legal status of business partnership. Particularly, the authors reveal its similarities and differences with economic companies and partnerships.

Keywords: business partnership, general partnership, member of partnership, general partner, economic company, commercial organization.

Хозяйственные партнерства относятся к наименее изученной категории организаций, основной целью которых является извлечение прибыли. Во многом это связано с тем, что эта организационно-правовая форма появилась в российском гражданском законодательстве сравнительно недавно. Принятый в 2011 году Федеральный закон «О хозяйственных партнерствах» вступил в силу только 1 июля 2012 года, а в Гражданском кодексе упоминание о возможности существования подобных организаций содержится лишь в ст. 50, закрепляющей исключительный перечень организационно-правовых форм коммерческих юридических лиц, и в ст. 65, определяющей виды корпоративных организаций.

С момента появления проекта закона об их создании до настоящего времени отношение ученых и практикующих юристов к данному виду юридических лиц нельзя назвать единодушным. Достаточно посмотреть материалы дискуссий, опубликованные в сети Интернет, на страницах специальных журналов, чтобы увидеть диаметрально противоположные оценки анализируемого законодательного акта.

Например, в декабре 2011 года Г. Сенюк оценил появление Федерального закона «О хозяйственных партнерствах» как большое событие для инновационного бизнеса и для юридических консультантов, сопровождающих бизнес в России, так как, по его мнению, он решает целый ряд наиболее остро стоящих перед бизнесом проблем [1]. Иную оценку этому акту дает Е. А. Суханов, отмечая, что такой конструкции, чтобы регистрировалось юридическое лицо без какого бы то было имущества, с полным отсутствием требований к

нему, его внутренняя структура определялась бы тайным соглашением партнеров, нет нигде в мире [5].

В последнее время оценка закона и специфики самого хозяйственного партнерства носит более сдержанный характер. Выявляя место партнерств в системе юридических лиц, исследователи одновременно обращают внимание как на его положительные, так и на отрицательные черты. Лучше увидеть те и другие можно при сравнении партнерства с иными коммерческими организациями, участниками которых являются несколько лиц. Сравнение дает возможность контрагентам партнерства обратить внимание на особенности его участия в гражданских правоотношениях, позволит избежать неблагоприятных последствий, связанных с признанием сделок недействительными, с прекращением обязательств, вызванных исключительно особенностями нового вида юридических лиц.

Слова «партнерство» и «товарищество», близкие по смыслу и часто используемые в качестве синонимов, являются одним из оснований сравнительного анализа норм о правовом положении хозяйственных товариществ и хозяйственных партнерств. За пределами настоящей статьи остается анализ правового положения участников инвестиционного товарищества, деятельность которого регулируется Федеральным законом «Об инвестиционном товариществе», вступившим в силу с 1 января 2012 года. Несмотря на то, что согласно пояснительным документам, оба законопроекта (и о хозяйственных партнерствах, и об инвестиционных товариществах) были подготовлены с намерением создать правовые инструменты для развития инновационной (в том числе венчурной) деятельности в России, однако инвестиционное товарищество не наделено правами юридического лица, а рассматривается законодателем в качестве разновидности договора простого товарищества. Иными словами, инвестиционное товарищество не является самостоятельным субъектом гражданских правоотношений, к каковым относятся хозяйственные товарищества.

Общим для хозяйственных партнерств и хозяйственных товариществ является требование законодателя к минимальному числу участников. Их должно быть не менее двух. Не могут быть учредителями хозяйственных партнерств и хозяйственных товариществ Российская Федерация, субъекты РФ и муниципальные образования. Их участниками вправе выступать лишь граждане и юридические лица. Ни товарищество, ни партнерство не могут стать впоследствии организациями с одним участником. На этом сходства по данному критерию сравнения, необходимому для определения особенностей их участия в гражданских правоотношениях, заканчиваются.

В частности, последствия выхода всех участников, кроме одного оставшегося уже имеют свои особенности. Так, согласно статьям 81 и 86 ГК РФ оставшийся товарищ должен будет в течение 6 месяцев преобразовать соответствующее товарищество в одну из форм

хозяйственного общества или принять решение о его ликвидации. Оно может быть преобразовано как в акционерное общество, так и в общество с ограниченной ответственностью. Что же касается партнерства, то оно при подобных обстоятельствах тоже подлежит либо реорганизации, либо ликвидации. Однако реорганизация партнерства может быть осуществлена только в форме преобразования в акционерное общество (статьи 4 и 24 Федерального закона «О хозяйственных партнерствах»). Принять соответствующее решение участник партнерства обязан в течение десяти дней с момента, когда он стал единственным участником. Сам порядок такого преобразования или ликвидации должен предусматриваться соглашением об управлении партнерством.

Если в течение указанных сроков ни одно из названных решений единственный оставшийся участник партнерства или единственный оставшийся полный товарищ не примет, тогда заинтересованные лица либо уполномоченные органы государственной власти или местного самоуправления вправе будут обратиться с заявлением о ликвидации названных организаций в судебном порядке. Более четко право третьих лиц на такое обращение в суд закреплено в законе о партнерстве, а в отношении товариществ такая возможность вытекает лишь из анализа общих положений о принудительном прекращении деятельности юридических лиц.

В отличие от хозяйственных товариществ, приобретающих гражданские права и обязанности через действия своих участников (полных товарищей), хозяйственные партнерства участвуют в гражданском обороте через действия своих органов. Полным товарищем могут быть не любые граждане, а только те, кто имеет статус индивидуального предпринимателя, не любые юридические лица, а лишь те, что относятся к коммерческим организациям (п. 4 ст. 66 ГК РФ). Подобных ограничений для участников хозяйственных партнерств в законе нет. В то же время федеральным законом может быть запрещено или ограничено участие в них отдельных категорий граждан или юридических лиц (п. 1 ст. 4 Федерального закона «О хозяйственных партнерствах»). Эти различия не могли не повлиять на особенности ответственности участников по обязательствам созданных ими организаций.

Полные товарищи, хоть и в субсидиарном порядке, но все-таки несут полную имущественную ответственность по обязательствам хозяйственного товарищества, в то время как участники партнерства по долгам организации не отвечают, что сближает их с хозяйственными обществами. Отсутствие требований к минимальному размеру собственного капитала влечет за собой отсутствие необходимости соблюдать целый ряд административных требований, возникающих при повышении или уменьшении капитала, что, несомненно, относится к привлекательной стороне организационно-правовых форм для учредителей. Контрагенты вряд ли положительно оценят норму об отсутствии требования к минимальному

размеру складочного капитала у юридического лица, участники которого не отвечают по долгам своей организации, потому что в этом случае трудно говорить о надежности партнера. Поэтому было бы понятно закрепление в отношении партнерств требования о минимальном размере уставного капитала, как это предусмотрено для акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью, чьи участники тоже не несут ответственности по долгам созданных ими юридических лиц, но такого положения в законе о хозяйственном партнерстве нет.

В то же время законодатель предоставил Правительству Российской Федерации право установления нормативов достаточности собственных средств партнерств в зависимости от вида осуществляемой ими деятельности. Однако ни порядка определения вида деятельности, позволяющего Правительству эти нормативы установить, ни критериев определения достаточности или недостаточности собственных средств партнерств, в законе не закреплено. В настоящее время Правительство РФ делегировало право устанавливать порядок определения стоимости чистых активов хозяйственных партнерств Министерству финансов Российской Федерации.

Особенности имущественной ответственности полных товарищей (когда к каждому из них может быть предъявлено требование о возмещении убытков, причиненных не только в результате нарушения обязательства, возникшего из надлежаще заключенного договора, но и тогда, когда один из сотоварищей нарушил условия учредительного договора и превысил свои полномочия) оправдывают отсутствие норм о максимальном количестве участников хозяйственного товарищества. Если еще учесть, что при принятии решений каждый полный товарищ имеет только один голос независимо от его доли в складочном капитале, то становится понятным, что общее количество участников вряд ли будет значительным.

