

К ЧИТАТЕЛЯМ

Уважаемый читатель!

Представляем Вашему вниманию первый номер правового журнала «Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal» (ЭЛ № ФС 77 – 64776) за 2017 год.

Сообщаем Вам, что на основании договора № 166-03/2016 от 25 марта 2016 года с Научной электронной библиотекой eLibrary статьи всех опубликованных номеров журнала за 2016 год размещены в библиотеке в открытом доступе. Так же рады проинформировать Вас, что библиотека перенесла все показатели журнала, начиная с 2013 года, на страницу журнала «Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal».

Продолжается работа по присвоению всем статьям в журнале «Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal» стандарта обозначения представленной в сети информации об объекте – DOI.

Центральное место в первом номере журнала за 2017 год отведено проблеме правового регулирования предпринимательской деятельности. Результаты научных исследований данных вопросов представлены по результатам проведенной в Иркутском институте (филиале) Всероссийской научно-практической конференции «Защита прав предпринимателей: действующее законодательство и реалии его применения». Также в данном номере представлены Вашему вниманию статьи по гражданскому праву, трудовому праву, философии права, а также посвященные анализу международного правового опыта. В рубрике полезное представлена информация о действующих в России диссертационных советах по юридическим наукам.

Мы приглашать Вас к активному сотрудничеству и надеемся на конструктивную «обратную» связь. Будем искренне рады общению с Вами!

Редакционная коллегия и редакционный совет.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 340.11
ББК 67.022.155

И.В. Минникес,
*Иркутский институт (филиал) ВГУЮ
(РПА Минюста России)
Иркутск, Российская Федерация*

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ КАК СОВОКУПНОСТЬ ПРАВМОЧИЙ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.1.
Дата поступления: 25.02.2017.

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена анализу наиболее распространенных подходов к понятию и содержанию права собственности. Основное внимание уделено трактовке права собственности как субъективного права. Предложено разделить имеющиеся в науке подходы к его содержанию на два вида — централизованный и децентрализованный. При централизованном подходе право собственности представляет собой единое право, составленное из определенной суммы правомочий. Централизованный подход имеет две разновидности — централизованную ограниченную и централизованную расширенную, в зависимости от объема входящих в право собственности составных элементов. При децентрализованном подходе, право собственности не является монолитом. В этом случае права на одно и то же благо могут принадлежать разным людям, но состоять из разного комплекса правомочий.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Право собственности; субъективные права; собственность; правомочия собственника.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Минникес И.В. Право собственности как совокупность правомочий // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

I.V. Minnikes,
*Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, the Russian Federation*

PROPERTY RIGHTS AS THE COMPLEX OF AUTHORITY

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.1.
Submission date: 25.02.2017.

ABSTRACT

The article is devoted to the analysis of the most common approaches to the notion of a property right. Much attention is given to the interpretation of a property right as a subjective right. The author suggests the scientific approaches to be divided into two groups – centralized and decentralized. Under the centralized approach a property right is a unified right composed of certain authorities. The centralized approach has two variants – a limited centralized approach and an extended one. This differentiation depends on the amount of constituent elements included in a property right. Under the decentralized approach a property right is not a monolith. In this case, rights to the same good may consist of different set of authorities and belong to different people.

KEYWORDS

Property right; subjective rights; property right; authorities of ownership.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Minnikes I.V. Property rights as the complex of authority // Prologue: Law Journal. – 2017. – № 1.



Проблемам собственности посвящено огромное количество научных исследований. Несмотря на «видимую простоту и ясность», как иронично выразился Г.Ф. Шершеневич, определение права собственности представляет значительное затруднение [11, с. 165]. Эту мысль, высказанную известным русским цивилистом в начале XX в., вполне можно отнести и к современному состоянию научных исследований права собственности. И дело вовсе не в отсутствии достойных работ по данному вопросу. Скорее, проблема в многозначности самого понятия права собственности. Как верно отметил американский философ Л. Бейкер, «... дискуссии о праве собственности часто страдают из-за неосторожного использования таких терминов, как "естественные права человека" или из-за нечеткости в разграничении моральных и юридических прав...» [12, с. 8].

Право собственности с полным правом можно представить и как социально-правовую ценность, интегрированную в определенную систему целей, ориентиров, оценок материальных и нематериальных явлений общества, и как совокупность правовых норм, регулирующих отношения принадлежности имущественных благ, возможности владения, пользования и распоряжения этим имуществом, а также правовые средства защиты прав собственника.

В свое время В.П. Грибанов отметил, что право собственности – коренной институт советского гражданского права. Его ведущее значение определяется тем, что нормы права собственности закрепляют экономическую

основу советского строя – социалистическую собственность на средства производства [3, с. 358]. Однако в данном случае, право собственности выступает в другой ипостаси и нацелено на проблему форм собственности.

С неменьшими основаниями право собственности может трактоваться как субъективное право конкретного лица. В этом случае право собственности выступает как юридически гарантированная мера возможного поведения собственника в целях удовлетворения его интересов, обеспеченная юридическими обязанностями других лиц.

В развитие данного угла зрения на проблему собственности следует вспомнить, что основной акцент в определении права собственности в субъективном смысле большинство авторов делает на возможность собственника осуществлять свои правомочия.

Субъективное право в теории права рассматривается как сложная конструкция, которая включает три, а то и четыре элемента (правомочия).

Наиболее часто в качестве составляющих субъективного права в теории права называют три правомочия.

Во-первых, это право управомоченного лица вести себя активно, совершать действия, предусмотренные юридическими нормами или не запрещенные ими.

Во-вторых, это возможность требовать от обязанного лица совершения определенных активных действий или воздержания от них. Например, право требовать, чтобы приобретатель оплатил стоимость купленного им имущества или оказанной услуги.

В-третьих, это право притязания. Оно подразумевает возможность управомоченного лица прибегнуть к государственному механизму принуждения. В частности, при отказе покупателя оплатить купленное имущество, продавец имеет предусмотренную законом возможность обратиться за защитой своего нарушенного права в правоохранительные органы.

Иногда собственные действия управомоченного лица (первое правомочие по выше-названной схеме) в научной литературе разделяются на фактические и юридические, и соответственно, право собственности включает уже не три, а четыре составляющих:

1) право на собственные фактические действия, направленные на использование полезных свойств объекта права (собственник вещи вправе использовать ее по прямому назначению);

2) право на юридические действия, на принятие юридических решений (собственник вещи может ее заложить, подарить, продать, завещать и т.д.);

3) право требовать от другой стороны исполнения обязанности, т.е. право на чужие действия (заимодавец имеет право требовать от заемщика возврата денег или вещей);

4) право притязания, которое заключается в возможности привести в действие аппарат принуждения против обязанного лица, т.е. право на принудительное исполнение обязанности (в принудительном порядке может быть взыскан долг, произведено восстановление рабочего или служащего на работе).

В другой трактовке правомочий столько же, но они несколько отличаются от перечисленных выше:

«Субъективное право — это предусмотренная нормами позитивного права возможность (свобода) определенного поведения конкретного субъекта, включающая в себя, как минимум, четыре элемента [7, с. 396]:

1) возможность положительного поведения самого управомоченного, т.е. право на собственные действия;

2) возможность требовать соответствующего поведения от правообязанного лица, т.е. право на чужие действия;

3) возможность прибегнуть к государственному принуждению в случае неисполнения противостоящей стороной своей обязанности (притязание);

4) возможность пользоваться на основе данного права определенным социальным благом.

Другими словами, субъективное право может выступать как право-поведение,

право-требование, право-притязание и право-пользование.

Определение какой-либо категории через перечисление входящих в его состав элементов имеет право на существование. Поэтому право собственности также можно представить именно как совокупность прав управомоченного лица.

По аналогии с общетеоретическим определением, право собственности включает такие правомочия собственника, как право собственных (юридических и фактических) действий, право на чужие действия и право притязания, т.е. право обращения к государственному принуждению. Было бы логично считать, что именно эти правомочия и составляют содержание права собственности.

Однако в отраслевых науках, особенно в цивилистике, теоретические конструкции почему-то не имеют силы. Гражданское право предлагает свою совокупность правомочий собственника. Так, согласно ст. 209 ГК РФ (далее — ГК) под правом собственности понимается мера дозволенного поведения лица по владению, пользованию и распоряжению принадлежащим ему имуществом.

Если сравнить предложенный ГК список и правомочия обладателя любого субъективного права в теоретической трактовке, становится очевидно, что оба списка составлены исходя из совершенно разных оснований. При этом список «владеть, пользоваться и распоряжаться» явно проигрывает, поскольку не включает ни действий обязанного субъекта, ни защиту перечисленных в ГК правомочий. Однако именно этот короткий список господствует в научной литературе.

Следует сказать, что триада «владеть-пользоваться-распоряжаться» не является единственно возможной совокупностью правомочий собственника.

В научной литературе существует как минимум два подхода к определению права собственности как комплекса правомочий. Их можно обозначить как централизованный и децентрализованный подходы.

Суть различий между ними в том, что при централизованном подходе число правомочий конечно и представляет собой единое право, составленное из определенной суммы правомочий. Централизованный подход имеет две разновидности — централизованную ограниченную и централизованную расширенную. Разновидности отличаются объемом входящих в право собственности составных элементов.

Децентрализованный подход характеризуется тем, что право собственности не явля-

ется правовым монолитом и каждый раз, в зависимости от обстоятельств и правовых предписаний, образует в отношении конкретного субъекта особую сложноструктурную модель из совокупности правомочий.

1. Ограниченный централизованный подход.

В эту группу включены все трактовки права собственности, которые ограничивают собственника двумя-тремя правомочиями.

Во Франции они сводятся к двум. В соответствии со ст. 544 Французского гражданского кодекса «Собственник пользуется и распоряжается вещами наиболее абсолютным образом». В § 903 Германского гражданского уложения предусматривает, что собственник может распоряжаться вещью по своему усмотрению и отстранять других от всякого воздействия на нее.

Наиболее известна триада, которая включает правомочия владения, пользования, распоряжения.

В научной литературе возникновение триады иногда связывается с римским правом. Правда, на начальном этапе собственник в римском праве обладал более развернутым списком правомочий: это право владения (*jus possidendi*); право пользования (*jus utendi*); право распоряжения (*jus abutendi*); право получать доходы (*jus fruendi*); право защиты (*jus vindicandi*). Однако со временем, по версии сторонников римского происхождения триады, количество правомочий уменьшилось. Было отмечено, что некоторые правомочия в определенной мере повторяют друг друга. Например, выделять как самостоятельное такое правомочие, как право защиты (*jus vindicandi*), было сочтено излишним, поскольку всякое право подлежит защите и выделять специальное правомочие для права собственности просто нет необходимости. Право получения доходов от вещи (*jus fruendi*) растворилось в более широком праве пользования (*jus utendi*). В результате объем права собственности сократился до трех правомочий — права владения, пользования и распоряжения. Считалось, что они охватывают все возможные формы и способы воздействия собственника на вещь и в то же время отграничивают посягательства других лиц на эту же вещь.

Существует и иное мнение по вопросу о происхождении триады правомочий собственника. Так, Е.А. Суханов заметил, что «... римское частное право вообще не знало "закрытого" (исчерпывающего) перечня правомочий собственника, а известная триада как характеристика правомочий собственника появилась уже в средние века [9, с. 20]. По на-

блюдениям В.А. Краснокутского классическая юриспруденция понимала собственность как неограниченное и исключительное правовое господство лица над вещью, как право, свободное от ограничений по самому своему существу и абсолютное по своей защите. В праве Юстиниана оно обозначалось уже как полная власть над вещью — *plena in re potestas* [8, с. 192]. Однако автор сделал оговорку, что признанный классиками и закрепленный законом признак полноты господства собственника порождал у некоторых римских юристов попытки разложить содержание собственности на его составные части. Так, юрист и политический деятель Юлий Павел (III в. н.э.) считал, что право пользования и извлечения плодов (*ususfructus*) составляет существенную часть собственности. Но эта позиция не стала общепризнанной. В частности, его современник Домиций Ульпиан критиковал всякие попытки частных перечислений состава собственности и настаивал на единстве господства собственника и всеобщности содержания его права.

Обозначение правомочий собственника как триады возможностей в законодательстве России исторически заложено в первой половине XIX в. Впервые оно было законодательно закреплено в Своде законов Российской империи (ст. 420, т. X, ч. 1), подписанном императором в 1832 г., затем неизменной эта формулировка перешла в переиздания Свода законов: «Право собственности есть полное, когда в пределах, законом установленных, владение, пользование и распоряжение соединяются с укреплением имущества в одном лице или в одном сословии лиц, без всякого постороннего участия». Чуть более простое, но по сути неизменившееся определение вошло в советские Гражданские кодексы 1922 и 1964 гг., Основы гражданского законодательства 1961 и 1991 гг.: «Собственнику принадлежит в пределах, установленных законом, право владения, пользования и распоряжения имуществом»; «Собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения имуществом в пределах, установленных законом» и, наконец, в современное гражданское право.

Как триада правомочий право собственности представлено и в современном ГК РФ. Статья 209, названная «Содержание права собственности», в п. 1 предусматривает, что собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом: право владения представляет собой юридически обеспеченную возможность осуществлять фактическое обладание имуществом; право пользования представляет со-

бой юридически обеспеченную возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства, а также получать от него выгоды; право распоряжения представляет собой юридически обеспеченную возможность определять юридическую судьбу имущества.

Неудовлетворенность трактовкой права собственности как триады правомочий высказывали цивилисты еще в XIX в. Так, Г.Ф. Шершеневич с печалью констатировал: «Ввиду неудачности предлагаемых в науке определенных, мы можем остаться при определении, которое дано в русском законодательстве. Столь же неточное, как и другие определения, оно, по крайней мере, имеет за себя авторитет законодательный. С этим определением приходится считаться на практике, потому что закон перечисляет правомочия, входящие в состав права собственности» [11, с. 166].

Увеличение числа ограничений права собственности, расщепление его на частичные права, существующие самостоятельно, а также научно-технический прогресс, новые экономические условия обнаруживают некоторую узость содержания права собственности как совокупности прав по владению, пользованию и распоряжению. Западные юристы стали критически относиться к триаде полномочий собственника. По мнению многих зарубежных ученых правомочия собственника должны быть расширены.

Это мнение отнюдь не новация. Еще в 1948 г. А.В. Венедиктов указал, что традиционное определение права собственности как права владения, пользования и распоряжения вещью не может быть принято по нескольким соображениям. Во-первых, право собственности, по его мнению, не исчерпывается тремя названными правомочиями собственника. В качестве примера он приводит судебный арест имущества, при котором собственник может быть лишен владения, пользования и распоряжения арестованным имуществом, но «... у собственника остается все же какой-то реальный "стусок" его права собственности» [1, с. 16]. Во-вторых, по его мнению, определение права собственности должно отражать специфические классовые особенности отдельных форм собственности в каждой формации. Поскольку автор взял за основу учение К. Маркса то, как следствие, ставил во главу формационный подход к государственно-правовым феноменам.

Не абсолютизируя формационно-классовый подход, следует отметить, что приведенный автором пример показателен. Действительно, если бы правомочия собственни-

ка исчерпывались триадой, то арест, налагаемый на имущество, фактически уничтожал бы право собственности.