В хозяйственных партнерствах картина иная. Там каждый участник, помимо того, что не отвечает по обязательствам своей организации, как правило, он осуществляет управление деятельностью партнерства пропорционально принадлежащей ему доле в складочном капитале. Такие принципиальные отличия делают хозяйственное партнерство в большей степени похожим на хозяйственное общество. Там также участники несут лишь риск убытков, связанных с деятельностью партнерства, в пределах сумм внесенных ими вкладов. Как и хозяйственное общество, партнерство приобретает свои права и обязанности через действия не участников, а созданных ими органов. В хозяйственных партнерствах и хозяйственных обществах (за исключением публичных акционерных обществ) количество участников не должно превышать пятидесяти. В случае превышения установленного предела, они должны преобразоваться в акционерное общество, а нарушение указанных требований может стать основанием для принудительной ликвидации.

Равно как и в иных коммерческих организациях, основной обязанностью участника, от которой он не может быть освобожден, является оплата своей доли в складочном (уставном) капитале. Это не случайно, т.к. несмотря на различие взглядов на суть и значение такого капитала, как правило, отмечается, что внесенное в оплату вклада имущество составляет основную материальную базу для хозяйственной деятельности юридического лица при его создании [2, с. 18; 3, с. 35; 4, с. 32]. Не случайно законодатель определяет виды вносимого имущества и особенности его оценки в зависимости от целей создания организации.

Для хозяйственных партнерств установлен ряд ограничений, не характерных ни для хозяйственных товариществ, ни для хозяйственных обществ. Так, например, вкладом в капитал партнерства не могут выступать ценные бумаги, за исключением облигаций хозяйственных обществ. Кроме того, участники партнерства в своем соглашении об управлении партнерством вправе дополнительно определить виды имущества и иных объектов гражданских прав, которые не могут быть внесены в качестве вклада в складочный капитал партнерства. Выход участника партнерства из партнерства не освобождает его от обязанности перед партнерством по внесению вклада в складочный капитал партнерства, возникшей до подачи заявления о выходе из партнерства. В то же время партнерство обязано выплатить выбывшему участнику стоимость его доли (статьи 10 и 11 Федерального закона «О хозяйственных партнерствах»). Очевидно, эта норма будет иметь практическое значение лишь в том случае, когда вклад партнером вносится не деньгами, а иными объектами, в том числе, имущественными правами на результаты творческой деятельности или средства индивидуализации. Ее реализация при внесении вклада в денежной форме теряет смысл.

Денежная оценка имущества и имущественных прав, вносимых в качестве вклада в складочный капитал партнерства, утверждается единогласным решением всех участников, но если согласия по вопросу об их денежной оценке или об утверждении кандидатуры оценщика достигнуть не удалось, то вклад в складочный капитал должен быть внесен в денежной форме. Тем самым законодатель исключил возможность судебного рассмотрения спора между участниками партнерства, касающегося оценки стоимости имущества, передаваемого в качестве оплаты доли в складочном капитале. Еще одна особенность состоит в том, что на законодательном уровне предусмотрена не только возможность поэтапного формирования складочного капитала, но и четко определены последствия неисполнения или несвоевременного исполнения участниками своих обязанностей по внесению вклада.

В отличие от хозяйственных обществ и хозяйственных товариществ партнерства не вправе выступать учредителями (участниками) других юридических лиц. Единственное исключение касается их возможности быть участниками такой формы некоммерческой организации как союзы и ассоциации.

ЛИТЕРАТУРА

1. Комментарии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://zakon.ru/Discussions/OneDiscussion/1749>.
2. Малая Т. Н., Чигирева К. В. Правовая природа уставного капитала // Актуальные проблемы гражданского права и процесса: сб. ст. – Вып.1. – Саранск, 2013. – С. 16–22.
3. Поваров Ю. С. Гарантийная функция уставного капитала: новое в акционерном законодательстве // Право и экономика. – 2010. – № 7. – С. 35.
4. Суханов Е. А. Уставный капитал хозяйственного общества в современном корпоративном праве // Вестник гражданского права. – 2012. – № 2. – С. 4–35.
5. Хозяйственные партнерства остались в России экзотической и невостребованной организационной формой [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.klerk.ru/buh/news/319482/>.

НЕСТЕРОВА Т. И., МАЛЯНОВА О. А.

ДОГОВОРНЫЙ РЕЖИМ ИМУЩЕСТВА СУПРУГОВ

Аннотация. Статья посвящена актуальным вопросам, связанным с заключением, изменением, расторжением брачного договора и признанием его недействительным. Также исследовано содержание данного семейно-правового соглашения. Проанализирована судебная практика по спорам о признании брачного договора недействительным.

Ключевые слова: брачный договор, имущество супругов, правовая природа договора, содержание брачного договора, изменение и расторжение соглашения супругов.

NESTEROVA T. I., MALYANOVA O. A.

CONTRACTUAL REGIME OF PROPERTY OF SPOUSES

Abstract. This article considers the issues relating to the conclusion, modification, termination of the marriage contract and its annulment. The authors study the contents of the family legal agreement. The article includes an analysis of the court practice on the marriage contract annulment.

Keywords: marriage contract, property of spouses, legal nature of marriage contract, contents of marriage contract, modification and termination of marriage contract.

Институт брачного договора был введен в отечественное законодательство около 20 лет назад. Советское и постсоветское право до 1 января 1995 года не регулировало договорные отношения имущества супругов. Регламентация указанных правоотношений впервые была закреплена частью первой Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). В соответствии с п. 1 ст. 256 имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества. Семейный Кодекс Российской Федерации (далее – СК РФ) развивает данное положение, называя вышеуказанное соглашение брачным договором.

Брачный договор необходимо относить к смешанным договорам, регулируемым нормами гражданского и семейного права.

Брачный договор можно рассматривать как гражданско-правовой в той части, в которой он регулирует отношения, составляющие предмет гражданского права – модифицирует законный или устанавливает договорный режим имущества супругов, определяет права и обязанности супругов по владению, пользованию и распоряжению их имуществом, предусматривает порядок раздела имущества в случае расторжения брака – то есть определяет правоотношения собственности супругов. В той части, в которой брачный договор регулирует семейные правоотношения, например, алиментные, он не может

считаться гражданско-правовой сделкой, о нем следует говорить как об особом, семейно-правовом соглашении [1, с. 125].

Важная особенность брачного договора – строго определенный субъектный состав. Поскольку договор может быть заключен как до государственной регистрации заключения брака, так и в любое время в период брака, то его субъектами могут быть как супруги, так и лица, имеющие намерение вступить в брак. Закон не содержит четкого указания, с какого момента граждане могут рассматриваться в качестве «лиц, вступающих в брак», очевидно, это лица, подавшие заявление в органы ЗАГС о заключении брака. В связи с этим считаем необходимым заменить в ст. 41 СК РФ словосочетание «лица, вступающие в брак» на «лица, подавшие заявление о заключении брака».

Важным является вопрос о возможности ограниченно дееспособных граждан заключать брачный договор. Не согласимся с мнением Н. Ф. Звенигордской о том, что ограниченно дееспособные граждане не могут являться субъектами брачного договора, так как, согласно ГК РФ, они имеют право только на заключение мелких бытовых сделок, каковым брачный договор не является. Считаем, что, поскольку законодательство не содержит никаких запретов, ограниченно дееспособный гражданин может заключить брачный договор с согласия попечителя, так как данный договор является имущественной, гражданско-правовой сделкой. Кроме того, заключение данного договора в этом случае отвечает как интересам ограниченно дееспособного, так и его супруга.

Одним из требований закона является наличие свободно сформированной воли лиц на установление договорных отношений, отсутствие таких ее пороков, как обман, насилие, угроза, заблуждение. Кроме того, необходимо соответствие внутренней воли супругов, направленной на правовой результат, ее внешнему выражению – волеизъявлению [2, с. 178].

Брачный договор не должен противоречить тем предписаниям, которые приводят к недействительности сделок. Помимо положений, установленных ГК РФ, в СК РФ также закрепляется ряд норм-запретов, касающихся содержания брачного договора. Недопустимым является ограничение правоспособности и дееспособности каждого из супругов. Условия брачного договора не должны запрещать или ограничивать право супругов обращаться в суд за защитой любых субъективных прав. Указанный запрет обусловлен конституционной гарантией права граждан на защиту.

Брачный договор регулирует исключительно имущественные отношения супругов. Это связано с тем, что только имущественные обязанности быть осуществлены в случае их неисполнения в принудительном порядке, что исключает распространение брачного контракта на отношения неимущественного характера.

П.3 ст. 42 СК РФ запрещено установление брачным договором прав и обязанностей супругов в отношении детей. Речь идет о любых видах отношений между родителями и детьми, включая вопросы определения места жительства ребенка, общения ребенка с родителем, проживающим отдельно. Для урегулирования этих отношений нужно заключать другие виды соглашений.

Анализ положений СК РФ позволяет сделать вывод о невозможности регламентации брачным договором отношений иных лиц, кроме самих супругов.

Брачный договор также не может содержать условия, направленные на ограничение права нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания, поскольку Семейным кодексом запрещено уменьшать уровень гарантий на получение содержания по сравнению с законным алиментированием супругов (бывших супругов), так как речь идет о жизненно важном праве нуждающегося в помощи лица.

Законодательно закреплён запрет на установление в договоре условий, ставящих одного из супругов в крайне неблагоприятное положение. Легального значения понятия «крайне неблагоприятное положение» не существует. Так, М. Д. Кротов считает, что поставить супруга в крайне неблагоприятное положение означает лишить его прав и одновременно возложить на него обязанности. М. В. Антокольская рассматривает в качестве соглашений с таким пороком договоры, по которым один из супругов полностью отказывается от имущества, нажитого в браке, передает свое добрачное имущество другому супругу, и подобные им [3, с. 259]. Данное положение было частично разъяснено в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака». В нем указывается, что под «крайне неблагоприятным положением» понимаются случаи, когда один из супругов, например, полностью лишает другого права собственности на имущество, нажитое супругами в период брака.

Воронежский областной суд признал обоснованной позицию судов, отказавших в удовлетворении иска супруга о признании брачного договора недействительным в связи с тем, что истец был поставлен в крайне неблагоприятное положение. Исходя из условий брачного договора недвижимое имущество, приобретенное в период брака, является собственностью того супруга, на чье имя оно зарегистрировано и он вправе распоряжаться этим имуществом без согласия второго супруга. Суд постановил, что содержание договора изложено корректно, на момент его заключения стороны имели действительную возможность соотнести свое имущественное положение и выразить свое отношение относительно этих условий.

Нам представляется, что законодателю необходимо дополнить нормы закона примерами условий брачного договора, которые могут ставить одного из супругов в крайне неблагоприятное положение.

Действительность брачного договора связана с соблюдением предписанной законом формы. Договор должен быть заключен в простой письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению. Если объектом брачного договора является недвижимое имущество, то Федеральным законом «О регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21.07.1997 № 122-ФЗ предусмотрена государственная регистрация перехода права собственности.

Все условия, включаемые в брачный договор, условно можно распределить на следующие группы:

1) условия, касающиеся выбора правового режима имущества супругов. Супруги вправе отступить от классического варианта законного режима. Альтернативами являются режимы общей долевой собственности или раздельной собственности.

Супруги могут использовать в брачном договоре законный режим супружеского имущества – режим совместной собственности, – изменив и дополнив его теми или иными положениями. Например, в договоре можно предусмотреть, что все сделки свыше определенной суммы будут совершаться каждым из супругов только с письменного согласия другого супруга. Если брачный контракт касается не всего имущества супругов, то их отношения будут регулироваться одновременно нормами о законном режиме имущества супругов в той части, в которой они не изменены брачным соглашением, и положениями брачного договора. Такой режим, в отличие от режима законной общности супружеского имущества, будет называться режимом договорной общности.

Долевая собственность – это собственность с определением долей ее участников (п. 2 ст. 244 ГК РФ). В брачном договоре можно установить, на какое конкретно имущество устанавливается данный режим, и определить, какая доля принадлежит каждому супругу.

Супруги вправе также установить для себя режим раздельного имущества. Режим раздельности в самом общем виде предусматривает, что имущество, приобретенное в браке каждым из супругов, будет принадлежать этому супругу.

Договорные режимы раздельности или общности на практике редко встречаются в чистом виде. В большинстве случаев супруги предпочитают создать для себя смешанный режим, сочетающий отдельные элементы раздельности и общности.

2) условия, регулирующие обязательственные отношения супругов друг к другу.

В договоре супруги вправе указать свои права и обязанности по взаимному содержанию, как во время брака, так и после его расторжения. Супругами может быть

скорректирован или дополнен общий порядок алиментирования друг друга в случае нетрудоспособности и нуждаемости одного из супругов (ст. 89 СК РФ). Брачным договором супруги или лица, вступающие в брак, могут предусмотреть взаимное содержание друг друга и в других случаях. В частности, если один из супругов не трудоустроивался по взаимному согласию, а занимался исключительно домашним хозяйством, в договор может быть включен пункт, обязывающий другого супруга после расторжения брака содержать его.

Кроме того, в договоре можно установить способы участия каждого из супругов в доходах друг друга. При этом доход будет рассматриваться в широком смысле: доходы, являющиеся результатом реализации имущества, доходы от трудовой, предпринимательской деятельности, доходы от использования результатов интеллектуальной деятельности, дивиденды по акциям, пенсии и иные начисления.

Брачным соглашением может быть определен порядок несения супругами семейных расходов. Стороны обладают также возможностью установить имущественные санкции в виде договорной неустойки за неисполнение обязательств друг перед другом.

Основаниями прекращения действия брачного договора являются следующие обстоятельства:

- прекращение брака вследствие смерти одного из супругов или объявления его умершим. В данном случае прекращаются все договорные обязательства ввиду недопустимости правопреемства на стороне умершего;
- истечение срока, на который заключен брачный договор. Вопрос о сроке брачного договора семейным законодательством не регламентируется. Чаще всего он заключается без указания срока, что предопределяет его прямую зависимость от прекращения брака;
- расторжение брачного договора в порядке и по основаниям, предусмотренным законом или самим договором.

По вопросу об основаниях и порядке расторжения или изменения брачного договора СК РФ содержит отсылку к ГК РФ. В силу ст. 450 и 451 ГК РФ по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут:

- 1) при существенном нарушении договора другой стороной (п. 2 ст. 450 ГК РФ);
- 2) при существенном изменении обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора (ст. 451 ГК РФ);
- 3) в иных случаях, предусмотренных законом или договором (п. 2 ст. 450 ГК РФ).

Поскольку такие основания не предусмотрены законом, речь может идти только об основаниях, содержащихся в брачном договоре.

Как уже отмечалось, основанием изменения или расторжения брачного договора может служить существенное изменение обстоятельств. Наиболее стандартными

ситуациями, вызывающими необходимость пересмотра или расторжения брачного договора, следует признать изменение материального или семейного положения одной из сторон. В связи с этим представляется актуальным предложение по изменению редакции ст. 43 СК РФ о возможности изменения или расторжения брачного договора в судебном порядке при существенном изменении материального или семейного положения сторон.