Кроме того, Е.А. Суханов также признал, что сама по себе триада правомочий недостаточна для характеристики содержания права собственности, более того, как отмечает автор, «... было бы ошибкой представлять ее как единственно возможный и правильный вариант описания правомочий собственника» [9, с. 20].

2. Централизованный расширенный подход.

Сторонники умеренного подхода не ограничивают право собственности сочетанием двух-трех правомочий. В то же время их трактовка подразумевает ограниченное количество определенных прав собственника, например, что «... собственность — это отношение лица к принадлежащей ему вещи как к своей, которое выражается во владении, пользовании и распоряжении ею, а также в устранении вмешательства всех третьих лиц в ту сферу хозяйственного господства, на которую распространяется власть собственника» [2, с. 405].

Данное определение отражает не только традиционную гражданско-правовую трактовку, в рамках которой право собственности рассматривается как сумма юридических полномочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом, но и дополнительный элемент — устранение от собственности третьих лиц.

В числе правомочий собственника А.В. Карасс называл владение, пользование (использование), распоряжение, управление, охрану (защиту) [6, с. 184].

В рамках умеренного подхода к праву собственности построена ст. 101.1. Гражданского кодекса Монголии. В ней указывается, что собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества действия по владению, использованию, распоряжению и охране его от посягательств, не нарушая прав, предоставленных законом и договорами другим лицам.

3. Децентрализованный подход.

В наиболее широкой трактовке правом собственности называют выраженную в праве возможность собственника по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц.

Такое определение несколько расплывчато, но охватывает больший круг возможно-

стей собственника. Однако и его нельзя с полным правом считать всеохватывающим.

Действительно, вряд ли можно исчерпывающим образом ответить на вопрос, что может сделать собственник со своим имуществом: использовать его по прямому назначению, хранить, уничтожить, продать и т.д. Таким конкретным возможностям нет числа. Законодателю трудно урегулировать каждый вариант поведения в отношении имущества в отдельности.

В законодательстве и прецедентной практике США нет формально установленного исчерпывающего перечня правомочий собственника. Данное положение, как справедливо отметила Е.Д. Тягай, связывается с тем, что термином «собственность» в доктрине США обозначаются различные конструкции вещных прав, образующие всевозможные модели права собственности, структура которых определяет полноту и содержание каждого отдельно взятого правомочия [10].

Авторитетное научное направление неoinституционалистов не ограничиваются традиционной триадой правомочий собственника (владение, пользование, распоряжение), а выводят целый ряд иных правовых требований, которые также охватываются отношениями собственности.

К триаде прав добавляются от одного (право управления) до десятка и более дополнительных элементов, в частности, право отчуждать свое имущество в собственность другим лицам; передавать им права владения, пользования и распоряжения имуществом, оставаясь его собственником; передавать имущество в доверительное управление другому лицу; отдавать его в залог и обременять его другими способами и т.п.

Право собственности, по мнению А. Оноре, может слагаться из 11 правомочий [13, р. 370-375]. Но в некоторых исследованиях, основанных на списке А. Оноре, этот ряд еще больше и достигает 12 пунктов. Он включает: 1) право владения; 2) право пользования; 3) право распоряжения; 4) право управления, т.е. право решения, кто и как будет обеспечивать использование благ; 5) право на доход, на присвоение результатов от использования благ; 6) право суверена (абсолютное право на определение судьбы блага, т.е. его отчуждение, потребление, изменение, уничтожение); 7) право на безопасность — на защиту от экспроприации, хищения благ и от вреда со стороны внешней среды; 8) право на передачу благ в наследство и на дарение; 9) право на бессрочность обладания благом; 10) запрет на использование способом, наносящим

вред внешней среде; 11) право на ответственность в виде взыскания (возможность взыскания блага в уплату долга); 12) право на остаточный характер, т.е. право на существование процедур и институтов, обеспечивающих восстановление правомочий, например возврата переданных кому-то правомочий по истечении срока.

Следует отметить, что право собственности может быть сформировано из комплекса самых различных правомочий, и 12 элементов дают пространство для огромного количества комбинаций.

Однако, как справедливо полагает Л. Беккер, не все сочетания правомочий заслуживают названия права собственности [12, с. 21]. Обладателями права собственности могут считаться лишь субъекты, которым принадлежат комбинации, включающие одно или несколько основных правомочий: право владения, право пользования или личного использования вещи, право управления; право на доход и право на отчуждение, потребление, трату по своему усмотрению, изменение или уничтожение вещи. Но даже при таком условии число сочетаний, которые претендуют на звание права собственности, оказывается весьма значительным (около полутора тыс. вариантов).

С учетом этих цифр концепция триады правомочий, составляющих право собственности, выглядит гораздо более практичной.

При характеристике права собственности как совокупности (комплекса, пучка) правомочий или доли прав по использованию ресурса, необходимо учитывать тот факт, что приемлемость этого подхода во многом определяется принадлежностью конкретного государства к той или иной правовой семье.

Так, англо-саксонская традиция в этой части существенно отлична от правовых систем континентальной Европы. Размежевание между ними в трактовке понятия права собственности восходит к XIX в.

Во время буржуазных революций и сразу после них в странах континентальной Европы господствующей стала идея абсолютного права частной собственности, нашедшая классическое воплощение в Кодексе Наполеона. Право частной собственности провозглашалось священным и неприкосновенным, неограниченным и неделимым. Статья 545 Кодекса гласит: «... никто не может быть побуждаем к уступке своей собственности...»; ст. 544 объясняет, что «... собственность есть право пользоваться и распоряжаться вещами наиболее абсолютным способом, с тем чтобы пользование не являлось таким, которое запреще-

но законами или регламентами». Случаи рассредоточения правомочий среди нескольких лиц воспринимались как пережитки феодализма; преобладающей была тенденция к концентрации всех прав собственности на объект в руках одного владельца. Оценивая формулировку ст. 544 Кодекса О.А. Жидков, отметил, что «... законодатель подчеркивает универсальный индивидуалистический характер права собственности. Развивая революционные представления о незыблемости и "неприкосновенности" права частной собственности, Кодекс предусматривал, что собственник "не может быть принуждаем к уступке своей собственности, если это не делается по причине общественной пользы и за справедливое и предварительное возмещение"» [4, с. 629].

В противоположность этому английская правовая система удержала многие институты феодального права. Например, она продолжала считать объектами собственности как материальные вещи, так и ценности обязательственного характера (бестелесные имущества, нематериальные вещи), допускала возможность раздробления права собственности на какой-либо объект на частичные правомочия нескольких лиц.

Для понимания англосаксонской традиции необходимо иметь в виду, что понятие «благо» многомерно, его проявления можно расставить и упорядочить по различным критериям — по времени, местоположению и форме. Из-за этого многообразия проявлений свойств объекта существенно различаются и правовые отношения, в которые вступают субъекты — каждое правоотношение завязано на определенное свойство вещи как блага. В свою очередь, в каждом правоотношении субъекты обладают своим комплексом правомочий или долей прав по использованию ресурса. Эти отношения воплощаются в форму правомочий. Таким образом, общее право исходит из концепции собственности как сложного пучка правомочий, существенно различающихся по своему характеру и последствиям.

Исследуемые правовые традиции подразумевают, что каждое правомочие закреп-

лено за четко определенным собственником, а не за единым и абсолютным собственником всего комплекса в целом. При этом правомочия на одно и то же благо могут принадлежать разным людям, но состоять из разного комплекса правомочий. Так, Е.Д. Тягай, обозначив комплексы как сложноструктурные модели права собственности, объясняет, что в основе данных правовых моделей лежит расщепление права собственности на отдельные титулы, которыми наделяются различные лица [10]. Таким образом, возникает ситуация, когда несколько субъектов одновременно обладают в отношении недвижимого имущества разного рода вещно-правовыми титулами (present estates) и вещными правопритязаниями (future interests), реализация которых происходит в определенной последовательности. Названные категории являются ключевыми элементами состава сложноструктурных моделей права собственности в США.

Исходя из характера взаимосвязи между множественными участниками вещных правоотношений выделяются два основных типа сложноструктурных моделей права собственности — фригольдный (freehold) (простое неограниченное (абсолютное) право собственности; собственность с правом передачи прямым нисходящим наследникам и др.), и нефригольдный (non-freehold) (временная, бессрочная и возобновляющаяся нефригольдная собственность и др.).

«Таким образом, — пишет Р.И. Капелюшников, — можно выделить две противоположные правовые традиции, из которых одна представляет право собственности как некий неделимый монолит, а другая — как совокупность частичных правомочий. Из них в настоящее время побеждает вторая: она проникает постепенно в правовые системы стран континентальной Европы, именно она берется за основу при кодификации права на международном уровне. Свойственные ей гибкость и пластичность, безусловно, больше отвечают сложным экономическим, социальным и политическим реальностям высокоразвитого капиталистического общества» [5, с. 5-6].



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность. — М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1948. — 839 с.
2. Гражданское право: учеб.: в 3-х т. / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. — Т. 1. — 848 с.
3. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. — 2-е изд. — М.: Статут, 2001. — 411 с.
4. История государства и права зарубежных стран: учеб. для вузов: в 2-х ч. — 2-е изд., стер./ под ред. Н.А. Крашенинниковой, О.А. Жидкова. — М.: Норма-Инфра, 2001. — Ч. 2. — 712 с.

5. Капелюшников Р.И. Экономическая теория прав собственности. — М.: ИМЭМО, 1990. — 216 с.
6. Карасс А.В. Право государственной социалистической собственности. — М.: Изд-во АН СССР, 1954. — 278 с.
7. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права. — М.: Юрист, 2004. — 512 с.
8. Римское частное право / науч. ред. И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский. — М.: Юрид. изд-во Мин-ва юстиции, 1948. — 583 с.
9. Суханов Е.А. Лекции о праве собственности. — М.: Юрид. лит., 1991. — 240 с.
10. Тягай Е.Д. Сложноструктурные модели права собственности в США: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. — М., 2011. — 26 с.
11. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. — М.: Спарк, 1995. — 556 с.
12. Becker Lawrence C. Property rights: philosophical foundations. — Cambridge: Routledge & Kegan Paul Ltd., 1977. — 144 p.
13. Honore Antony M. Ownership / The Nature of Property and the Value of Justice. — URL: <http://fs2.american.edu/dfagel/www/OwnershipSmaller.pdf>.

REFERENCE

1. Venediktov A.V. State socialist property [*Gosudarstvennaya socialisticheskaya sobstvennost'*]. Moscow, Leningrad, 1948. 839 p. (In Russian).
2. Civil law; edited by A.P. Sergeev, Yu.K. Tolstoj [*Grazhdanskoe pravo*]. Moscow, Prospekt publishing, 2005. 848 p. (In Russian).
3. Gribanov V. P. Realization and protection of civil rights [*Osushchestvlenie i zashchita grazhdanskikh prav*]. Moscow, 2001. 411 p. (In Russian).
4. History of state and law of foreign countries; edited by N.A. Krashennnikova, O.A. Zhidkov [*Istoriya gosudarstva i prava zarubezhnyh stran*]. Moscow, 2001. Part 2. 712 p. (In Russian).
5. Kapelyushnikov R.I. The economic theory of property rights [*Ehkonomicheskaya teoriya prav sobstvennosti*]. Moscow, 1990. (In Russian).
6. Karass A.V. The right of state socialist property [*Pravo gosudarstvennoj socialisticheskoy sobstvennosti*]. Moscow, 1954. 278 p. (In Russian).
7. Matuzov N.I., Mal'ko A.V. Theory of State and Law [*Teoriya gosudarstva i prava*]. Moscow, 2004. 512 p. (In Russian).
8. Roman private law [*Rimskoe chastnoe pravo*]. Moscow, 1948. 583 p. (In Russian).
9. Suhanov E.A. Lectures on the right of ownership [*Lekcii o prave sobstvennosti*]. Moscow, 1991. 240 p. (In Russian).
10. Tyagaj E.D. Complex models of ownership in the USA: Synopsis of candidate of juridical science dissertation [*Slozhnostrukturnye modeli prava sobstvennosti v SSHA: avtoreferat dissertatsii kandidata yuridicheskikh nauk*]. Moscow, 2011. (In Russian).
11. Shershenevich G.F. Textbook of Russian civil law [*Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava*]. Moscow, 1995. 556 p. (In Russian).
12. Becker Lawrence C. *Property rights: philosophical foundations*. Cambridge, Routledge & Kegan Paul Ltd., 1977. (In English).
13. Honore Antony M. *Ownership. The Nature of Property and the Value of Justice*. Available at: <http://fs2.american.edu/dfagel/www/OwnershipSmaller.pdf>. (In English)



СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Минникес Ирина Викторовна (Иркутск) — доктор юридических наук, заведующая кафедрой теории и истории государства и права Иркутского института (филиала) «Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)» (664011, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: ivminnikes@yandex.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Minnikes, Irina Victorovna — Doctor of Law, Ass. Professor, Head, Department of Theory and History of State and Law, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Nekrasov st., 4, Irkutsk, 664011, e-mail: ivminnikes@yandex.ru).

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347.1
ББК 67.404.0.

А.А. Суслов,
*Иркутский институт (филиал) ВГУЮ
(РПА Минюста России)
Иркутск, Российская Федерация*

ОТКАЗ ОТ ПРАВОСПОСОБНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. – 2017. – № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.2.
Дата поступления: 25.01.2017.

АННОТАЦИЯ

Исследуется проблематика отказа от отдельных возможностей, включаемых в содержание правоспособности гражданина. Приводятся доводы о необходимости разграничения понятий «отказ от правоспособности» и «отказ от осуществления субъективных прав». Иллюстрируется непоследовательная судебная практика российских судов по данному вопросу. Предлагается считать невозможным отказ от правоспособности, но допустимым отказ от реализации отдельных способностей, включаемых в ее содержание.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Правоспособность; отказ; осуществление субъективных прав; динамическая правоспособность.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Суслов А.А. Отказ от правоспособности в гражданском праве России // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. – 2017. – № 1.

A.A. Suslov,
*Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, the Russian Federation*

WAIVER OF LEGAL CAPACITY IN CIVIL LAW OF RUSSIA

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. – 2017. – № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.2.
Submission date: 25.01.2017.

ABSTRACT

The article examines the problem of waiver of certain opportunities, included into the content of a person's legal capacity. The author argues that there is a need to distinguish between such notions as «waiver of legal capacity » and «waiver of subjective rights implementation», and illustrates inconsistent judicial practice of Russian courts. The author considers the waiver of legal capacity to be impossible, however, the waiver of certain opportunities, included into legal capacity, is admissible.

KEYWORDS

Legal capacity; waiver; subjective rights implementation; dynamic legal capacity.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Suslov A.A. Waiver of legal capacity in civil law of Russia // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



Общеизвестный постулат, изложенный в ст. 22 ГК РФ о том, что отказ (полный или частичный) от правоспособности и дееспособности не допускается и является ничтожной сделкой, практически лишил науку гражданского права полноценного обращения к исследованию данного вопроса. Вместе с тем, в случаях прямо установленных законом, гражданское законодательство подобный отказ допускает. Одновременно с этим, почему то не акцентируется внимание на том, что ст. 22 ГК РФ касается правоспособности и дееспособности только граждан, а в других статьях основного источника гражданского законодательства отсутствует запрет на отказ от правоспособности и дееспособности в отношении иных участников гражданского оборота (в частности, юридических лиц). Соответственно, отказ от правовых способностей, включаемых в содержание правоспособности и дееспособности, возможен и требует, как минимум, анализа и оценки, а, как максимум, полноценного доктринального исследования для определения его признаков, сферы применения и особенностей.

Отказ от правоспособности — это, как и отказ от осуществления прав, определенные действия, направленные на самоограничение субъекта гражданского права. В силу определенных причин субъект гражданского права желает отказаться от правовых способностей, предоставленных ему законом, если закон ему это разрешает. Вместе с тем, в юридической литературе можно встретить достаточно эмоциональные утверждения по этому поводу. Так, А.В. Мыскин задаваясь вопросами о том, может ли человек добровольно отказаться от правоспособности или модифицировать ее, утверждает, что «...постоянное наличие в правовом арсенале физического лица категории правоспособности — это такой же объективный юридический закон, как и физический закон гравитации или биологический закон постепенного старения любого живого организма. Правоспособность — это не та юридическая конструкция, от которой можно отказаться, передать, совершить в отношении ее сделку, модифи-

цировать или приспособить под складывающиеся жизненные обстоятельства. В противном случае мы должны будем прийти к единственному выводу, что отказ от правоспособности или ее ограничение — это прямая потеря человеком качества субъекта гражданского права, потеря им черты юридической личности, наступление так называемой гражданской смерти. Потеря (ограничение) правоспособности — это превращение человека в бесправное существо, раба, объект оборота (товар), человека вне закона» [7].

Вероятно, следует согласиться с тем, что без надления лица правоспособностью, не существует и субъекта гражданского права. Поэтому отказаться от всех способностей, включаемых в ее содержание, невозможно и это, действительно, приведет к тем последствиям, о которых пишет исследователь. Вместе с тем, как представляется, отказ от отдельных способностей в составе правоспособности вполне возможен, если это разрешено законом. Подобный жесткий подход, действительно «... защищает граждан от неправомерных или мошеннических действий иных лиц, которые могут принуждать граждан каким-либо образом ограничивать себя в правоспособности...» [2].

Другое дело, что найти примеры того, в каких случаях закон разрешает гражданам ограничить правоспособность, практически не удалось. Приводимые в ряде работ ситуации нельзя назвать удачными, поскольку авторы смешивают понятие «отказ от прав», «отказ от осуществления прав» и «отказ от правоспособности».

Так, В.А. Хохлов справедливо утверждает, что обязанность не разглашать сведения об используемой партнером технологии не ведет к ограничению правоспособности, поскольку здесь лишь добровольно устанавливается порядок ведения дел. Таким образом, правовед проводит разницу между возможностями и их реализациями уже в рамках конкретных субъективных прав, принадлежащих субъектам и тех гипотетических (абстрактных) возможностей, которые заложены в содержании правоспособности [13].

В качестве иллюстрации относительно действия принципа недопустимости самоограничения правоспособности А.В. Мыскин называет ст. 1007 ГК РФ, нормы об акционерном соглашении, а также широко обсуждаемой позиции Президиума ВАС, высказанной в 2011 г.¹ Ситуации, зафиксированные в ст. 1007 ГК РФ и Информационном письме Президиума ВАС РФ, значительно схожи. Заключается договор, в рамках которого субъект отказывается от определенных возможностей, которые выражаются в возможности заключать конкретные договоры или совершать определенные действия, которые есть у иных участников аналогичных правоотношений. Так, в ст. 1007 закреплено, что: «Агентским договором может быть предусмотрено обязательство принципала не заключать аналогичных агентских договоров с другими агентами, действующими на определенной в договоре территории, либо воздерживаться от осуществления на этой территории самостоятельной деятельности, аналогичной деятельности, составляющей предмет агентского договора».

Примером ограничения правоспособности лица Ю.С. Харитоновна приводит безотзывную доверенность [12]. Кроме того, С.Ю. Чашкова иллюстрирует случаи ограничений для суррогатной матери, которые она добровольно на себя принимает (отказывается от них), что может выражаться в запрете на прерывание беременности (при отсутствии к этому медицинский показаний), на ведение ею половой жизни, употребление спиртных напитков, курение, а также употребление в пищу некоторых продуктов питания и т.п. [14]. Традиционно проблема ограничения правоспособности обсуждается применительно к завещаниям под усло-

вием². Некоторые из приведенных примеров не относятся к теме статьи, поскольку не касаются отказов от правовых возможностей напрямую, хотя и могут быть рассмотрены с данного ракурса.

Перед нами несколько правовых ситуаций. В одних речь идет об отказе от осуществления отдельных правомочий уже возникших субъективных прав. В других — о принятии на себя обязанности «что-то не делать», бездействовать (не заключать конкретных договоров, не совершать определенных фактических действий) как неких обеспечительных мер, направленных на гарантирование исполнения основного обязательства перед кредитором. При этом речь не идет о ситуации принятия на себя обязательства отказа от заключения всех без исключения договоров, что, безусловно, должно расцениваться как отказ от базового элемента правоспособности, в содержание которой, согласно ст. 18 ГК РФ входит совершение любых непротиворечащих закону сделок и участие в обязательствах. Однако, отказ от заключения отдельных видов договоров, на определенный срок, связанный со сроком действия этого договора, уже есть не ограничение правоспособности, а отказ от правомочий субъективных прав в уже возникших правоотношениях. Указание на наличие подобной возможности в ст. 1007 ГК РФ следует рассматривать лишь как примерный перечень обязанностей, которые может взять на себя сторона, заключая подобный договор.

Применительно к случаю, ставшему предметом рассмотрения Президиума ВАС, нельзя не добавить, что речь шла об индивидуальном предпринимателе, к чьей деятельности применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц. В ст. 49 ГК РФ ни слова не говорится о невозможности отказа юридического лица от своей правоспособности, а лишь указывает, что юридическое лицо может быть ограничено в правах в случаях и в порядке, предусмотренных законом. Но ограничение прав и отказ от правоспособности или ее элементов — это две самостоятельные правовые категории. Видимо, именно об этом говорит А.В. Хохлов, когда указывает, что «... смешение в ограничениях правоспособности и ограничениях действия прав вызвано самой ст. 22 ГК РФ, с одной

¹ Речь идет о ситуации, когда в кредитном договоре заемщик согласился отказаться от заключения договоров поручительства, по которым он выступал бы поручителем по обязательствам третьих лиц, а также не предоставлять свое имущество в залог как по своим обязательствам, так и по обязательствам третьих лиц. Суд не посчитал это отказом от правоспособности, отметив, что «... при этом действия, которые обязался не совершать заемщик, в достаточной степени конкретизированы, а обязанность не совершать их - ограничена временными рамками. Кроме того, принятие заемщиком на себя такого рода обязанностей было связано с получением им имущественного блага — кредита, причем без предоставления какого-либо обеспечения». См., «Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре»: Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 147 // СПС «КонсультантПлюс».

² Так, Т.П. Великклад со ссылкой на ст. 22 ГК РФ полагает, что «... указание в завещании условий, которые могут повлечь ограничения прав и свобод граждан, ... таких, как необходимость для наследника по завещанию заключить или расторгнуть брак, поступить в институт, получить имущество по прошествии нескольких лет после смерти наследодателя, трудоустроиться и т.п., недопустимо» [4].

стороны, запрещающей ограничение правоспособности и дееспособности и, с другой стороны, говорящей о возможности "ограничения прав"³ [13]. В ст. 22 ГК РФ об ограничении прав не говорится, а вот ст. 49 ГК РФ — упоминает напрямую.

В российской судебной практике никакой разницы между понятием отказа от осуществления права и отказа от правоспособности не проводится. Так, традиционно со ссылкой на ст. 22 ГК РФ отменяются положения соглашений, в которых собственник ограничивает свои возможности по распоряжению принадлежащего ему имущества. Причем речь идет не только о самоограничении в продаже принадлежащей вещи, но и в реализации иных возможностей, например, вселении третьих лиц. Так, собственник по условиям мирового соглашения, утвержденного Кировским районным народным судом г. Уфы, обязуется не производить продажу домовладения до его сноса и получения жилой площади в связи со сносом. Верховный Суд Республики Башкортостан со ссылкой на ст. 18 и 22 ГК РФ прямо указывает, что собственник «... в том числе при наличии мирового соглашения, не может быть лишен гарантированного Конституцией РФ права собственности и правомочий собственника по отчуждению своей доли в имуществе»³.

Косвенно (без прямой ссылки на ст. 22 ГК РФ) данная позиция представлена в решении Хабаровского краевого суда по делу № 33-8930, в соответствии с которым наследник, исполнивший завещательный отказ, подписал нотариально удостоверенное обязательство не вселять в квартиру других лиц без согласия на то истца. В нарушении данного обязательства, ответчик произвел вселение в квартиру членов своей семьи по истечении нескольких лет. Суд встал на сторону собственника, указав, что право собственника жилого помещения на вселение в него членов своей семьи предусмотрено ст. 30 ЖК РФ и не ограничивает права отказополучателя пользоваться этим же жилым помещением по завещательному отказу, фактически, проигнорировав самоограничение собственника по осуществлению своего субъективного права⁴.

³ «О прекращении права пользования жилым помещением, выселении и снятии с регистрационного учета из жилого помещения»: апелляционное определение Верховного суда Республики Башкортостан от 16 июня 2015 г. по делу № 33-10050/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Кассационное определение судебной коллегии по гражданским делам Хабаровского краевого суда по делу № 33-8930 от 12 марта 2012 г. — URL: <http://rospravosudie.com/court-xabarovskij-kraevoj-sud-xabarovskij-kraj-s/act-103855069/>.

Еще одним примером, иллюстрирующим смешение данных понятий, является следующее решение. В договоры с использованием банковской карты было включено условие о запрете осуществления операций, связанных с предпринимательской деятельностью. Суд одновременно сослался на две статьи ГК РФ — ст. 22 и 858 (недопускающей ограничение прав клиента на распоряжение денежными средствами, находящимися на счете), сделал вывод о том, что данное условие ограничивает правоспособность потребителя и его право на распоряжение денежными средствами⁵. Невозможно одно и то же действие трактовать и как ограничение правоспособности и как ограничение прав.

Все вышеизложенное позволяет сформулировать некоторые выводы. Если происходит отказ от возможностей, закрепленных в рамках конкретного правоотношения, такой отказ является детализацией обязанностей конкретной стороны обязательства, то тогда можно вести речь только об отказе от осуществления отдельных правомочий в рамках возникшего субъективного права.

Никаких сомнений в подобной характеристике не должно возникать в том случае, если субъективное право уже возникло, а его обладатель принимает решение ограничить осуществление своих отдельных правомочий путем отказа от них. Никакого ограничения правоспособности в данном случае не происходит. Иначе можно говорить о том, что передача вещи в аренду, наем или ссуду — то же ограничение правоспособности, поскольку собственник за плату или даже безвозмездно отказывается от отдельных возможностей, включаемых в содержание его субъективного права.

Такая же логика применима и к договорам, в рамках которых сторона отказывается от указанных возможностей. Однако здесь видна определенная доктринальная проблема. Стороны лишь планируют заключить договор и согласовывают его условия, субъективных прав еще не возникло, договорное правоотношение отсутствует. Получается, что включение в договор обязанностей, связанных с отказом стороны от совершения определенных действий, не может считаться отказом от прав, поскольку не состоялся тот юридический факт, благодаря которому права бы возникли. Вместе с тем, очевидно и то, что возможность согласования условий данно-

⁵ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 30 авг. 2011 г. по делу № А66-8547/2010 // СПС «КонсультантПлюс».

го конкретного договора, с данным конкретным контрагентом в целях планирования содержания определенного договорного обязательства уже лишается признаков абстрактности, которыми характеризуется правоспособность. Реализуя ее, участник предполагаемого правоотношения, наделен набором конкретных правовых возможностей, принадлежащих не всем и каждому, а персонально данному субъекту.

Реализуя ее, участник предполагаемого правоотношения, наделен набором конкретных правовых возможностей, принадлежащих не всем и каждому, а персонально данному субъекту. Так, М.М. Агарков (а вслед за ним, развивая и уточняя данную теорию, и В.А. Белов) характеризуют такую ситуацию как состояние динамической правоспособности [1; 3, с. 58-60]. Именно элементы этих правовых возможностей в данном случае ограничиваются субъектом по собственному усмотрению, а не элементы статической правоспособности. Нельзя не отметить, что на существование и правомерный характер подобных отказов обращали внимание и дореволюционные исследователи. В частности, Д.И. Мейером отмечалось: «Встречается иногда такой прием: для обеспечения верителя в счет совершения действия, составляющего предмет договора, должник тем же самым договором обязывается воздерживаться от других действий, которые могут быть несовместимы с действиями — предметом права верителя. Например, А заключает договор займа и в обеспечение своего верителя одновременно обязывается не заключать других займов» [6, с. 181].

Следовательно, все более очевидным становится понимание того обстоятельства, что принятие на себя стороной обязательства не заключать определенные договоры не должно отрицаться судебной практикой. Тем более, когда речь идет о том, что принятие таких обязательств является следствием предоставления данному лицу определенных выгод и преференций, а часто служит определенным способом обеспечения исполнения основного обязательства. Еще Е.А. Флейшиц указывала, что под недопустимым ограничением правоспособности согласно ст. 22 ГК РФ следует понимать такие ограничения гражданской правоспособности, которые выходят за пределы обычных в обороте сделок этого рода и не временно суживают пользование тем или иным элементом правоспособности, а подрывают такой элемент в целом [11].

Вместе с тем, есть еще один важный практический момент, связанный с обоснова-

нием допустимости или не допустимости отказов от возможностей заключения отдельных договоров. Речь идет о доступности этой информации для всех третьих лиц. Указание ГК РФ на то, что разрешить отказаться от правоспособности может только закон, преследует не только цель защиты самого субъекта, который может быть ущемлен в своем правовом статусе, но и всех третьих лиц, которые исходят из того, что содержание правоспособности незыблемо. Соответственно, заключая договор с гражданином, у его контрагента не появляется никаких сомнений в наличии такой способности в содержании правоспособности и действительности заключаемого договора.

Возникает вполне закономерный вопрос: если отказ от заключения каких-либо договоров считать допустимым, то как расценивать те договоры, которые были заключены с нарушением требований о самоограничении правоспособности? Являются ли они действительными? Как представляется, сегодняшний уровень правоприменения, не создает никаких сложностей для разрешения данного вопроса. Безусловно, такие договоры действительны. Самоограничения, наложенные на себя стороной договора, касаются только их участников. Лицо, нарушившее обязательство по отказу от заключения отдельных договоров, несет ответственность перед своим контрагентом в рамках конкретных договорных обязательств. Подобное поведение может являться основанием для досрочного расторжения договора в одностороннем порядке, взыскания неустойки и влечь для нарушителя иные негативные последствия. Аналогичная практика давно известна и нашла отражение в легальном закреплении института эстоппеля (п. 3 ст. 432 ГК РФ).

Это означает, что подобное самоограничение не влияет на объем правоспособности лица, а такой договор может быть заключен, и он не будет дефектным. Однако, неисполнение обязанности (отказаться от заключения договора или совершения иных действий), взятой на себя в рамках конкретного договора, будет влечь наступление предусмотренных данным договором или законом последствий для лица, нарушившего условия данного соглашения.