Основания недействительности брачного договора в зависимости от характера правовой регламентации можно разделить на две группы. Во-первых, это общие основания недействительности сделок, предусмотренные ГК РФ и применимые к брачному договору с учетом его семейно-правовой специфики. К ним относятся:

- основания, связанные с нарушением требований к субъектам брачного договора. Нарушения этой группы приводят к ничтожности сделки, в частности, заключение брачного договора лицами, хотя бы одно из которых признано судом недееспособным;

- основания, свидетельствующие о пороках воли участников брачного договора. Например, заключение брачного договора лицом дееспособным, но в момент совершения сделки находившимся в состоянии, когда оно не могло понимать значение своих действий или руководить ими;

- основания недействительности, связанные с несовпадением воли и волеизъявления сторон (мнимые и притворные сделки);

- основания недействительности, являющиеся следствием пороков содержания брачного договора;

- недействительность брачного договора, связанная с несоблюдением его нотариальной формы.

Во-вторых, семейное законодательство устанавливает специальные основания недействительности указанного договора:

- недействительность брака, которая автоматически влечет за собой недействительность брачного договора;

- если брачный договор содержит другие условия, предусмотренные в п.3 ст.42 СК РФ.

ЛИТЕРАТУРА

1. Низамиева О. Н. Договорное регулирование имущественных отношений в семье. – Казань, 2005. – 136 с.
2. Брагинский М. И. Витрянский В. В. Договорное право. Общие положения. – М., 2003. – 342 с.
3. Антокольская М.В. Семейное право. – М., 2011. – 345 с.

САПОЖНИКОВА Т. А.

АЛИМЕНТНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА СУПРУГОВ И БЫВШИХ СУПРУГОВ

Аннотация. Статья посвящена вопросам взыскания алиментов с супругов и бывших супругов. Автором выявлен ряд пробелов в правовом регулировании алиментных обязательств супругов и бывших супругов на территории Российской Федерации.

Ключевые слова: алиментное обязательство, супруг(а), бывший супруг(а), должник, договор о правовой помощи, иностранное государство.

SAPOZHNIKOVA T. A.

ALIMONY OBLIGATIONS OF SPOUSES AND EX-SPOUSES

Abstract. The article considers the issues of claiming of financial support from spouses and ex-spouses. The author focuses on a number of gaps in the legal regulation of alimony obligations of spouses and ex-spouses on the territory of Russian Federation.

Keywords: alimony obligation, spouse, former spouse, debtor, legal assistance treaty, foreign state.

Статья 7 Конституции РФ провозглашает Россию социальным государством, где гарантируется достойная жизнь всем гражданам. Это значит, что государство берет на себя заботу о благосостоянии своих граждан, при этом особое внимание уделяется наименее защищенным слоям общества, не имеющим возможности самостоятельно обеспечить себе достойный образ жизни: несовершеннолетним гражданами, инвалидам, пенсионерам и иным нетрудоспособным лицам. Однако даже самое развитое в социально-экономическом плане государство не может выдержать бремени обеспечения всего нетрудоспособного населения. В этой связи конституции многих государств устанавливают принцип так называемой социальной ответственности, согласно которому бремя заботы о благосостоянии таких граждан ложится и на трудоспособных членов их семьи.

Алиментная сфера является одной из самых социально ориентированных сфер семейно-правового регулирования. От правильности нормативного закрепления положений об алиментах, от качественности механизмов их взыскания зависит обеспечение прав и интересов алиментополучателей, и в конечном итоге статус Российской Федерации как социального государства. Сегодня ряд положений алиментного законодательства, в частности между супругами и бывшими супругами, требует реформирования.

Порядок уплаты алиментов супругам и бывшим супругам регулируется главой 14 Семейного кодекса РФ. Алиментные обязательства супругов проистекают из более общей обязанности супругов – материально поддерживать друг друга (п. 1 ст. 89 СК РФ). Понятие

«материальная поддержка», которое использовал законодатель, не случайно. По сравнению с несовершеннолетними гражданами, состоящими на иждивении родителей, отношения супругов не предполагают полного содержания, речь идет только о поддержке, предоставлении дополнительного дохода при наличии необходимости в таковом и возможности алиментно-обязанного лица предоставить эту помощь.

Исходя из толкования норм Семейного кодекса, можно сделать вывод, что данные алиментные обязательства возникают только между лицами, состоящими или состоявшими ранее в зарегистрированном браке. В юридической науке высказывается точка зрения, что нормы Семейного кодекса РФ, регулирующие соглашение об уплате алиментов, будут распространяться в порядке аналогии закона и на отношения лиц, заключивших соглашение о предоставлении содержания и состоящих в так называемом «гражданском» браке, то есть проживающих как супруги без официальной регистрации брака в органах загса [1, с. 203].

Алиментные отношения супругов и бывших супругов, в отличие от алиментных отношений родителей и детей, не являются безусловными. Право на алименты возникает только при нетрудоспособности, нуждаемости и некоторых иных событиях в жизни потенциального получателя. По нашему мнению, нормы о супружеском алиментировании требуют изменений и дополнений.

Следует согласиться с О. А. Макеевой, которая предлагает дополнить перечень оснований освобождения супруга от алиментной обязанности или ограничения ее определенным сроком (ст. 92 СК РФ). В частности, по ее мнению, следует внести в него указание на умышленное сокрытие лицом, претендующим на получение алиментов, при вступлении в брак состояния своего здоровья, что впоследствии привело к его нетрудоспособности и породило для него право на алименты.

Отсутствие в России практики «реабилитирующих алиментов» не позволяет супругу, чаще всего женщине, после развода пройти социальную реабилитацию. СК РФ не дает права женщине, посвятившей себя семье и воспитанию детей и не реализовавшей себя в карьере, рассчитывать на материальную поддержку бывшего мужа, если она не входит в круг лиц, перечисленных в п. 1 ст. 90 СК РФ. Статью 90 СК РФ, как указывает О. А. Макеева, можно дополнить положением о праве суда решать вопрос об алиментах бывшей трудоспособной ненуждающейся жене [2, с. 12].

Согласно пункту 1 статьи 90 СК РФ одним из алиментополучателей признается бывшая жена в период беременности и в течение трех лет со дня рождения общего ребенка. Право на получение алиментов в данном случае не зависит от трудоспособности или нуждаемости супруги. Данное право обусловлено особым состоянием женщины в указанный период, ее объективно существующей потребностью в дополнительной поддержке, в том числе и

материальной. Неблагоприятные материальные последствия, связанные с отсутствием дохода у женщины или со значительно меньшим его размером в указанный период, должны в равной мере нести оба супруга. Поэтому мать, вынашивающая ребенка или ухаживающая за ним, имеет право на взыскание алиментов со своего бывшего мужа – отца ребенка.

Однако закон не предоставляет аналогичного права бывшему мужу – отцу ребенка. Данный пробел в семейном законодательстве требует устранения, так как бывший муж, осуществляющий уход за общим ребенком, также испытывает неблагоприятные материальные последствия. Бремя же содержания ребенка согласно Конституции РФ и Семейному кодексу должны в равной мере нести оба родителя [3, с. 128].

Очень точно данное неравенство в статусе супругов отразил Т. В. Шершень: «Принцип равенства супругов воплощен в ряде статей Семейного кодекса РФ (ст. ст. 31, 32, 33 - 39 и др.). Вместе с тем можно найти немало исключений из данного принципа. Наиболее яркий пример – ст. 89 СК РФ: право требовать предоставления алиментов в судебном порядке от другого супруга, обладающего необходимыми для этого средствами, имеет жена в период беременности и в течение трех лет со дня рождения общего ребенка. Возникает вопрос: почему законодатель отступил от столь важного принципа равенства супругов в семье и супругу (мужу), осуществляющему уход за общим ребенком до достижения им трех лет, не предоставил права требовать выплаты алиментов на свое содержание?» [5, с. 30].

Следует согласиться с предложением Т. В. Шершень внести изменения в Семейный кодекс РФ, предоставив возможность отцу ребенка, осуществляющему уход за ним в течение трех лет со дня его рождения, требовать предоставления алиментов в судебном порядке от матери ребенка, обладающей необходимыми для этого средствами.

Пункт 1 статьи 90 СК РФ в качестве получателей алиментов указывает на нуждающегося бывшего супруга, достигшего пенсионного возраста не позднее чем через пять лет с момента расторжения брака, если супруги состояли в браке длительное время. Категории «нуждаемость», «длительность брака», «недостойное поведение» в действующем семейном законодательстве не определены и являются оценочными, потому данный вопрос решается судом в каждом отдельном случае исходя из конкретных обстоятельств дела. Суд вправе учесть любые обстоятельства, в том числе: срок существования брака, возраст супругов, отношения супругов друг к другу, поведение супругов в браке, причины расторжения брака, размер пенсионного обеспечения и т.д. [3, с. 130].

Законодатель, говоря о достижении пенсионного возраста нуждающимся супругом, не указывает конкретного возраста, достижение которого необходимо для получения алиментов. По общему правилу, согласно Федеральному закону от 17.12.2001 N173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» [6] данный возраст составляет для женщин – 55 лет, для

мужчин – 60 лет. Однако, например, Федеральный закон от 15.12.2001 N 166-ФЗ «Об обязательном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» [7] говорит о том, что граждане, занятые на эксплуатации Чернобыльской АЭС и работах в зоне отчуждения, имеют право на получение пенсии по старости по достижении 55 (мужчины) и 50 (женщины) лет. Также, Семейным Кодексом не предусмотрено, должно ли быть данное пенсионное обеспечение по старости, или же может быть по инвалидности. Необходимо установить в СК точное определение пенсионного возраста для целей регулирования алиментных правоотношений.

В сфере правового регулирования семейных отношений с иностранным элементом острыми вопросами остаются проблемы взыскания алиментов за границей. Они связаны не только с семейным и международным правом, но и с правовым регулированием признания и исполнения судебных решений по алиментным обязательствам на территории иностранных государств. Они связаны не только с семейным и международным правом, но и с правовым регулированием признания и исполнения судебных решений по алиментным обязательствам на территории иностранных государств.

Регулирование алиментных обязательств, их признания и исполнения осуществляется рядом универсальных международных договоров. К ним относятся: Нью-Йоркская конвенция ООН от 20 июня 1956 г. о взыскании алиментов за границей (вступила в силу 25 мая 1957 г., открыта для подписания с 20 июня 1956 г.); Гагская конвенция от 24 октября 1956 г. о праве, применимом к алиментным обязательствам в отношении детей (принята на Восьмой сессии Гагской конференции, вступила в силу 1 января 1962 г.); Гагская конвенция от 15 апреля 1958 г. о признании и исполнении решений по делам об алиментных обязательствах в отношении детей (вступила в силу 1 января 1962 г.); Гагская конвенция от 2 октября 1973 г. о признании и исполнении решений по делам об алиментных обязательствах (одобрена на Двенадцатой сессии Гагской конференции, вступила в силу 1 октября 1977 г.); Гагская конвенция от 2 октября 1973 г. о праве, применимом к алиментным обязательствам (одобрена на Двенадцатой сессии Гагской конференции (1972 г.), вступила в силу 1 октября 1977 г.) [8, с. 60–61]. Однако Россия не является участницей ни одного из указанных международных договоров.

Более урегулированными в данной области считаются отношения между Российской Федерацией и странами-участницами СНГ, которые являются участницами Модельного закона СНГ – Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 22 января 1993 г. (Минская конвенция) [9]. Согласно данному документу решения судов государств-участников договора признаются в остальных государствах, подписавших данный договор, и рассматриваются в целях принудительного

исполнения. Ее положения в области коллизионного семейного права без существенных изменений были воспроизведены в подписанной 7 октября 2002 г. в Кишиневе новой Конвенции [10] с таким же названием, призванной заменить собой Минскую конвенцию.

Минская (статья 27) и Кишеневская (статья 30) конвенции регулируют алиментные обязательства супругов. Так, если один из супругов проживает на территории одной договаривающейся стороны, а второй - на территории другой, и при этом оба супруга имеют одно и то же гражданство, их личные и имущественные правоотношения определяются по законодательству той договаривающейся Стороны, гражданами которой они являются. Если один из супругов является гражданином одной договаривающейся стороны, а второй – другой, и один из них проживает на территории одной, а второй – на территории другой, то их личные и имущественные правоотношения определяются по законодательству договаривающейся стороны, на территории которой они имели свое последнее совместное местожительство.

Кроме того, Модельный закон СНГ закрепляет за каждой из договаривающихся сторон обязательство в оказании друг другу помощи в розыске ответчика по делам о взыскании алиментов, когда есть основание полагать, что ответчик находится на территории другой договаривающейся стороны, и судом вынесено определение об объявлении его в розыск (п. 5 ст. 32).

Каждая из договаривающихся сторон на условиях, предусмотренных Конвенцией, признает и исполняет вынесенные на территории других договаривающихся сторон решения учреждений юстиции по гражданским и семейным делам, включая утвержденные судом мировые соглашения по таким делам и нотариальные акты в отношении денежных обязательств.

Правовое закрепление также получили отношения России с некоторыми бывшими социалистическими странами и иными государствами в виде двусторонних международных договоров о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам. На сегодняшний день заключены и действуют указанные договоры с Албанией, Египтом, Грецией, Литвой, Югославией, Китаем, Монголией и другими.

Однако практика свидетельствует, что даже наличие международных договоров о сотрудничестве не гарантирует положительный исход дел по взысканию алиментов с граждан-должников, находящихся на территории других государств, вследствие чего следует изменить подход государства к проблеме невыплаты алиментов.

Так, Т. Ю. Хверость, анализируя зарубежный опыт и обобщая уже сложившуюся практику работы ФССП России, предлагает следующие пути решения проблемных вопросов принудительного взыскания алиментов с должников, находящихся на территории

иностранного государства, которые в частности можно применить и к взысканию алиментов с супругов и бывших супругов:

1. Принятие на международном, а затем и внутригосударственном уровне решения относительно допустимости исполнения иностранных судебных решений без каких-либо предварительных условий.

2. Введение такой ограничительной меры как лишение национальных водительских прав, без которых невозможно получение международного водительского удостоверения и его законное использование. За рубежом эта мера давно и очень эффективно используется, поскольку легка и быстра в реализации, значима для должника и способна подтолкнуть его к исполнению судебного решения.

3. Применение меры в виде ограничения в пользовании должником-гражданином Российской Федерации, выезжающим на территорию иностранного государства, имеющимися в его распоряжении банковскими картами, используемыми в международных системах платежей, например, Visa и MasterCard.

4. В некоторых случаях вместо удержания задолженности по алиментным платежам из заработной платы должника судебный пристав-исполнитель может устанавливать письменный график выплат для должника-гражданина Российской Федерации, выехавшего на территорию иностранного государства, если должник демонстрирует вероятность того, что он будет периодически перечислять сумму, назначенную к удержанию.

5. Необходимо активно расширить практику применения поиска должников с использованием всемирной компьютерной сети.

6. Должника-гражданина Российской Федерации, выехавшего на территорию иностранного государства, следует ограничить в пользовании международной мобильной связью, а также ввести практику списания денежных средств с мобильных телефонов должников, пребывающих за границей [11].

Отсутствие в нашей стране работающего механизма взыскания алиментов с должников, находящихся за границей, позволяет говорить о том, что необходимо присоединение России к многосторонним договорам, действующим в данной сфере, заключение двусторонних договоров с государствами, с которыми отсутствуют соответствующие соглашения, а также разработка мер, с помощью которых будет реальной возможность исполнения судебных решений о взыскании алиментов на территории иностранных государств.