Примеры из практики демонстрируют нежелание судов признавать подобные договоры ничтожными, однако, аргументация, которую выбирают суды, не корреспондирует с вышеприведенной.

Проиллюстрируем сказанное: К. и И. заключили с З. договор о сотрудничестве. По этому договору стороны объединили уси-

лия по развитию жилищного строительства и туристско-рекреационной деятельности на землях, расположенных в <...> и принадлежащих З. По условиям договора стороны обязались не вступать в договорные обязательства, касающиеся предмета договора, без письменного согласия участников договора. В нарушение данного условия К. и З. без согласия И. заключили договоры купли-продажи земельных участков, указанных в договоре о сотрудничестве. В связи с этим И. просил признать указанные договоры недействительными. В удовлетворении исковых требований было отказано.

Со ссылкой на ст. 22 и 209 ГК РФ и некоторые другие было указано, что собственник может быть ограничен в своем праве распоряжаться имуществом только в случае, если это допускает закон. Для спорных правоотношений подобного ограничения закон не содержит, поэтому по условиям договора о сотрудничестве не имеется оснований считать, что З. необходимо было получить согласие И. на распоряжение принадлежащим ей имуществом⁶.

Как видим, судом осуществлена указанная подмена понятий: тезис о том, что данный договор действителен, совершенно не должен основываться на утверждении, что первоначальный договор (договор о сотрудничестве) не мог предусматривать условие, ограничивающее собственника на определенный срок в распоряжении принадлежащей ему вещь, выразившемся в необходимости получать согласие на заключение сделки купли-продажи. И тот, и другой договор — должны считаться действительными, однако, обоснование этому должно быть другое.

Подводя итог вышесказанному, можно сформулировать следующие выводы.

— при наличии возникшего субъективного права, отказ от отдельных возможностей ни в коем случае не может рассматриваться как отказ от правоспособности и ссылки судов на ст. 22 ГК РФ являются грубым нарушением норм материального права;

— при отсутствии возникшего субъективного права и заключении договора, предусматривающего отказ от определенных правовых возможностей после его заключения, следует руководствоваться следующими доктринальными положениями.

Во-первых, подобный отказ является специфическим способом обеспечения основного обязательства. В цивилистической

науке давно не то что не отрицается, а, наоборот, усиливается тенденция к признанию существования непоименованных способов обеспечения исполнения обязательств. Авторы справедливо указывают, что: «В силу своей природы общественные связи имеют динамичный характер. Осуществление деятельности хозяйствующими субъектами приводит последних к необходимости ведения постоянного поиска наиболее эффективных вариантов своего поведения, использования неизвестных ранее гражданско-правовых конструкций, новых способов обеспечения» [10]. Как отмечал еще С.В. Пахман, «... повсюду ранее или позже изобретаются те или другие средства, которые... служат или побуждением к исполнению их, или даже полной гарантией исполнения» [9, с. 77-78].

Именно поэтому, включение в договор условий об отказах заключать другие (строго определенные) договоры можно признать непоименованным способом обеспечения исполнения обязательства.

Во-вторых, отказ касается отдельных возможностей, лишенных качества абстрактности, поскольку они не принадлежат всем и каждому, а только конкретному контрагенту, принимающему решение о заключении договора на тех или иных условиях. При этом конкретный и четко определенный перечень тех действий, от которых отказывается лицо, должен быть четко зафиксирован. Так, в юридической литературе отмечается, что по умолчанию ограничительные условия следует относить к обычным обязанностям с отрицательным содержанием, если существует определенность действий, от которых должна воздерживаться сторона договора [5].

В-третьих, такой признак правоспособности как неисчерпаемость, под которым понимается то, что она сохраняется в неизменном виде, несмотря на сколь угодно частые акты ее реализации, означает, что отказ от каких-то возможностей в составе правоспособности может рассматриваться не как отказ от правоспособности как таковой (что в принципе невозможно), а как отказ от реализации отдельных возможностей на определенный период времени [3, с. 57].

Последний тезис не выдвигался ранее никем, хотя, особых доктринальных и законодательных препятствий к этому нет. Набор элементов правоспособности статичен, ее содержание едино для всех (различается лишь объем) и включает в себя возможности иметь права самого различного свойства. И если доктрина давно разграничивает понятия «правоспособность» и «реализация правоспособно-

⁶ Апелляционное определение Верховного суда Республики Бурятия от 12 авг. 2013 г. по делу № 33-2464/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

сти» (по аналогии с субъективным правом и его осуществлением), то почему нельзя говорить об отказе от реализации правоспособности?

Ведь аксиоматичным является такой признак правоспособности физических лиц как ее неотчуждаемость, а все ученые едины во мнении, что ограничение и отказ от правоспособности — это исключительная и недопустимая по-сути вещь, что можно проиллюстрировать утверждением о том, что «... если рассматривать правоспособность физического лица как неотчуждаемое его свойство, неотчуждаемое в целом, а потому неделимое, напрашивается вывод: правоспособность гражданина невозможно ограничить даже на время, а, тем более, навсегда как в уголовном, так и в гражданском порядке. Ограничить можно лишь право, а не правоспособность» [8]. Именно поэтому, представляется уместным говорить о том, что отказ от правоспособности, действительно, недопустим, поскольку это противоречит сущности правоспособности⁷, а вот отказ от реализации правоспособности возможен, в случаях, установленных законом или соглашением сторон. При этом возникает вопрос о корректности формулировки ст. 22 ГК РФ, прямо допускающей отказ от правоспособности в случаях, установленных законом. Ведь субъект может не реализовывать отдельные, предоставленные ему законом, способности на протяжении всей своей жизни просто не совершая определенных действий, а может отказаться от реализации отдельных способностей на конкретный период, получив за это определенные выгоды (как правило, имущественного характера) или используя отказ в качестве гарантии исполнения основного обязательства.

Таким образом, под отказом от правоспособности должны пониматься ситуации, при которых субъект отказывается от абстрактной возможности, принадлежащей всем и каждому, как от неделимого объекта. Отказ от правоспособности недопустим и исключе-

ний из этого быть не может. А вот отказ от реализации правоспособности возможен в случае, если такой отказ не признается ничтожным в соответствии с требованиями закона. Отметим, что в нормах гражданского законодательства содержится немало примеров прямого законодательного запрета определенного рода отказов. И хотя в большинстве своем речь идет об отказе от субъективных прав (в том числе, корпоративных), а не от правоспособности, именно подобный законодательный прием, позволяет разрешить вопрос и об отказе от реализации правоспособности. Например, в ст. 67 ГК РФ закреплено, что участник хозяйственного товарищества или общества вправе требовать исключения другого участника из товарищества или общества (кроме публичных акционерных обществ) в судебном порядке с выплатой ему действительной стоимости его доли участия, если такой участник своими действиями (бездействием) причинил существенный вред товариществу или обществу либо иным образом существенно затрудняет его деятельность и достижение целей, ради которых оно создавалось, в том числе грубо нарушая свои обязанности, предусмотренные законом или учредительными документами товарищества или общества. При этом прямо зафиксировано, что отказ от этого права или его ограничение ничтожны. Еще одним примером может служить ст. 188 ГК РФ, в которой указано, что лицо, которому выдана доверенность, во всякое время может отказаться от полномочий, а лицо, выдавшее доверенность, может отменить доверенность или передоверие. Соглашение об отказе от этих прав ничтожно.

Суть частного права не в запретах, а в возможном предотвращении злоупотреблений и негативных для незащищенных участников отношений последствиях тех или иных действий. Введение запрета на отказ от правоспособности граждан продиктовано, как представляется, именно этими соображениями: не дать возможности принудить более слабую сторону к заключению соглашений, на изначально невыгодных для себя условиях. Однако, как показывает, современное состояние развития общественных отношений и сложившаяся в данной области судебная практика, ст. 22 ГК РФ становится неким инструментом неоправданного вмешательства государства в частноправовые отношения: сужение правоспособности видится судами там, где ее просто нет. Если публичный порядок желает защитить участников путем запрета, он должен установить границы такого запрета и те конкретные действия, которые нельзя совер-

⁷ Отказ от правоспособности влечет прекращение существования субъекта не только юридически, но и фактически. Примером этого является ситуация, обсуждаемая в Нидерландах. Речь идет о совместном письме министра юстиции и главы Минздрава страны, направленном в парламент Нидерландов, в котором предлагается разрешить «... людям, которые пришли к обдуманному решению о том, что их жизнь завершена, ..., при наличии строгих и точных критериев, окончить свою жизнь способом, который они считают достойным». Предполагается, что законопроект об эвтаназии будет разработан к концу 2017 г. В обсуждении закона примут участие врачи, юристы, эксперты в области этики. — URL: <http://www.ntv.ru/novosti/1672256/>

шать. В противном случае, гражданин имеет право совершить любые действия, в том числе и направленные на сужение реализации своих правовых способностей по собственному усмотрению, тем более, когда это продиктовано получением для него взаимных финансовых выгод.

Нельзя не задаться вопросом о том, почему законодатель так рьяно защищает «неразумных» (по мнению законодателя) участников гражданского оборота? В чем нарушаются права лица, если он взял на себя обязательство не заниматься предпринимательской деятельностью в течение пяти лет за соответствующее вознаграждение? Или не заключать других договоров займа, получив в этом случае кредит на выгодных условиях? Или не становится собственником мотоцикла в обмен на любые другие имущественные выгоды?

Представляется, что никаких ущемлений в данном случае не происходит, заключением таких договоров реализуется принцип свободы договора, отказа от правоспособности также нет. Есть самоограничение, выражающееся в отказе по собственной воле от реализации конкретных способностей, принадлежащих четко определенному участнику частных правовых отношений, сформулированное в

виде негативного обязательства. Именно конкретность обязательства является гарантией соблюдения прав лица, принимающего на себя обязанность не совершать определенные действия.

Более того, поскольку отказа от правоспособности не происходит, то и действия, совершаемые в нарушении взятого на себя обязательства, не являются дефектными. Лицо может начать заниматься предпринимательской деятельностью, заключить договор займа или купить себе мотоцикл — подобные возможности никуда не исчезли из содержания его правоспособности. Вместе с тем, он будет нести негативные последствия за неисполнение указанного обязательства (кредитор может потребовать досрочного исполнения, возврата ранее уплаченных сумм и др.).

В завершении отметим, что изучение данных вопросов не исчерпываются приведенными в статье аспектами. Не освещенным остался вопрос об отказе от правоспособности юридических лиц, неисследованным остается вопрос и об отказе от дееспособности, о котором также упоминается в ст. 22 ГК РФ. Данные проблемы представляют существенный научный интерес и нуждаются в дальнейшем осмыслении.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву // Ученые труды ВИЮН. — М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. — Вып. 3. — 192 с.
2. Агешкина Н.А. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ). — Саратов: Ай Пи Эр Медиа, 2014. — 848 с.
3. Белов В.А. Гражданское право: учеб.: в 4-х т. — М.: Юрайт, 2013. — Т. 2: Общая часть. Лица, блага, факты. — 1093 с.
4. Великоклад Т.П. Правомочия завещателя на включение условий в завещание // Наследственное право. — 2013. — № 2. — С. 16-20.
5. Иванов О.М., Щербакова М.А. Комментарий к Федеральному закону «О потребительском кредите (займе)»: научно-практический (постатейный). — М.: Статут, 2014. — 767 с.
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2-х ч. / редкол.: Ем В.С., Козлова Н.В., Корнеев С.М. и др. — М.: Статут, 1997. — Ч. 2. — 455 с.
7. Мыскин А.В. Два очерка из области цивилистики. — М.: Статут, 2015. — 72 с.
8. Никифорова М.А. Правоспособность и дееспособность физических лиц как субъектов гражданских прав. — URL: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z643_page_4.html.
9. Пахман С.В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки: в 2-х т. — СПб.: Тип. 2 Отд. Собств. Е.И.В. Канцелярии, 1877. — Т. 1. — 462 с.
10. Сятчихин А.В. Российское законодательство о поименованных и непоименованных способах обеспечения обязательств: исторический экскурс // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2014. — № 1. — С. 156-163.
11. Флейшиц Е.А. Торгово-промышленное предприятие в праве западноевропейском и РСФСР // Вестник гражданского права. — 2008. — № 2. — С. 151-224.
12. Харитонов Ю.С. Безотзывная доверенность в предпринимательской деятельности // Юрист. — 2014. — № 20. — С. 42-46.
13. Хохлов В.А. Общие положения об обязательствах: учеб. пособие. — М.: Статут, 2015. — 288 с.
14. Чашкова С.Ю. Свобода формирования условий договора о суррогатном материнстве как нетипичной договорной конструкции // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2016. — № 2. — С. 58-64.

REFERENCE

1. Agarkov M.M. Obligation under Soviet civil law [Obyazatel'stvo po sovetскому grazhdanskomu pravu]. *Uchenye trudy Vsesoyuznogo instituta yuridicheskikh nauk – Scientific works of the All-Union Institute of Legal Sciences*. 1940. Volume 3. (In Russian).
2. Belov V.A. Civil law. A common part. Volume II. Persons, benefits, facts [Grazhdanskoe pravo. *Obshchaya chast'*. Tom II. *Lica, blaga, fakty*]. Moscow, 2011. 1093 p. (In Russian).
3. Velikoklad T.P. The powers of the testator to include conditions in the will [Pravomochiya zaveshchatelya na vklyuchenie uslovij v zaveshchanie]. *Nasledstvennoe pravo – Inheritance law*. 2013. Issue 2. (In Russian).
4. Ivanov O.M., Shcherbakova M.A. Commentary to the Federal Law «On Consumer Credit (Loan)» [Kommentarij k Federal'nomu zakonu «O potrebitel'skom kredite (zajme)»]. Moscow, 2014. (In Russian).
5. Aghshkina N.A., Barinov N.A., Bevzyuk E.A. and etc. Commentary on the Civil Code of the Russian Federation. Part one of November 30, 1994 No. 51-FZ (itemized) [Kommentarij k Grazhdanskomu kodeksu Rossijskoj Federacii. *CHast' pervaya ot 30 noyabrya 1994 g. № 51-FZ (postatejnyj)*]. 2014. (In Russian).
6. Mejer D.I. Russian Civil Law [Russkoe grazhdanskoe pravo]. Moscow, Statut publishing, 1997. 455 p. (In Russian).
7. Myskin A.V. Two essays from the field of civil law [Dva ocherka iz oblasti civilistiki]. Moscow, 2015. (In Russian).
8. Nikiforova M. A. Legal capacity and capacity of individuals as subjects of civil rights [Pravosposobnost' i deesposobnost' fizicheskikh lic kak sub'ektov grazhdanskih prav]. Available at: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z643_page_4.html. (In Russian).
9. Pahman S.V. Ordinary civil law in Russia. Juridical sciences [Obychnoe grazhdanskoe pravo v Rossii. *Yuridicheskie nauki*]. St. Petersburg, 1877. Volume 1. 462 p. (In Russian).
10. Syatchihin A.V. Russian legislation on named and unnamed ways of securing obligations: a historical digression [Rossijskoe zakonodatel'stvo o poimenovannyh i nepoimenovannyh sposobah obespecheniya obyazatel'stv: istoricheskij ehkskurs]. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki – Perm University Herald. Juridical sciences*. 2014. Issue 1. Pp. 156-163. (In Russian).
11. Flejshic E.A. The commercial and industrial enterprise in the West-European and RSFSR law [Torgovopromyshlennoe predpriyatие v prave zapadnoevropejskom i RSFSR]. *Vestnik grazhdanskogo prava – Herald of Civil Law*. 2008. Issue 2. (In Russian).
12. Haritonova Yu.S. Irrevocable power of attorney in business activities [Bezotzyvnaya doverennost' v predprinimatel'skoj deyatel'nosti]. *Yurist – Lawyer*. 2014. Issue 20. (In Russian).
13. Hohlov V.A. General on obligations [Obshchie polozheniya ob obyazatel'stvah]. Moscow, 2015. (In Russian).
14. Chashkova S.Yu. Freedom to form the terms of a surrogate motherhood contract as an atypical contractual constructions [Svoboda formirovaniya uslovij dogovora o surrogatnom materinstve kak netipichnoj dogovornoj konstrukcii]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika – Russian Laws: experience, analysis, practice*. 2016. Issue 2. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Суслов Андрей Александрович (Иркутск) – соискатель ученой степени кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) «Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)», (664011, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: andreysusl@yandex.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Suslov, Andrey Alexandrovich – Doctoral Candidate, Department of Civil Law and Process, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Nekrasov st., 4, Irkutsk, 664011, e-mail: andreysusl@yandex.ru).