ЛИТЕРАТУРА

1. Королев Ю. А. Комментарий к Семейному кодексу РФ (постатейный). – М., 2003. – 416 с.
2. Макеева О. А. Актуальные направления реформирования алиментного законодательства России // Семейное и жилищное право. – 2012. – № 2. – С. 11–14.
3. Ибрагимова Н. Ш. Особенности правового регулирования института алиментных обязательств в семейном праве Российской Федерации // Ленинградский юридический журнал. – 2013. – № 2. – С. 125–131.
4. Соловьева Н. В. Правовое регулирование алиментных обязательств в РФ // Исполнительное право. – 2010. – № 2. – С. 10–12.
5. Шершень Т. В. Принцип равенства прав супругов: генезис и некоторые проблемы его реализации в современном семейном праве России // Российская юстиция. – 2010. – № 7. – С. 28–31.
6. Федеральный закон от 17.12.2001 №173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 52 (Ч.1). – Ст. 4920.
7. Федеральный закон от 15.12.2001 № 166-ФЗ «Об обязательном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 51. – Ст. 4831.
8. Долинская В. В., Долинская Л. М. Проблемы взыскания алиментов с должников, находящихся за пределами России // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2013. – № 11. – С. 56 - 65.
9. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Заключена в г. Минске 22.01.1993) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1064.
10. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Заключена в г. Кишиневе 07.10.2002) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=1161.
11. Хверость Т. Ю. Проблемные вопросы принудительного взыскания алиментов с должников, находящихся на территории иностранных государств // Практика исполнительного производства. – 2012. – № 6. – С. 37–48.

ВОЛЫНЧИК О. А.

ДОМАШНИЙ АРЕСТ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Аннотация. На основании анализа уголовно-процессуального закона Республики Беларусь и практики его применения рассматриваются вопросы, касающиеся проблем, связанных с осуществлением надзора за лицами, к которым была применена данная мера пресечения, нормативных актов, в которых необходимо закрепление исполнения домашнего ареста, а также вопросы правомерности применения данной меры пресечения.

Ключевые слова: уголовно-процессуальный кодекс, домашний арест, мера пресечения, процессуальная форма, надзор.

VOLYNCHIK O. A.

HOUSE ARREST: PROBLEMS OF LAW-ENFORCEMENT PRACTICE

Abstract. By analyzing of the criminal procedure law of the Belarus Republic and the cases of its implementation, the article considers the problems of supervision of the persons under house arrest. In this connection, the study offers a number of amendments to the house arrest regulations in order to insure its implementation. The issues of legitimacy of the house arrest are also discussed.

Keywords: code of criminal procedure, house arrest, measure of restraint, procedural form, supervision.

В Республике Беларусь в 1999 г. был принят новый Уголовно-процессуальный кодекс, одной из новелл которого стало закрепление домашнего ареста как меры пресечения. Однако до настоящего времени не разработан порядок применения и исполнения домашнего ареста, не урегулированы вопросы жизнедеятельности подозреваемых, обвиняемых, к которым применяется такая мера пресечения. Недостаточная законодательная регламентация домашнего ареста влияет на редкое использование этой меры пресечения в правоприменительной практике, поэтому данная тема с многочисленными ее проблемами актуальна на сегодняшний день.

В соответствии со ст. 125 УПК Республики Беларусь домашний арест заключается в изоляции подозреваемого или обвиняемого от общества без содержания его под стражей, но с применением правоограничений, определенных прокурором или его заместителем [7]. Исходя из такого определения, можно указать характерные черты домашнего ареста.

Во-первых, домашний арест является одним из видов мер пресечения и, следовательно, обладает всеми признаками, свойственным мерам пресечения.

Во-вторых, домашний арест связан с ограничением свободы подозреваемого или обвиняемого, что заключается в наложении на него соответствующих правоограничений.

В-третьих, домашний арест предусматривает изоляцию подозреваемого или обвиняемого от общества [3, с. 36]. Полная изоляция от общества предполагает запрет выхода из жилища полностью, установление наблюдения за подозреваемым или его жилищем, а также охрану его жилища. Суд в своем решении об избрании меры пресечения в виде домашнего ареста должен указать орган или должностное лицо, на которое возлагается осуществление надзора за соблюдением установленных судом ограничений. Очевидно, что без такого надзора теряется смысл избрания данной меры пресечения, так как обвиняемый будет предоставлен сам себе [1, с. 16].

Эти меры являются высокозатратными и трудновыполнимыми, поскольку требуют многочисленного кадрового обеспечения, которое органы дознания не всегда в состоянии предоставить. Генеральной прокуратурой Республики Беларусь отмечается, что в случае применения данного правоограничения по месту жительства обвиняемого, подвергнутому домашнему аресту, выставляются круглосуточные посты милиции от 6 до 12 сотрудников.

Кроме того, в соответствии с постановлением МВД от 13 ноября 2007 года № 294 «Об утверждении Инструкции по организации работы участкового инспектора милиции» последний наделен определенными полномочиями, которые могут осуществляться не только в отношении лиц, находящихся под превентивным надзором, но и в отношении обвиняемых, к которым применен домашний арест. При этом в ежедневный план работы, составляемый участковым инспектором милиции на месяц в рабочей тетради, могут вноситься посещения обвиняемых и другие формы осуществления надзора за ними [4].

Представляется, что надзор за исполнением домашнего ареста может осуществляться и следователем, в производстве которого находится уголовное дело. Во-первых, именно следователь предлагает прокурору или его заместителю определить либо изменить тот перечень мер, которые сопровождают домашний арест. Во-вторых, только следователь лучше знает личность обвиняемого и обстоятельства совершения им преступления. В-третьих, п. 5 ч. 2 ст. 125 УПК предусматривает обязанность обвиняемого лично являться в определенное время в орган дознания или другой орган, осуществляющий надзор за его поведением. Тем самым УПК косвенно допускает возможность участия следователя в осуществлении такого надзора [2, с. 47].

Необходимо упомянуть, что в органах внутренних дел отсутствуют специальные подразделения, на которые возлагалась бы обязанность по охране обвиняемого и его жилища. Более того, до сих пор не приняты ведомственные нормативные правовые акты, регулирующие исполнение этой меры пресечения сотрудниками ОВД.

Вопрос о том, в каком нормативном акте необходимо определить механизм исполнения домашнего ареста и какому органу вменяется в обязанность осуществление надзора за лицами,

является дискуссионным. Одни авторы считают, что проблемы применения домашнего ареста нужно решать путем издания ведомственных инструкций МВД, Генеральной прокуратурой, а другие видят выход в их разрешении на законодательном уровне.

Важным условием, обеспечивающим правомерность применения меры пресечения, является требование к процессуальной форме, в которую облекается данное решение органа, ведущего уголовный процесс. Существенным нарушением процессуальной формы является указание во вводной части одних пунктов ч. 2 ст. 125 УПК, а в резолютивной – других. По результатам проведенного исследования такие нарушения усматриваются в 13 случаях.

В ходе изучения практики применения домашнего ареста были выявлены нарушения п. 6 ч. 5 ст. 34 УПК, предусматривающего дачу прокурором письменных указаний о применении этой меры пресечения, что должно отражаться в отдельном документе, а не в виде резолюции на соответствующем постановлении. Так, прокурор Первомайского района г. Витебска, отказывая в даче санкции на заключение под стражу обвиняемого К., на постановлении о применении данной меры пресечения наложил резолюцию «применить домашний арест». Прокурором Октябрьского района г. Витебска при отказе в даче санкции на заключение под стражу обвиняемого К. на постановлении сделана надпись «избрать домашний арест, так как признает вину, имеет ПМЖ, обязуется возместить ущерб».

Как показывает практика, предусмотренные УПК наблюдения за обвиняемым и охрана его жилища, понимаются и исполняются буквально, т. е. стража выставляется не возле жилища, а непосредственно в доме обвиняемого, к которому применяется домашний арест. Таким образом, обвиняемый претерпевает определенные неудобства в связи с присутствием в его жилище посторонних лиц.

По данным Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, за последние 7 лет в целом по республике сформировалась тенденция, которая характеризуется сокращением применения домашнего ареста: в 2005 году она применялась к 548 обвиняемым, в 2006 году – к 402, в 2007 году – к 320, в 2008 году – к 349, в 2009 году – к 256, в 2010 году – к 269, в 2011 году – к 418. В этой связи некоторые авторы полагают, что домашний арест не имеет под собой практического применения [6, с. 97].

Одни исследователи полагают, что обоснование его введения в закон – это «дань моде». Другие справедливо считают домашний арест эффективной мерой пресечения, поскольку она позволяет обвиняемому оставаться в привычной среде, обеспечивает его изоляцию и надлежащее поведение и экономически выгодна для государства.

Домашний арест по замыслу законодателя должен был стать реальной альтернативой заключения под стражу, которое остается одной из самых распространенных на практике мер

пресечения. Поэтому основания, порядок и сроки применения как для домашнего ареста, так и для заключения под стражу аналогичны.

Чаще всего домашний арест применялся к несовершеннолетним, совершившим преступления против собственности. В качестве правоограничений к ним применялись следующие меры: запрет выхода из жилища в определенное время, возложение обязанности отвечать на контрольные телефонные звонки и звонить по телефону в установленное время в орган дознания, а также запрет принимать кого бы то ни было у себя дома. Лишь одно правоограничение носило конкретизированный характер: устанавливались временные рамки нахождения несовершеннолетних дома (например, с 22.00 до 6.00 при условии учебы в первую смену). В остальных случаях в перечне правоограничений не оговаривалось время, в которое обвиняемый должен звонить по телефону, а также не указывались лица, которых обвиняемому запрещено принимать у себя.

В 2005 году в целом по республике домашний арест применялся в отношении 548 лиц. Наиболее активно данная мера пресечения применялась в Витебской (155), Гомельской (151), Могилевской (94) и Брестской (90) областях [5, с. 52].

Практика показывает, что в большинстве своем применение домашнего ареста было обоснованным и эффективным. В тоже время в отношении отдельных лиц такое решение было принято без достаточных оснований и не обеспечило надлежащее поведение обвиняемых, вследствие чего они скрылись от следствия либо совершили новое преступление.

В ходе проведения опроса сотрудников правоохранительных органов из различных регионов Республики Беларусь 83,1% прокурорских работников и сотрудников ОВД указали, что домашний арест применялся ими как альтернативная заключению под стражу мера пресечения, 24,7% – при отказе прокурора в даче санкции на заключение под стражу, 19,1% – в порядке изменения с ранее примененных мер пресечения в виде заключение под стражу и 2,2% – подписки о невыезде. Судьями домашний арест применялся на стадии судебного разбирательства (87,5%), в ходе судебной проверки (43,7%), на стадии назначения и подготовки судебного разбирательства (12,5%). По мнению опрошенных сотрудников, поводом к применению домашнего ареста послужило их собственное усмотрение (75,2%), указание надзирающего прокурора (22,8%), ходатайство обвиняемого или его защитника (21,9%).

Вышеизложенное позволяет сделать следующие выводы:

- в ст. 125 УПК Республики Беларусь необходимо изложить требования к содержанию и форме постановления о применении домашнего ареста, соблюдение которых существенно облегчит и обеспечит его надлежащее исполнение;

- ввиду отсутствия ведомственного нормативного правового акта, регулирующего механизм осуществления надзора за лицами, находящимися под домашним арестом, требуется разработать Инструкцию «О порядке исполнения меры пресечения в виде домашнего ареста», подготовку которой целесообразно возложить на МВД Республики Беларусь.

ЛИТЕРАТУРА

1. Багаутдинов Ф. Новая мера пресечения в УПК РФ – домашний арест // Законность. – 2002. – № 10. – С. 14–16.
2. Зайцева Л. Исполнение меры пресечения в виде домашнего ареста // Законность и правопорядок. – 2012. – № 1. – С. 46–51.
3. Мытник П., Скрипко Т. Домашний арест // Судебный вестник. – 2001. – № 4. – С. 36–38.
4. Об утверждении Инструкции по организации работы участкового инспектора милиции: постановление Министерства внутренних дел Республики Беларусь от 13 ноября 2007 года № 294 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.levonevski.net/pravo/norm2013/num06/d06083.html>.
5. Савчук Т. О. Домашний арест: проблемы правового регулирования и применения // Законность и правопорядок. – 2008. – № 4. – С. 52–56.
6. Савчук Т. О совершенствовании процессуального порядка применения домашнего ареста как меры пресечения в уголовном процессе // Вестник Гродненского государственного университета им. Я. Купалы. – 2012. – № 6. – С. 97–101.
7. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: с изм. и доп. по состоянию на 28 авг. 2013 г. – Минск, 2013. – 432 с.

ШАТЛИКОВА А. А.
ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ЗНАЧЕНИЕ МЕДИАЦИИ
В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Аннотация. В статье рассматривается процедура медиации и ее значение для уголовного судопроизводства Республики Беларусь. На современном этапе, когда существует потребность быстрого, эффективного и экономичного способа урегулирования отношений, возникает необходимость внедрения в правовую действительность институтов, отвечающих данным требованиям. Исходя из опыта зарубежных стран, процедура медиации является хорошей альтернативой для достижения вышеуказанных целей.

Ключевые слова: медиация, уголовное судопроизводство, зарубежный опыт, правовой конфликт, медиатор, уголовно-процессуальный кодекс.

SHATLIKOVA A. A.
THE PROCEDURAL IMPORTANCE OF MEDIATION
IN CRIMINAL LEGAL PROCEEDING

Abstract. The article considers the mediation procedure and its importance for criminal legal proceeding of the Republic of Belarus. At present, there is an acute need for a faster, more effective and economical way of conflict settlement. Thus, the current legal reality needs an institute meeting these requirements. Considering the relevant international experience, the author proves the mediation procedure to be a good way of achieving of the above-mentioned goals.

Keywords: mediation, criminal legal proceeding, international experience, legal conflict, mediator, code of criminal procedure.

В последнее время в связи с ускоренным развитием общественных отношений, возникают проблемы со своевременным, эффективным созданием законодателем норм, направленных на урегулирование данных отношений. Сегодня среди ученых-юристов, ученых-правоведов, как отечественных, так и зарубежных, существуют различного рода дискуссии относительно роли и значения медиации в уголовном судопроизводстве, порядке ее регулирования.

На современном этапе в ряде стран центральным элементом восстановительного подхода к правосудию является медиация как специально организуемая процедура. В рамках Европейского комитета по проблемам преступности создан Комитет экспертов по организации посредничества в уголовных делах, который разработал Рекомендацию № R (99) 19 (далее – Рекомендация), принятую комитетом Министров Совета Европы 15 сентября 1999 г. В ней под медиацией понимаются «любые процессуальные меры, позволяющие

потерпевшему и лицу, подлежащему уголовному преследованию, активно участвовать в преодолении трудностей, вытекающих из факта совершения преступления, при непосредственном участии независимого третьего лица и при условии, что стороны конфликта добровольно соглашаются с применением этих мер» [8].

В самом тексте Рекомендации есть положение о том, что «законодательство должно способствовать проведению уголовно-правовой медиации». «Однако, – как пишет Л. Зайцева, – ст. ст. 33, 89 УК Республики Беларусь и ч. 2 ст. 26, п. 2 ч. 1 ст. 30 УПК Республики Беларусь способствуют ее проведению явно недостаточно. Основная их особенность, не позволяющая признать медиацией соответствующее основание освобождения от уголовной ответственности и прекращения производства по уголовному делу, заключается в пассивности следователя, дознавателя, прокурора, которые индифферентно, то есть безразлично (по закону), относятся к тому, подаст потерпевший соответствующее заявление о примирении или нет» [3, с. 75]. Но, как утверждает Д. Шилин, «суть медиации заключается в том, что конфликтующие стороны – нарушитель уголовного закона и потерпевший – с согласия уполномоченных государственных органов стремятся разрешить свой конфликт вне рамок уголовной юстиции, прибегая к посредничеству третьих лиц (чаще всего представителей общественных объединений, ориентированных на предупреждение преступности). В случае успеха медиации виновный возмещает вред в той форме, которая предпочтительна для потерпевшего (извинения, уплата денежной суммы, ремонт поврежденного имущества и т. д.)» [9, с. 70].