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

УДК 347.4
ББК 67.304.1

С.С. Вабищевич,
Филиал ФГБУ
«Международный университет "МИТСО"»
Минск, Республика Беларусь
ORCID: 0000-0002-8635-9334
ResearcherID: Q-3319-2016

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ОПЕРАТИВНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ: ПРАВОВАЯ СУЩНОСТЬ И СООТНОШЕНИЕ СО СМЕЖНЫМИ ПОНЯТИЯМИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.3.
Дата поступления: 13.02.2017.

АННОТАЦИЯ

С учетом сформировавшихся доктринальных подходов предлагается решение вопроса о соотношении гражданско-правовых мер оперативного воздействия с мерами самозащиты и способами обеспечения исполнения обязательств. По мнению автора, к мерам оперативного воздействия можно относить способы обеспечения исполнения обязательств, которые реализуются управомоченной стороной в одностороннем порядке с целью принудительного воздействия на обязанное лицо. Однако не каждая мера оперативного воздействия может выступить в роли способа обеспечения надлежащего исполнения обязательства.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Самозащита; меры оперативного характера; оперативные санкции; оперативные меры; оперативно-организационные меры.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Вабищевич С.С. Гражданско-правовые меры оперативного воздействия: правовая сущность и соотношение со смежными понятиями // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

S.S. Vabishchevich,
International Institute of Labour and Social Relations,
Minsk, Belarus
ORCID: 0000-0002-8635-9334
ResearcherID: Q-3319-2016

CIVIL MEASURES OF OPERATIONAL IMPACT: THE LEGAL NATURE AND THE RATIO WITH ADJACENT CONCEPTS

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.3.
Submission date: 13.02.2017.

ABSTRACT

The article is devoted to the solution of the issue of the ratio of civil measures of operational impact with self-defensive measures and ways of obligations enforcement. According to the author, ways of obligations enforcement that are unilaterally implemented by an authorized party in order to affect an obliged person can be correlated with civil measures of operational impact. However, not each measure of operational impact can act as a way of obligations proper enforcement.

KEYWORDS

Self-defense; measures of operational impact; operational sanctions; operational measures.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Vabishchevich S.S. Civil measures of operational impact: the legal nature and the ratio with adjacent concepts // Prologue: Law Journal. – 2017. – № 1.



Сопоставление доктринальных определений понятия «меры оперативного воздействия» показывает, что при использовании любого варианта соотношения указанных мер с мерами самозащиты обнаруживаются никак не подверженные сомнению признаки, совокупность которых, невзирая на терминологическое разнообразие, дает во многом схожую характеристику. В соответствии с концепцией мер оперативного воздействия, предложенной В.П. Грибановым на основе положений советского гражданского права, они представляют собой такие юридические средства правоохранительного характера, которые применяются к нарушителю гражданских прав и обязанностей непосредственно самим управомоченным лицом как стороной гражданского правоотношения без обращения к компетентным государственным органам [5, с. 133]. В одной из последних специальных работ, в которой учтены изменения в подходах законодателя к самозащите гражданских прав, меры оперативного воздействия определяются как «... предусмотренные в законе или соглашении сторон меры юридического воздействия на неисправного должника в договорном обязательстве, применение которых заключается в совершении управомоченным лицом односторонних действий по изменению или прекращению договорного обязательства в связи с нарушением обязанностей со стороны контрагента» [7, с. 76].

Рассматриваемое понятие, появившееся в 1950-х гг. в качестве доктринального, нормативного закрепления не получило, а в дальнейшем в результате развития концепции способов защиты гражданских прав синонимами данного понятия стали: «меры оперативного характера», «оперативные санкции», «оперативные

меры», «оперативно-организационные меры», «хозяйственные санкции», «хозяйственно-оперативные», «оперативно-хозяйственные санкции», «оперативно-имущественные санкции». Объективные исторические условия включения мер оперативного воздействия в систему правоохранительных мер, в которых даже самозащита гражданских прав иногда рассматривалась как часть механизма государственного принуждения, стали причиной дискуссии о правовой природе указанных мер, в которой центр тяжести сместился на вопрос об их соотношении с гражданско-правовой ответственностью и гражданско-правовыми санкциями, что, в свою очередь, предопределило разнообразие в обозначении одного и того же явления [2, с. 348].

Если быть более точным в изложении процесса формирования концепции мер оперативного воздействия, то следует указать, что в первых по времени появления работах, в предмет исследования которых включались и вопросы, касающиеся одностороннего воздействия управомоченного лица на сторону, допустившую нарушение условий договора, такое воздействие квалифицировалось преимущественно в качестве санкции [8, с. 98]. В своей работе 1955 г. отказ плательщика от акцепта платежного требования С.С. Алексеев предложил рассматривать в качестве средства обеспечения «договорной и расчетной дисциплины» [1, с. 67-68]. Впоследствии одни авторы рассматривали меры оперативного воздействия как особые специфические способы правовой реакции на правонарушителя, которые отличаются от имущественной ответственности [6, с. 4]. Другие исследователи отрицали какие-либо границы между имущественной ответственностью и мера-

ми оперативного воздействия и видели различие лишь в возможности реализации последних самостоятельными действиями стороны в обязательстве [9, с. 10]. В неоднократно упоминавшейся работе В.П. Грибанова «Пределы осуществления и защиты гражданских прав» (первое опубликование в 1972 г.) возможность отнесения мер оперативного воздействия к способам обеспечения исполнения обязательств получила наиболее последовательную аргументацию. Однако анализ современных публикаций в данной области показывает, что обеспечительная функция мер оперативного воздействия составляет основу научной полемики.

В литературе не единичны высказывания, основанные на суждении В.П. Грибанова о том, что главная функция мер оперативного воздействия состоит в обеспечении надлежащего исполнения обязательства, и допускающие квалификацию данных мер в качестве способов обеспечения исполнения обязательства, помимо тех, которые указаны в соответствующей норме закона [4, с. 431]. Отдельные авторы, наоборот, ввиду того, что все способы обеспечения исполнения обязательства «... должны реализовываться самим лицом, чьи права нарушаются, без обращения в суд или иные компетентные органы и с соблюдением тех условий (пределов) реализации, которые предусмотрены законом или соглашением сторон в обязательстве...», относят их к способам самозащиты [10, с. 26].

Доминирующее в современной отечественной цивилистике понимание обеспечительного обязательства как акцессорного (дополнительного к основному), с одной стороны, и отсутствие акцессорного обязательства между сторонами в результате закрепления в договоре или применения подавляющего большинства мер оперативного воздействия, с другой, дают основания, по мнению М.С. Карпова, утверждать, что «... в настоящий момент меры оперативного воздействия представляют собой самостоятельный, отличный от способов обеспечения исполнения обязательств <...>, институт гражданского права» [7, с. 46]. Указанные аргументы имеют под собой безусловную, причем нормативную, основу, но именно эта основа позволяет привести встречные возражения. Сам М.С. Карпов, ссылаясь на позицию В.С. Ема, отмечает неакцессорный характер банковской гарантии и неустойки, что, однако, не препятствует их включению в число способов обеспечения исполнения обязательств. Несколько ранее он делает оговорку о том, что односторонние действия по удержанию имущества в связи

с допущенным должником нарушением обязательства, т.е. собственно удержание вещи, соответствуют признакам мер оперативного воздействия [7, с. 45-46]. В соответствии с п. 5 ст. 340 Гражданского Кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) требования кредитора, удерживающего вещь, удовлетворяются из ее стоимости в объеме и порядке, предусмотренном для удовлетворения требований, обеспеченных залогом, т.е. реализация права на продажу удерживаемого имущества предполагает обращение в суд. Вместе с тем, данное обстоятельство не препятствует характеристике удержания в качестве меры оперативного воздействия, предоставляющей кредитору возможность без совершения каких-либо дополнительных действий удерживать имущество должника в целях обеспечения своих имущественных интересов и стимулирования последнего к надлежащему исполнению обязательства. Ведь именно эта мера позволит в будущем при условии неисполнения обязательства должником, несмотря на предпринятые кредитором меры по удержанию вещи, обратиться на нее взыскание.

Подобная составная обеспечительная конструкция, но реализуемая в обратном порядке, имеет место при использовании в соответствии с кредитным договором предусмотренного ст. 148 Банковского кодекса Республики Беларусь от 25 октября 2000 г. гарантийного депозита денег. В случае неисполнения кредитополучателем своих обязанностей кредитор вправе самостоятельно удовлетворить свои имущественные требования за счет депонированных сумм. Следовательно, действие, совершаемое кредитором в одностороннем порядке, направлено не на принудительное обеспечение надлежащего исполнения обязательства, а на возмещение его убытков. Также и право кредитора распорядиться имуществом должника вне связи с правом удержания (п. 2, 3 ст. 484 ГК), хотя и не исключает полностью стимулирующее воздействие на неисправного должника, но обеспечивает, в первую очередь, минимизацию потерь кредитора.

На основании изложенного можно предложить следующее решение составившего предмет исследования вопроса о соотношении мер оперативного воздействия и способов обеспечения исполнения обязательств. Нет никаких препятствий относить к мерам оперативного воздействия те способы обеспечения исполнения обязательств, которые реализуются в одностороннем порядке управомоченной стороной с целью принудительного воздействия на обязанное лицо. В то же вре-

мя далеко не каждая мера оперативного воздействия может выступить в роли способа обеспечения надлежащего исполнения обязательства.

В завершение отметим, что в результате анализа мер оперативного воздействия, закрепленных в нормах ГК, появились их различные классификации — по отраслевой принадлежности, по сферам, основаниям, целям, последствиям применения. Наиболее последовательной и значимой для решения вопросов, вынесенных в название настоящей статьи, представляется предложенная В.В. Витрянским классификация в зависимости от содержания действий, предпринимаемых кредитором в целях воздействия на должника, включающая пять групп мер оперативного воздействия, рассмотрим данную классификацию [3].

1. Меры оперативного воздействия, суть которых заключается в одностороннем отказе от совершения действий в пользу нарушителя, а именно: отказ от исполнения обязательства (отказ от договора). Необходимо различать отказ от договора как меру оперативного воздействия, результатом применения которой является изменение или расторжение договора, и отказ от договора как способ прекращения обязательства.

В первом случае основанием для применения такой меры уполномоченным лицом выступает нарушение обязательства другой стороной, при этом последняя, как правило, обязана возместить убытки. Так, в случае существенного нарушения требований к качеству товара покупатель вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар денежной суммы (п. 2 ст. 445 ГК).

Во втором случае отказ от договора не связан с нарушением (см., п. 2 ст. 581, 598, 653 ГК) и сторона, принявшая решение прекратить обязательство, таким образом, сама становится должником, обязанным возместить убытки, а в отдельных случаях — оплатить часть исполненного обязательства. Например, если иное не предусмотрено договором подряда, при наличии уважительных причин заказчик может в любое время до сдачи ему работы отказаться от договора подряда, уплатив подрядчику часть установленной цены за работу, выполненную до получения уведомления об отказе заказчика от договора. Заказчик также обязан возместить подрядчику убытки, причиненные прекращением договора, в пределах разницы между частью цены, выплаченной за выполненную работу, и ценой, определенной за всю работу (п. 4 ст. 669 ГК).

2. Меры оперативного воздействия, в рамках которых кредитор, являющийся субъектом встречного исполнения, вправе приостановить исполнение обязательства в одностороннем порядке. Основой реализации отказа во встречном удовлетворении является признание взаимосвязи и взаимообусловленности прав и обязанностей участников правоотношения. Из этого следует, что неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей одним участником дает право другому участнику не исполнять встречную обязанность. Обусловленность последовательного исполнения обязательства должна быть прямо предусмотрена договором (ст. 309 ГК). Если же обусловленное договором исполнение обязательства произведено не в полном объеме, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обязательства или отказаться от исполнения, но в части, соответствующей не предоставленному исполнению. Эти правила не могут применяться, если нормой права или договором предусмотрено иное.

3. Меры оперативного воздействия, которые связаны с отказом кредитора от предоставленных должником товаров, работ, услуг при ненадлежащем исполнении обязательства и, как правило, включают требование кредитора к должнику о возврате денежных средств, уплаченных за эти товары, работы, услуги. Например, если продавец не передает или отказывается передать покупателю относящиеся к товару принадлежности или документы, которые он должен передать в соответствии с законодательством или договором купли-продажи, покупатель вправе назначить ему разумный срок для их передачи. В случае, когда принадлежности или документы, относящиеся к товару, не переданы продавцом в указанный срок, покупатель вправе отказаться от товара, если иное не предусмотрено договором (ст. 484 ГК).

4. Меры оперативного воздействия, которые оказываются посредством удержания имущества должника до фактического исполнения им предусмотренных договором обязанностей. В соответствии с общим правилом п. 1 ст. 340 ГК кредитор, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, вправе в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитором связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено. Право удержания как частный случай самозащиты возникает из оснований,

предусмотренных законодательством (п. 1 ст. 7 ГК), т.е. не из договора. В то же время основанием возникновения обязательства кредитора передать вещь должнику или третьему лицу чаще всего является договор, хотя такое обязательство может возникать и по другим основаниям (к примеру, вследствие неосновательного обогащения). В отношениях между предпринимателями удержанием вещи могут обеспечиваться также требования, не связанные с оплатой вещи или возмещением издержек на нее и других убытков (п. 2 ст. 340 ГК).