Из вышесказанного можно сделать вывод о том, что стороны, а не следователь, дознаватель или прокурор должны быть заинтересованы в разрешении конфликта. Это, конечно же, с одной стороны, считается правильным, так как освобождает данных должностных лиц от выполнения дополнительных обязанностей, что требует закрепления соответствующей нормы. Но, с другой стороны, стремление этих самых лиц к урегулированию возникших между потерпевшим и обвиняемым противоречий в определенном объеме снизило нагрузку судов и соответственно уменьшило сумму денежных средств, направленных на разрешение данного дела. Поэтому внедрение в уголовный процесс института медиации кажется лучшей альтернативой в этой ситуации.

Между тем, данный институт при условии его направленного развития мог бы стать основой для реализации в уголовном процессе Республики Беларусь многих существенных элементов восстановительного правосудия. Казалось бы, что в качестве «третьей», примиряющей стороны могло бы выступать само лицо, ведущее производство по делу: оно разъясняет права, организует встречу потерпевшего с обвиняемым и т. д. Такой вариант реалистичен, хотя назвать его классической медиацией нельзя. Рекомендация гласит, что

службы медиации должны существовать обособленно и обладать достаточной автономией в рамках системы уголовной юстиции [3, с. 76].

В мировой практике институт медиации в уголовном судопроизводстве применяется с целью:

- усовершенствования судебной системы в сфере уголовного судопроизводства и ее элементов;
- использования альтернативных способов разрешения конфликтов, которые существуют параллельно с судебной системой;
- рассмотрения преступлений небольшой степени тяжести, когда возможно примирение сторон или достаточно возмещения причиненного морального и материального вреда.

В ряде зарубежных стран медиация применяется, когда возможности институтов, традиционно занимающихся разрешением правовых конфликтов, оказываются недостаточными, и возникает необходимость поиска альтернативных подходов к разрешению уголовно-правовых споров. Это связано с тем, что правовые решения лишь отчасти могут охватить стремительно меняющуюся в последние десятилетия социально-экономическую реальность [6, с. 67]. «Преимущества посредничества, – как пишет П. В. Крашенников, – состоят в том, что это гибкая неформальная, экономичная и быстрая процедура, позволяющая участникам конфликта урегулировать разногласия, продолжая деловое сотрудничество и развивая партнерские отношения, что в итоге ведет к стабилизации отношений. Процедура медиации позволяет определить некие границы, разумные пределы, до которых могут прийти взаимные уступки сторон при поиске внесудебного соглашения. То есть она обозначает ту территорию свободы и доброй воли, на которой действительно возможно урегулирование споров» [7, с. 29].

Для закрепления данного института необходима полная регламентация данной процедуры и, конечно же, определение компетентного лица, который бы разрешал возникающие конфликты. Таковым лицом является медиатор или посредник. Им принято считать лицо, прошедшее специальную подготовку и способное вести переговоры между потерпевшим и подозреваемым, обвиняемым. Преимуществами участия медиатора в уголовном процессе являются:

- нейтрализация двухсторонних, многосторонних конфликтов между участниками уголовного процесса;
- решение наиболее спорных вопросов, касающихся разрешения гражданского иска;
- оказание помощи в нахождении путей, средств и способов осуществления эффективной и конструктивной совместной деятельности в целях решения задач

уголовного процесса, а также обеспечения законных прав и интересов личности и государства;

- оказание помощи в нахождении, средств и способов возмещении ущерба;
- оказание помощи в установлении надлежащего гражданского истца, надлежащего гражданского ответчика;
- содействие обеспечению защиты законных прав и интересов спорящих сторон;
- оказание помощи всем участвующим в следственном действии лицам в целях нормализации психологической обстановки и создании условий для конструктивного взаимодействия лиц с противоречащими интересами, в том числе добросовестными (недобросовестными) в целях выработки совместных решений [4, с. 41].

Участие медиатора в следственных действиях обусловлено тенденциями возникновения межличностных конфликтов. Возникновение таких конфликтов становится возможным в силу многообразия причин и условий объективного и субъективного характера. К причинам конфликтов следует отнести такие, как:

- предметные, которые вызываются недостатком информации, различными оценками значимых обстоятельств, различной интерпретацией фактов, различными подходами к оценке информации, обстоятельств;
- конфликты отношений, которые вызываются сильными чувствами, неверным восприятием объективной действительности, недостатком в общении, неоднократным негативным поведением, географическими, физическими или связанными с окружающей средой факторами, мешающими сотрудничеству;
- конфликты интересов, которые вызываются предполагаемой или действительной конкуренцией, психологическими интересами;
- структурные конфликты, которые вызываются деструктивными моделями поведения или взаимодействия, неравной властью или авторитетом, давлением фактора времени, другими;
- конфликты ценностей, которые обусловлены различными формами жизни, различными критериями оценки идей или поведения [1, с. 34].

От разрешения межличностных конфликтов зависит эффективность защиты законных прав и интересов личности и государства в уголовном процессе. Таким образом, задачей медиации является помощь сторонам в нахождении взаимоприемлемых решений и урегулированию спора, а не в выяснении, кто из сторон виноват, а кто прав в конкретной ситуации [2, с. 36].

Мировой опыт и опыт отдельных государств, в частности Российской Федерации, Германии, свидетельствует, что для успешного развития и продвижения медиации в государстве очень важно на законодательном уровне соблюсти паритет частных и государственных интересов, не допустить излишней юридизации норм закона [4, с. 82].

Однако в настоящее время в Беларуси нет достаточного количества компетентных независимых медиаторов-посредников: как конкретных специалистов, так и соответствующих государственных или общественных организаций. Поэтому лишь одними изменениями в законодательстве проблему внедрения восстановительных процедур в качестве альтернатив уголовному преследованию не решить. Для этого необходимы соответствующие организационные, кадровые и учебно-методические мероприятия с соответствующим финансовым обеспечением. Только тогда такая прогрессивная и социально ориентированная модель, как восстановительное правосудие, сможет стать одной из реальных альтернатив уголовному преследованию в Республике Беларусь [3, с. 77].

Таким образом, принятие закона «О медиации» станет важным стимулом в развитии Республики Беларусь медиации как комплексного явления, позволит расширить возможности граждан в выборе средств урегулирования возникающих конфликтов. С принятием закона будут созданы условия для интеграции медиации в национальную правовую культуру.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бесемер Х. Медиация. Посредничество в конфликтах / пер. с нем. Н. В. Маловой. – Калуга, 2004. – 176 с.
2. Елисеева А. А. Институт медиации в условиях инновационного развития российского общества // Журнал российского права. – 2011. – № 9. – С. 34–39.
3. Зайцева Л. Примирение с потерпевшим – альтернативный способ урегулирования уголовно-правовых конфликтов // Судовы веснік. – 2011. – № 3. – С. 71–77.
4. Зорин Р. Медиация в уголовном процессе Республики Беларусь: перспективы возникновения и развития // Юстыцыя Беларусі. – 2012. – № 1. – С. 26–30.
5. Каменков В. С. Основные положения проекта закона «О медиации» // Вестник Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь. – 2013. – № 2. – С. 82–85.
6. Карягина О. В. Перспективы медиации в российском уголовном процессе: зарубежный опыт примирительных процедур // Российская юстиция. – 2011. – № 6. – С. 66–68.
7. Крашениников П. В. Почему посреднику нужна своя буква закона? // Медиация и право. – 2007. – № 2 (4). – С. 13–20.

8. Рекомендация № REC (99) 19 Комитета министров государствам-членам Совета Европы, посвященная медиации в уголовных делах // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения: в 4 томах. – Минск, 2009. – С. 555–557.
9. Шилин Д. Альтернативы уголовному преследованию (зарубежный и отечественный опыт) // Судовы веснік. – 2010. – № 1. – С. 70–74.