5. Меры оперативного воздействия, направленные на восстановление имущественной сферы управомоченного лица посредством распоряжения имеющимся у него имуществом должника. Например, если иное не предусмотрено договором подряда, при уклонении заказчика от принятия результата выполненной работы подрядчик вправе по истечении месяца со дня, когда согласно договору результат работы должен был быть передан заказчику, и при условии последующего двукратного предупреждения заказчика продать результаты работы, а вырученную сумму, за вычетом всех причитающихся подрядчику платежей, внести на имя заказчика в депозит в порядке, предусмотренном правилом ст. 308 ГК (п. 6 ст. 673 ГК). При неисполнении поклажедателем своей обязанности взять обратно вещь, переданную на хранение, в том

числе при его уклонении от получения вещи, хранитель вправе, если иное не предусмотрено договором, после письменного предупреждения поклажедателя самостоятельно продать вещь по цене, сложившейся в месте хранения, а если стоимость вещи по оценке превышает в сто раз установленный законодательством размер базовой величины, — продать ее с аукциона в порядке, предусмотренном нормами ст. 417-419 ГК. Сумма, вырученная от продажи вещи, передается поклажедателю за вычетом сумм, причитающихся хранителю, в том числе его расходов на продажу вещи (п. 2 ст. 789 ГК). Если комитент не распоряжается своим находящимся в ведении комиссионера имуществом в течение 15 дней со дня получения уведомления об отказе комиссионера исполнить поручение (если договором не установлен иной срок), комиссионер вправе сдать имущество на хранение за счет комитента либо продать его по возможно более выгодной для комитента цене (п. 2 ст. 894 ГК).

В приведенных случаях должник не выполняет свою обязанность забрать вещь, причиняя кредиторю убытки, связанные, как правило, с ее содержанием. Меры по удержанию вещи применяются в ситуации, когда должник, не выполняя встречное обязательство, получает имущественную выгоду за счет кредитора.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев С.С. Правовые вопросы отказа плательщика от акцепта платежного требования // Вопросы советского гражданского права и процесса. Ученые записки. — М.: Госюриздат, 1955. — Т. 3. — 203 с.
2. Басин Ю.Г., А.Г. Диденко Защита субъективных гражданских прав // Юридические науки. — Вып. 1. — Алма-Ата, 1971. — С. 8-14.
3. Брагинский М.И., В.В. Витрянский Договорное право. Книга первая: общие положения. — 2-е изд, испр. — М.: Статут, 1999. — 848 с.
4. Гражданское право: учеб. в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. — М.: Статут, 2010. — Т. 1. — 958 с.
5. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. — М.: Российское право, 1992. — 207 с.
6. Грибанов В.П. Пределы применения мер оперативного характера при поставках продукции // Советская юстиция. — 1968. — № 7. — С. 4-7.
7. Карпов М.С. Гражданско-правовые меры оперативного воздействия. — М.: Статут, 2004. — 141 с.
8. Картужанский Л.И. Ответственность за неисполнение договоров в социалистическом хозяйстве // Вестник Ленинградского университета. — 1950. — № 4. — С. 96-101.
9. Огрызков В.М. Пределы применения мер оперативного характера при поставках продукции // Советская юстиция. — 1968. — № 7. — С. 8-14.
10. Свердлык Г.А., Э.Л. Страунинг Способы самозащиты гражданских прав и их классификация // Хозяйство и право. — 1999. — № 2. — С. 16-27.

REFERENCE

1. Griбанov V.P. The limits of the exercise and protection of civil rights [*Predely osushchestvleniya i zashchity grazhdanskih prav*]. Moscow, 1992. 207 p. (In Russian).
2. Karpov M.S. Civil-law measures of operational impact [*Grazhdansko-pravovye mery operativnogo vozdeystviya*]. Moscow, 2004. 141 p. (In Russian).

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

3. Yu.G. Basin, A.G. Didenko Protection of subjective civil rights [*Zashchita sub»ektivnyh grazhdanskih prav*]. Yuridicheskie nauki. Sbornik Kazahstanskogo gosudarstvennogo universiteta. (Juridical sciences. Collection of articles of Kazakhstan State University). Alma-Ata, 1971. Issue 1. Pp. 8-14. (In Russian).

4. Kartuzhanskij L.I. Responsibility for non-fulfillment of contracts in a socialist economy [Otvetstvennost' za neispolnenie dogovorov v socialisticheskom hozyajstve]. *Vestnik Leningradskogo universiteta – Bulletin of Leningrad University*. 1950. Issue 4. Pp. 96-101. (In Russian).

5. Alekseev S.S. Legal issues of the payer's refusal to accept the payment request [Pravovye voprosy otказа platel'shchika ot akcepta platezhnogo trebovaniya]. *Voprosy sovetskogo grazhdanskogo prava i processa. Uchenye zapiski* (Questions of Soviet civil law and process. Scientific notes). Moscow, 1955. Volume 3. 203 p. (In Russian).

6. Griбанov V.P. Limits of the application of measures of an operational nature for the supply of products [Predely primeneniya mer operativnogo haraktera pri postavkah produkcii]. *Sovetskaya yusticiya – Soviet justice*. 1968. Issue 7. Pp. 4-7. (In Russian).

7. Ogryzkov V.M. Limits of the application of measures of an operational nature for the supply of products [Predely primeneniya mer operativnogo haraktera pri postavkah produkcii]. *Sovetskaya yusticiya – Soviet justice*. 1968. Issue 7. Pp. 8-14. (In Russian).

8. Civil law; edited by E.A. Suhanov [*Grazhdanskoe pravo*]. Moscow, 2010. Volume 1. 958 p. (In Russian).

9. Svedlyk G.A., Strauning E.L. Methods of self-defense of civil rights and their classification [Sposoby samozashchity grazhdanskih prav i ih klassifikaciya]. *Hozyajstvo i pravo – Economy and Law*. 1999. Issue 2. Pp. 16-27. (In Russian).

10. Braginskij M.I., Vitryanskij V.V. Contract law. Book One: General [*Dogovornoe pravo. Kniga pervaya: obshchie polozheniya*]. Moscow, 1999. 848 p. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Вабищевич Светлана Степановна (Минск) — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры адвокатуры «Международного университета «МИТСО»» (220099, Республика Беларусь, г. Минск, ул. Казинца, 21, к. 3, e-mail: vcc@TUT.BY).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Vabishchevich, Svetlana Stepanovna (Minsk) — Ph.D. in Law, Associate Professor at the Department of Legal profession, Higher Educational Establishment of the Federation of Trade Unions of Belarus «International University «MITSO»» (Kazincsa st., 21, c. 3, Minsk, Belarus, 220099, e-mail: vcc@TUT.BY).

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

УДК 347.918
ББК 67.410.12

Е.В. Медведева,
*Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского
Омск, Российская Федерация*

АНАЛИЗ ПРИКАЗНОГО ПРОИЗВОДСТВА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ. ПЕРВЫЕ ИТОГИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.4.
Дата поступления: 28.02.2017.

АННОТАЦИЯ

Рассматривается приказное производство в арбитражном процессе. Анализируется практика применения процедуры приказного применения этого института, а также кратко указываются основные тезисы из Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения судами положений ГПК РФ и АПК РФ о приказном производстве» от 27 декабря 2016 г. № 62. В целом поддерживается идея о введении приказного производства в арбитражный процесс, рассматриваются плюсы и минусы применения судебного приказа на практике.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Приказное производство; судебный приказ; арбитражный процесс; арбитражный суд; кредитор.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Медведева А.В. Анализ приказного производства в арбитражном процессе. Первые итоги / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

E.V. Medvedeva,
*Omsk F. M. Dostoevsky State University,
Omsk, the Russian Federation*

THE ANALYSIS OF MANDATIVE PROCEEDINGS IN ARBITRATION PROCESS. FIRST RESULTS

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.4.
Submission date: 28.02.2017.

ABSTRACT

The article examines mandative proceedings in arbitration process. The author analyzes seven-month practical application of this procedure, and points out main theses from the Decision of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated 27.12.2016 № 62 «On certain issues relating court practice in application of provisions of the Code of Civil Procedure and the Code of Arbitration Procedure (RF) on the mandative proceedings». In general, the author supports the idea of mandative proceedings enactment and discusses the pros and cons of practical application of this procedure in arbitration process.

KEYWORDS

Mandative proceedings; court order; arbitration process; arbitration court; creditor.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Medvedeva E. V. The analysis of mandative proceedings in arbitration process. First results // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



За последний год в АПК РФ внесены большие изменения, что не может остаться незамеченным среди субъектов предпринимательской деятельности, поскольку социальное назначение арбитражного процессуального права как раз и заключается в том, что через арбитражный процесс происходит реализация норм материального права и защита прав и интересов субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности.

В рамках данного исследования более подробно остановимся на заработавшем летом 2016 г. совершенно новом и ранее не свойственном арбитражу инструменте — судебном приказе.

Необходимо отметить, что институт приказного производства действительно является одним из наиболее быстрых способов рассмотрения дела. Более того такой процессуальный инструмент известен отечественному праву практически 100 лет. Так, впервые понятие «судебного приказа» появилось в ГПК РСФСР в 1923 г. Судебный приказ в то время выдавался при рассмотрении несложных дел, которые были основаны на неподлежащих оспариванию документах. Однако такая форма производства просуществовала до 1929 г., после чего исчезла из отечественного судопроизводства, поскольку так называемые бесспорные дела отошли к компетенции нотариата и взыскания по долгам осуществлялись с помощью исполнительных надписей нотариусов [1, с. 228].

К упрощенным формам производства вернулись, когда начал меняться экономический уклад страны. Как отмечает З.А. Папулова, смена вектора развития государства после принятия Конституции РФ в 1993 г. привела к возникновению большого количества дел экономического характера, которые возможно было разрешить путем вынесения судебного приказа [3, с. 11].

И действительно, спустя годы данный институт, действовавший только в рамках ГПК РФ, зарекомендовал себя в качестве эффективного процессуального механизма, способного не только восстановить нарушенные права и интересы, но и разрешить дело в са-

мые кратчайшие сроки без лишних затрат. И законодатель включил нормы, регулирующие приказное производство в АПК РФ.

Судебный приказ — институт упрощенного судебного процесса, при котором кредитор-взыскатель минуя ряд судебных процедур, а значит экономя время и свое, и суда, получает документ — судебный приказ, который напрямую запускает механизм принудительного взыскания. В теории гражданского процесса главным критерием, по которому те или иные требования могут быть отнесены к возможности получения судебного приказа, — это относительная бесспорность доказательств, на которых основывается требование кредитора. Здесь вряд ли можно говорить о бесспорности самих отношений сторон, главное — бесспорность самого требования, основанная на квалифицированных доказательствах [4, с. 185].

На момент данного исследования прошло более семи месяцев со дня вступления в силу поправок в АПК РФ. Как работают внесенные изменения? Пришло время подвести первые итоги.

В первую очередь, изменения призваны разгрузить суды, дисциплинировать участников хозяйственного оборота, а также ускорить рассмотрение дел по бесспорным требованиям. Среди юристов и предпринимателей существуют разные мнения по поводу практики применения судебного приказа в арбитражном процессе. Одни считают, что приказное производство пока не рабочий механизм, и судебные инстанции иногда сознательно блокируют заявления о выдаче судебных приказов, другие, наоборот, видят очень удобной новую процедуру судебного приказа в арбитраже.

Проанализировав практику применения норм АПК РФ о судебном приказе с помощью системы Caselook и «КонсультантПлюс», можно сделать вывод, что судьи активно рассматривают заявления о выдаче судебных приказов. Однако, как показывает практика, сейчас возможностью обращения в суд за получением судебного приказа пользуются в основном госорганы, например, Пенсионный фонд РФ. Среди коммерческих организаций приказ-

ное производство пока не так популярно. Тем не менее, по данным вышеназванных поисковых правовых систем, за семь с лишним месяцев в арбитражных судах всех субъектов РФ было вынесено около 14 тыс. судебных приказов. Думается, что это связано с относительно небольшим сроком существования самого механизма судебного приказа в арбитраже, а возможно, и с ошибками, возникающими на первоначальном этапе, например, применять приказной порядок или идти в суд с обычным исковым заявлением, а также другими спорными вопросами. Удалось ли благодаря внесенным в АПК РФ изменениям разгрузить арбитражные суды? Статистика, полученная с помощью поисковой системы Caselook, говорит, что изменения есть: за семь месяцев 2016 г. арбитражными судами было рассмотрено 846 724 дел, а за такой же период 2015 г. — 871 544 дел. Однако, что именно повлияло на уменьшение количества дел — введение обязательного досудебного порядка, судебного приказа или какой-то иной фактор, пока неясно.

Необходимо отметить, что наиболее часто встречающиеся в небольшой еще практике применения вопросы были разъяснены Постановлением Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения судами положений ГПК РФ и АПК РФ о приказном производстве» от 27 декабря 2016 г. № 62¹ (далее — Постановление).

Далее, проанализируем гл. 29.1 АПК РФ «Приказное производство» и вышеуказанное Постановление и сделаем краткие выводы о важных аспектах применения судебного приказа на практике.

Норма АПК РФ о делах приказного производства (ст. 229.2 АПК РФ) дает исчерпывающий перечень категорий дел, к которым применим приказной порядок:

- заявлено требование о взыскании обязательных платежей и санкций, если указанный в заявлении общий размер подлежащей взысканию денежной суммы не превышает 100 тыс. руб. (п. 3 ст. 229.2 АПК РФ, этот пункт не для субъектов предпринимательской деятельности, а для уполномоченных органов);
- требование основано на совершенном нотариусом протесте векселя в неплатеже, неакцепте и недатировании акцепта, если цена заявленного требования не превышает 400 тыс. руб. (п. 2 ст. 229.2 АПК РФ);
- требования вытекают из неисполнения или ненадлежащего исполнения договора и основаны на представленных взыскателем документах, устанавливающих денежные

обязательства, которые должником признаются, но не исполняются, если цена заявленных требований не превышает 400 тыс. руб. (п. 1 ст. 229.2 АПК РФ).

На последнем пункте стоит остановиться более подробно. Во-первых, указанный пункт охватывает обширный круг лиц, а во-вторых, не ограничивает перечень правоотношений, следовательно, затрагивает наиболее распространенные в гражданском обороте дела и вызывает наибольший интерес для анализа.

Согласно п. 1 Постановления, п. 2.1 ч. 1 ст. 129 и п. 1 ч. 3 ст. 229.4 АПК РФ, кредитор неверно определивший, какой порядок нужно применять при взыскании долга — общий, через подачу иска, либо приказной, через заявление о выдаче судебного приказа, имеет все шансы на возврат судом как искового заявления, если применяется приказное производство, так и заявления о выдаче судебного приказа, если дело относится к приказному порядку.

Далее отметим, что судебный приказ выдается при совокупности всех нижеперечисленных условий:

- если по отношению к заявителю-кредитору существует неисполненное обязательство и оно является денежным;
- сумма долга не больше 400 тыс. руб.;
- требование заявителя-кредитора возникло из договора;
- должник признает факт неисполнения обязательства.

Рассмотрим факт признания должником неисполнения обязательства более детально. Признание должником факта неисполнения обязательства есть признание долга, обязательное условие для подачи заявления о выдаче судебного приказа. При этом судом не будут рассматриваться «абстрактные признания» — документы, содержащие пространственные ответы на письмо или претензию. Ответ на претензию должен четко отражать основание обязательства, коим является договор с должником и размер признанного обязательства. А также документ должен быть подписан уполномоченным лицом организации, имеющим право действовать без доверенности, например, директором, либо лицом, действующим по доверенности. В таком случае вместе с ответом должна быть представлена доверенность с соответствующими полномочиями на лицо подписавшее ответ.

С принятием Постановления применительно к требованиям, предусмотренным в п. 1 ст. 229.2 АПК РФ, наличие договорных отношений между взыскателем и должником может подтверждаться не только письменным

¹ СПС «КонсультантПлюс».

договором, составленным в виде одного документа, подписанного сторонами, но и иными документами, подтверждающими наличие обязательства, и при условии, что у суда не имеется сомнений относительно отсутствия спора о праве.

Далее рассмотрим основные тезисы, на которые посчитал нужным обратить внимание Верховный Суд РФ.

Пленум уточнил, что сумма требования должна быть твердой, перерасчету на дату вынесения судебного приказа или дату фактического исполнения не подлежит. Подробно проанализирован вопрос о досудебном претензионном порядке в арбитражном процессе, а именно, для подачи заявления о выдаче судебного приказа соблюдение досудебного претензионного порядка не требуется. Кроме того, после отмены судебного приказа арбитражным судом (в связи с несогласием должника) подача претензии до предъявления искового заявления по той же истории не требуется, т.е. заявление о приказе работает вместо претензии.

При обращении с требованием о выдаче судебного приказа в отношении солидарных должников, либо когда в одном заявлении указано несколько требований, должен соблюдаться предельный размер требований, указанный в АПК РФ. По-иному регулируется вопрос, когда должники являются долевыми — в этом случае лимит требования считается по каждому из должников отдельно и на каждого выдается отдельный судебный приказ.

Важное наблюдение Верховного Суда РФ касается подачи заявления о судебном приказе налоговыми органами в результате проведения налоговой проверки: возражения налогоплательщика, заявленные в ходе проверки, не препятствуют подаче налоговыми органами заявления о выдаче приказ, в тоже время обжалование решения налогового органа (фондов) в административном порядке в вышестоящий орган является однозначным препятствием для выдачи судебного приказа независимо от результатов рассмотрения жалобы.

В соответствии с п. 13 Постановления по общему правилу при подаче заявления о выдаче судебного приказа подлежат применению правила общей территориальной подсудности, однако, как и в исковом производстве, возможно применение норм о подсудности по выбору истца и договорной подсудности, причем последняя может иметь место даже в том случае, если в договоре между сторонами определена подсудность только искового требования.

Необходимо отметить, что это не единственный момент, когда Верховный Суд РФ исходит из того, что если некое положение определено для искового требования, то оно справедливо и для требования о судебном приказе, например, для полномочий представителя. Пленум указал, что если в доверенности содержится указание на право подписания искового заявления и его подачу в суд, то есть и право подписать и подать заявление о выдаче приказа.

В Постановлении особо отмечено, что количество процессуальных действий, доступных судьям при рассмотрении заявления о выдаче судебного приказа меньше, чем в рамках искового заявления. Таким образом, суд может вынести одно из трех постановлений:

- судебный приказ;
- определение о возвращении заявления о выдаче судебного приказа;
- определение об отказе в принятии заявления о выдаче судебного приказа.

При рассмотрении заявления о вынесении приказа суд не имеет права уменьшить сумму неустойки (ст. 333 ГК РФ).

Таким образом, при молчании должника в приказном порядке можно взыскать деньги по «просроченному» требованию. Но это правило не действует применительно к налоговым органам, т.е. истечение срока на судебное взыскание обязательных платежей и санкций является препятствием для выдачи судебного приказа.

Важен и п. 30 Постановления, в котором четко описывается в каких случаях должник считается получившим копию судебного приказа при его вынесении:

- суд располагает доказательствами вручения копии, направленной заказным письмом с уведомлением;
- адресат отказался от получения; не явился за почтовым отправлением, отсутствует по адресу.

Верховный Суд особо подчеркнул, что «...гражданин, индивидуальный предприниматель или юридическое лицо несут риск неполучения копии судебного приказа по обстоятельствам независимым от них».

В разделе Постановления об исполнении судебного приказа важным моментом является напоминание Верховного Суда о том, что при выдаче судебного приказа выдача исполнительного листа не требуется, т.к. приказ сам по себе является также исполнительным документом. При этом в приказе может не быть ряда сведений, которые необходимы для указания в исполнительном листе, а именно, дата и место рождения, место работы должника-

гражданина, однако, судебные приставы отказать в возбуждении исполнительного производства не вправе.

На судебный приказ может быть подана кассационная жалоба. При этом в порядке АПК РФ жалоба подается в арбитражный суд кассационной инстанции через арбитражный суд, вынесший судебный приказ. Кроме того, в Постановлении отмечено, что нарушение установленного порядка подачи кассационной жалобы на судебный приказ не является основанием для возвращения кассационной жалобы. Также Пленум обратил внимание на следующее, в некоторых случаях кассационная жалоба может быть подана лицом, которое не участвовало в приказном производстве, — если был решен вопрос о его правах и обязанностях. Речь идет, в частности, о конкурсных кредиторах, уполномоченных органах, арбитражном управляющем. Верховный Суд РФ привел пример: «... в случае, если вынесенный приказ влечет или может повлечь необоснованное увеличение кредиторской задолженности в ущерб конкурсной массе, суд кассационной инстанции отменяет судебный приказ применительно к ст. 387 ГПК РФ, п. 4 ч. 4 ст. 288 АПК РФ».

В целом введение приказного порядка в арбитражный процесс представляется положительным. Основные достоинства приказного производства сводятся к следующему. Во-первых, оно отличается большой скоростью, во-вторых, упрощенностью процедуры, в-третьих, отсутствием как таковой процедуры судебного разбирательства, в-четвертых, наличием гарантий для должника, в-пятых, приданием судебному приказу силы исполнительного документа. В этом смысле судебный приказ является такой же разновидностью судебных актов, как и судебные решения, определения, постановления, что определено в новой редакции ст. 15 АПК РФ [5, с. 2].

К плюсам приказного порядка для взыскателей можно отнести также следующие обстоятельства:

1. Госпошлина, подлежащая уплате за рассмотрение заявления о выдаче судебного приказа на 50 % меньше размера госпошлины, взимаемой при подаче искового заявления имущественного характера (пп. 4.1 п. 1 ст. 332.1 НК РФ).

2. Для подачи заявления о выдаче судебного приказа не требуется предварительно направлять должнику претензию и ждать истечения предусмотренного срока на ее рассмотрение.

3. Должник не может предъявлять встречный иск.

4. Суд не снижает требуемую с должника неустойку.

К явным минусам или рискам приказного порядка для взыскателей можно отнести следующее:

1. Простота отмены должником судебного приказа и не предусмотренный законом способ автоматического перехода из приказного в исковой порядок разрешения возникшего спора. После отмены судебного приказа на основании возражений должника, взыскателю понадобится повторно обратиться в арбитражный суд, но уже с иском заявлением. Закон предоставляет должнику правом ничем не мотивировать свое несогласие с исполнением судебного приказа. И такое толкование, на первый взгляд, вполне логично: если суд будет давать правовую оценку доводам должника о несогласии с вынесенным судебным приказом, он будет разрешать спор о праве, который должен рассматриваться уже по правилам искового производства. Однако такая формулировка и ее толкование открывают путь для злоупотребления должником своими процессуальными правами: он может предъявлять необоснованные возражения, которые повлекут отмену судебного приказа, только для того, чтобы отсрочить процедуру его исполнения.

2. Отсутствует возможность принять обеспечительные меры (в том числе, наложить арест на имущество) на период рассмотрения судом дела о выдаче судебного приказа. Таким образом, нормы АПК РФ дают недобросовестному должнику реальную возможность затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, который удовлетворяет требования заявителя.

Кроме того, дискуссионным в АПК РФ можно признать вопрос о праве должника заявлять частичные возражения относительно исполнения судебного приказа. Любое несогласие влечет полную отмену судебного приказа даже в той части, которую должник не оспаривает [2, с. 39]. Возможно, было бы целесообразнее именно с точки зрения упрощения и ускорения судебного разбирательства после получения судом возражений только относительно части требований взыскателя выносить судебный приказ по тем требованиям, которые должником не оспариваются.

К числу проблемных в приказном производстве относятся и вопросы применения ст. 333 ГК РФ к неустойке (штрафу, пеням) и взысканию процентов за пользование денежными средствами. Так, в комментариях к ГПК РФ приводится следующее суждение: «В соответствии со ст. 333 ГК РФ, если подлежащая

уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку, однако определение несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства может быть произведено лишь в исковом производстве. ГПК РФ не определяет возможности взыскания процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ»².

Представляется, что в приказном производстве взыскание процентов, предусмотренных ст. 317.1, 395 ГК РФ все-таки возможно. Во-первых, эти требования вполне подпадают под конструкцию ч. 1 ст. 229.2 АПК РФ как требования, вытекающие из неисполнения или ненадлежащего исполнения договора и основанные на представленных взыскателем документах, устанавливающих денежные обязательства. Во-вторых, данная статья предусматривает в качестве условия взыскания денежных сумм признание данных требований должником. Если должник признал требования о взыскании законных процентов, то оно является бесспорным, какие-либо препятствия для вынесения судебного приказа в таком случае отсутствуют.

Однако вопрос применения ст. 333 ГК РФ, который предполагает оценку судом доводов сторон о соразмерности либо несоразмерности неустойки последствиям наруше-

ния обязательства, очевидно, необходимо рассматривать в исковом производстве.

Исходя из вышеизложенного, можно констатировать, что применение приказного производства в арбитражном процессе, появившееся в российском праве 1 июня 2016 г. является весьма перспективным направлением. Судебная практика по поправкам в АПК РФ спустя семь месяцев свидетельствует, что новые нормы еще не заработали в полную силу — они требуют времени для дальнейших разъяснений и уточнений.

Однако введение приказного производства в арбитражный процесс представляется положительным нововведением, поскольку способствует реализации важнейших задач судопроизводства, а в будущем снизит судебную нагрузку на арбитражные суды и увеличит эффективность и качество отечественного правосудия в целом. Кроме того, таким образом должна сложиться унифицированная система рассмотрения арбитражных и гражданских споров, создание которой Верховный Суд РФ обосновывает Рекомендациями Комитета министров Совета Европы от 14 мая 1981 г. № R(81)7 и положениями Постановления Европейского парламента и Совета от 11 июля 2007 г. № 861/2007³.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Гражданский процесс: учеб. / под ред. М.К. Треушникова. — М.: Статут, 2014. — 504 с.
2. Макарова С.Е. Арбитражный спор допускает подачу иска и выдачу судебного приказа. Когда невыгодно добиваться приказа // Арбитражная практика. — 2016. — № 5. — С. 38-43.
3. Папулова З.А. Ускоренные формы рассмотрения дел в гражданском судопроизводстве: монография. — М.: Инфотропик Медиа, 2013. — 184 с.
4. Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. — М., Екатеринбург: Норма, 1999. — 312 с.
5. Ярков В.В. Судебно-приказной порядок получения платежа по векселю // Бюллетень нотариальной практики. — 2003. — №1. — С. 2-4.

REFERENCE

1. Civil Procedure; ed. by M.K. Treushnikov [*Grazhdanskij process*]. Moscow, 2014. (In Russian).
2. Papulova Z.A. Accelerated forms of consideration of cases in civil proceedings. [*Uskorennyye formy rassmotreniya del v grazhdanskom sudoproizvodstve*]. Moscow, 2014. (In Russian).
3. Reshetnikova I.V., Yarkov V.V. Civil law and civil process in modern Russia [*Grazhdanskoe pravo i grazhdanskij process v sovremennoj Rossii*]. Moscow, 1999. (In Russian).
4. Yarkov V.V. Judicial and mandated order of receipt of payment on a bill [*Sudebno-prikaznoj poryadok polucheniya platezha po vekselyu*]. *Byulleten' notarial'noj praktiki — Notary Practice Bulletin*. 2003. Issue 1. Pp. 2-3. (In Russian).
5. Makarova S.E. Arbitration dispute allows filing a lawsuit and issuing a court order. When it is unprofitable to seek an order [*Arbitrazhnyj spor dopuskaet podachu iska i vydachu sudebnogo prikaza. Kogda nevygodno dobivat'sya prikaza*]. *Arbitrazhnaya praktika — Arbitration practice*. 2016. Issue 5. (In Russian).

² СПС «КонсультантПлюс».

³ Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О внесении изменений в АПК РФ и ГПК РФ и ч. 2 НК РФ в связи с совершенствованием упрощенного производства» // СПС «Консультант Плюс».

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Медведева Елена Викторовна (Омск) – аспирант кафедры гражданского и арбитражного процесса Омского Государственного Университета им. Ф.М. Достоевского (644053, г. Омск, ул. 50 лет Профсоюзов, 100/1, e-mail: pashova82@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Medvedeva, Elena Victorovna – Graduate Student, Department of Civil and Arbitration Procedure, Omsk F. M. Dostoevsky State University (50-let-profsoyuzov, 100/1, Omsk, 644053, e-mail: pashova82@mail.ru).

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

УДК 347
ББК 67.404

Ю.П. Свит,
*Московский государственный юридический
университет им. О.Е. Кутафина
Москва, Российская Федерация*

ЗАЩИТА ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ САМОРЕГУЛИРОВАНИЯ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.5.

Дата поступления: 02.03.2017.

АННОТАЦИЯ

Рассматривается вопрос о защите прав и законных интересов предпринимателей — членов саморегулируемых организаций (далее — СРО) в случае нарушения этих прав СРО. В частности затрагивается проблема соотношения свободы дополнения условий членства в СРО, установленных законом, правилами приема в члены СРО, принятыми данной организацией, и конституционного принципа свободы осуществления предпринимательской деятельности, положений законодательства о защите конкуренции. Также рассматриваются особенности оспаривания положений стандартов СРО, решений органов СРО.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Саморегулируемые организации; защита прав предпринимателей; оспаривание решений (стандартов) саморегулируемой организации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Свит Ю. П. Защита прав предпринимателей при осуществлении саморегулирования // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

YU. P. Svit,
*Kutafin Moscow State Law University,
Moscow, the Russian Federation*

ENTREPRENEURS' RIGHTS PROTECTION AT IMPLEMENTING SELF-REGULATION

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.5.
Submission date: 02.03.2017.

ABSTRACT

The article deals with the question of protection of the rights and legitimate interests of entrepreneurs-members of self-regulatory organizations (SRO) in case of violation of these rights. In particular, the author addresses the problem of correlation between freedom amendments to the terms of membership in SRO established by law, the rules of membership in SRO, adopted by the organization, and the constitutional principle of freedom of entrepreneurial activity, the provisions of the law on protection of competition. The author also examines the features of the challenged provisions of SRO standards and SRO decisions.

KEYWORDS

Self-regulatory organizations; entrepreneurs' rights protection; challenging decisions (standards).

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Svit YU. P. Intrepreneurs' rights protection at implementing self-regulation // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



Саморегулируемые организации (далее — СРО) возникли в сфере рынка ценных бумаг в США. В России идея саморегулирования предпринимательской деятельности стала активно развиваться в середине 90-х гг. прошлого столетия. При этом в качестве задач СРО изначально указывалась защита профессиональных интересов от чрезмерного вмешательства государства в предпринимательскую деятельность, делегировании им ряда функций государственного регулирования [8, с. 70-72]. В «Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 г.», утвержденной распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р¹ развитие механизмов саморегулирования рассматривается как одно из условий эффективного взаимодействия государства, частного бизнеса и общества, ориентированное на создание условий для свободы предпринимательства и конкуренции.

Правовая основа саморегулирования была заложена в законе «О саморегулируемых организациях» от 1 декабря 2017 г. № 315-ФЗ² (далее — Закон о СРО). Данным Законом был определен общий порядок регулирования деятельности, а также осуществления СРО контроля деятельности своих членов и применения ими мер дисциплинарного воздействия в отношении своих членов.

Таким образом, в настоящее время СРО скорее выступают в качестве регулирующих и контролирующих организаций, нежели объединений, в действительности обеспечивающих защиту корпоративных интересов. В ситуации, когда членство в СРО является условием допуска к профессии, одной из насущных проблем становится обеспечение субъектам данной профессиональной деятельности недискриминационного доступа на рынок, недопущение использования СРО своих регулирующих и контрольных функций в целях создания неоправданных барьеров и ограничений.

Хотя в Законе о СРО в качестве общего принципа провозглашается добровольность членства в таких организациях, на практике большая часть СРО — это организации с обя-

зательным членством. По состоянию на декабрь 2015 г. в РФ насчитывалось 1 154 СРО, из них 719 — в отраслях, в которых введено обязательное членство в СРО. Безусловно такое положение нельзя признать нормальным, ибо еще Л. Дюги писал, что «... если закон должен признать и гарантировать свободу вступать в синдикат, он также должен признать и гарантировать свободу не вступать в синдикат» [2, с. 762].

Регулирование условий членства в СРО, а также предпринимательской (профессиональной) деятельности своих членов СРО осуществляют путем разработки и утверждения стандартов и правил предпринимательской (профессиональной) деятельности, под которыми понимаются требования к осуществлению предпринимательской (профессиональной) деятельности, обязательные для выполнения всеми членами СРО (п. 2 ст. 4 Закона о СРО). По правовой природе разрабатываемые СРО стандарты и правила являются локальными нормативными актами, что признается большинством специалистов [7, с. 15-20; 3, с. 3-9]. В теории иногда указывается, что стандарты, утверждаемые СРО, нельзя признать локальными нормативными актами, поскольку они регулируют не только внутрикорпоративные отношения, но и устанавливают правила осуществления предпринимательской (профессиональной) деятельности. К тому же они обладают признаком публичности [10, с. 72-80]. Представляется, следует согласиться с позицией В.А. Лаптева, что «... это не позволяет говорить об утрате данными нормами статуса локального акта, поскольку их действие связано с корпоративным участием членов в СРО» [11, с. 41]. Иногда принимаемые и разрабатываемые СРО условия членства, стандарты и правила содержат положения, неоправданно ограничивающие доступ предпринимателей на соответствующий рынок. Этому способствует то, что стандарты и правила утверждаются общим собранием, где не исключено принятие решений, выгодных доминирующей группе участников. К примеру, могут быть установлены неоправданно завышенные требования для вступления в члены СРО, препятствующие вступлению в организацию начинающих свое дело предпри-

¹ СЗ РФ. — 2008. — № 47, ст. 5489.

² СЗ РФ. — 2007. — № 49, ст. 6076.

нимателей. «Именно на этом уровне могут быть установлены дискриминационные условия членства в саморегулируемой организации (завышенные вступительные взносы; завышенные ставки взноса в компенсационный фонд саморегулируемой организации; заведомо невыгодные условия системы коллективного или взаимного страхования и т.п.)» [6].

Согласно п. 5 ст. 11 закона «О защите конкуренции» от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ³ (далее — Закон о защите конкуренции), физическим лицам, коммерческим организациям и некоммерческим организациям запрещается осуществлять координацию экономической деятельности хозяйствующих субъектов, если такая координация приводит к любому из указанных в ч. 1-3 данной статьи последствий, которые не могут быть признаны допустимыми в соответствии со ст. 12, 13 Закона о защите конкуренции или не предусмотрены федеральными законами. Функции СРО по установлению правил и стандартов можно рассматривать как одну из мер координации экономической деятельности хозяйствующих субъектов, недопустимая в соответствии с антимонопольным законодательством РФ влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере 20-50 тыс. руб. либо дисквалификацию на срок до трех лет; на юридических лиц — 1-5 млн руб.

Закон о СРО не содержит специальных правил оспаривания стандартов, утверждаемых СРО. Оспорить данные акты субъект предпринимательской деятельности может на основании ст. 11 Закона о СРО, содержащей положения о защите прав и законных интересов члена СРО в случае их нарушения действиями (бездействием) СРО, решениями ее органов управления. Также можно требовать возмещения причиненного предпринимателю вреда (ст. 11 Закона о СРО).

Статьей 4 закона «О саморегулируемых организациях в сфере финансового рынка» от 13 июля 2015 г. № 223-ФЗ⁴ (далее — Закон о СРО в сфере финансового рынка) установлены требования, которым должны соответствовать стандарты СРО, а также закреплено положение о возможности обжалования стандартов СРО в судебном порядке клиентами

финансовых организаций, финансовыми организациями, СРО, а также иными лицами.

Одной из гарантий законности принимаемых СРО правил является наличие обязанности предоставления (регистрации) соответствующих документов в уполномоченном государственном органе. Данная стадия важна с точки зрения проверки локального акта с точки зрения формального соответствия императивным нормам законодательства, однако, не дает возможность выявить дискриминационный характер отдельных условий, формально не выходящих за рамки, допустимые законом [12, с. 770].

Дела об оспаривании решений, действий (бездействия) некоммерческих организаций, наделенных отдельными государственными или иными публичными полномочиями, в том числе СРО, относятся к административным делам о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, возникающих из административных и иных публичных правоотношений.

Нарушение прав субъекта предпринимательской деятельности-члена СРО в результате принятия решений, предусматривающих дискриминационные условия вступления в СРО, а также устанавливающие неоправданные обременения, может расцениваться как нарушение права на свободу экономической деятельности, гарантированного Конституцией РФ (ст. 8, 34). Реализуя данное право, граждане могут определять сферу деятельности и осуществлять соответствующую деятельность. Защита данного права возможна путем предъявления требования о признании недействительным решения постоянно действующего коллегиального органа управления СРО. В теории указывается на возможность предъявления иска о признании права на свободу экономической деятельности [6]. Однако это представляется излишним, поскольку соответствующее право гарантировано Конституцией РФ и вряд ли может быть поставлено под сомнение. Его наличие доказывать не требуется, следует доказать факт его нарушения соответствующим локальным актом СРО. При этом следует учитывать, что само по себе установление определенных требований к членам СРО, не предусмотренных прямо в законе, не является нарушением рассматриваемого права, поскольку п. 3 ст. 4 Закона о СРО прямо предусматривает возможность установления дополнительных требований к предпринимательской деятельности членов СРО, а в ст. 6 Закона о СРО предусматривается установление условий членства в СРО, мер дисципли-

³ СЗ РФ. — 2006. — № 31, ч. 1, ст. 3434.

⁴ СЗ РФ. — 2015. — № 29, ч. 1, ст. 4349.

нарного воздействия на членов СРО. К примеру, введение дополнительного страхования ответственности члена СРО не может рассматриваться как нарушение свободы экономической деятельности, что подтверждается судебной практикой⁵.

При оспаривании актов, принятых правомочным органом СРО в установленном законом и локальными актами СРО порядке, член СРО должен доказать, какие конкретно неблагоприятные последствия возникли у него вследствие принятия соответствующего акта⁶.

Чтобы рассматривать положения локальных нормативных актов как правонарушение либо злоупотребление правом, необходимо установить, что они создают необоснованные препятствия или преимущества для отдельных членов СРО, включая ее учредителей, что зачастую весьма затруднительно.

Специфика предмета контроля СРО за деятельностью своих членов состоит в том, что он включает как проверку соблюдения членами СРО требований к условиям членства (квалификационные и иные требования к членам СРО), так и требований стандартов деятельности, установленных в СРО.

Источниками финансирования контрольных мероприятий в отношении членов саморегулируемой организации являются средства, поступающие в виде взносов от членов СРО (законодательство РФ не содержит специальных требований к порядку финансирования проверок). В теории справедливо отмечается, что заслуживает внимания опыт Евросоюза, где действует множество актов, затрагивающих различные аспекты саморегулирования, включая осуществление контроля, в которых присутствуют положения о недопустимости создания чрезмерных административных барьеров при организации и финансировании контрольных мероприятий [11, с. 58].

Законодательство допускает установление дополнительных требований к порядку осуществления контроля СРО за субъектами предпринимательской и профессиональной деятельности, которые заключаются в:

— установлении требований, касающихся квалификации специалистов, осуществляющих проведение проверок;

— детализации порядка, оснований и сроков осуществления планового и внепланового контроля СРО за деятельностью своих членов;

— детализации требований к раскрытию информации о результатах проведенных проверок и примененных мерах дисциплинарного воздействия;

— детализации порядка деятельности органа по рассмотрению дел о применении в отношении членов СРО мер дисциплинарного воздействия;

— установлении сроков принятия СРО решений о применении мер дисциплинарного воздействия в привязке к окончанию контрольного мероприятия;

— наличии обязанности СРО устанавливать в правилах деятельности основания для применения тех или иных мер дисциплинарного воздействия и компетенцию ее органов управления.

Действия СРО при проведении проверок, нарушающие права членов СРО могут быть обжалованы в органе, осуществляющем надзор за СРО в соответствующей сфере, а также в судебном порядке. К примеру, члены СРО субъектов финансового рынка могут обратиться с жалобой на действия (бездействие) СРО в Банк России, который вправе направить предписание об устранении нарушений, а при неисполнении предписания в установленный срок:

— наложить штраф в размере и порядке, которые установлены КоАП РФ;

— направить в СРО требование о замене руководителя СРО;

— принять решение о прекращении статуса СРО;

— приостановить исполнение всех или части функций саморегулируемой организации, в том числе приостановить все или часть полномочий, переданных ей Банком России, по одному или нескольким видам деятельности, являющимся предметом саморегулирования для СРО.

Законодательство отделяет функцию контроля осуществления деятельности членами СРО и функции применения мер ответственности. Меры ответственности к членам СРО может применить специально создаваемый орган по рассмотрению дел о применении в отношении членов СРО мер воздействия за нарушение правил и стандартов деятельности СРО (ст. 10 Закона о СРО, ст. 16 Закона о СРО в сфере финансовых рынков).

В Законе о СРО применяемые к членам СРО меры именуется мерами дисциплинарного воздействия, хотя правовой статус членов

⁵ Определение Верховного Суда РФ № 305-ЭС16-4175 от 23 мая 2016 г. по делу № А40-146595/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Определение ВАС РФ № ВАС-13480/12 от 17 дек. 2012 г. по делу № А20-2132/2011 // СПС «КонсультантПлюс».

СРО, наличие корпоративных, а не трудовых и служебных отношений не дает оснований считать такую ответственность дисциплинарной. В теории отмечается необходимость выделения особой ответственности, имеющей корпоративную правовую природу [11, с. 30]. Также обосновывается теория самостоятельной профессиональной ответственности, к которой предлагается относить ответственность членов СРО [5, с. 291]. Следует согласиться, что ответственность членов СРО весьма условно можно признать дисциплинарной и точка зрения о ее корпоративной правовой природе более обоснована.

В научных исследованиях справедливо отмечается необходимость ограничить СРО в возможности установления собственных мер воздействия на своих членов, помимо поименованных в федеральных законах [4, с. 252-253]. Предусмотренная Законом о СРО возможность указанных организаций самостоятельно устанавливать меры воздействия не способствует обеспечению интересов членов СРО. Закон о СРО в сфере финансовых рынков несколько ограничивает свободу усмотрения СРО указанием, что иные меры, установленные внутренними документами СРО, не противоречащие законодательству РФ и нормативным актам Банка России. Однако такое ограничение имеет, скорее, формальный характер, поскольку локальные нормативные акты должны и без специального указания на то в законе соответствовать законодательству, а также актам органов исполнительной власти. Представляется, что перечень мер дисциплинарного воздействия должен быть исчерпывающим, как это предусмотрено в ст. 55.15 ГрК РФ, либо предусматривать возможность его дополнения лишь федеральным законом.

Следует обратить внимание на отсутствие в федеральных законах унифицированных правил обжалования решений органа по рассмотрению дел о применении в отношении членов СРО мер дисциплинарного воздействия.

Согласно п. 7 ст. 10 Закона о СРО, решения о применении мер дисциплинарного воздействия, за исключением рекомендации об исключении, могут быть обжалованы в постоянно действующем коллегиальном органе управления СРО, что не препятствует оспариванию таких решений в суде (ст. 46 Конституции РФ).

Решение постоянно действующего коллегиального органа управления СРО об исключении лица из членов СРО может быть обжаловано лицом, исключенным из членов организации. Некоторые специалисты считают

необоснованной невозможность обжалования в постоянно действующем коллегиальном органе рекомендации об исключении из членов СРО, ибо таковая может нанести ущерб деловой репутации лица [1]. Представляется, что данное обжалование не имеет смысла, т.к. рекомендация об исключении не является сама по себе мерой воздействия, таковой будет лишь решение постоянно действующего органа СРО, принятое на основании указанной рекомендации. В процессе рассмотрения данной рекомендации постоянно действующий орган исследует ее обоснованность и необходимость применения в конкретном случае. Что касается деловой репутации члена СРО, представляется, что при наличии соответствующих оснований, она должна защищаться в исковом производстве, а не посредством обжалования акта СРО.

Статья 55.15 ГрК РФ предусматривает исключительно судебный порядок обжалования решения СРО о применении меры дисциплинарного воздействия. Некоторые ученые полагают, что поскольку применение дисциплинарных мер может повлиять на имущественные интересы члена СРО, возможность одноступенчатого обжалования мер дисциплинарного взыскания является вполне обоснованной [9, с. 34]. Следует согласиться с тем, что в любом случае за членом СРО должно признаваться право непосредственного судебного обжалования решения о применении мер дисциплинарного воздействия, возможность обжалования в коллегиальном органе управления СРО должна присутствовать, но ее не следует устанавливать в качестве обязательной процедуры, предшествующей обращению в суд.

При защите прав предпринимателя в случае исключения из СРО необходимо учитывать, что в ряде случаев такое исключение является следствием принятия в отношении субъекта акта государственного органа, устанавливающего обстоятельства, препятствующие дальнейшему членству в СРО. В таких случаях, если лицо считает исключение необоснованным, ему необходимо добиться признания недействительным акта государственного органа полностью или в части, а затем требовать восстановления членства в СРО. Так, по одному из дел суды отказывали в удовлетворении требований члена СРО, исходя из того, что членство аудиторской фирмы в аудиторской палате прекращено на основании властно-распорядительного акта государственного органа, обязательного к исполнению в установленные сроки вне зависимости от внутренних процедур принятия решения о прекращении членства в аудиторской палате. Верховный суд

РФ разъяснил, что последующее признание предписания недействительным влечет восстановление прав аудиторской фирмы в виде восстановления членства в аудиторской палате, но не признания обязательных действий аудиторской палаты незаконными⁷.

Как видно, нарушение прав и законных интересов членов СРО возможно на различных этапах регулирования и контроля деятельности своих членов соответствующей СРО. В основном, нарушения связываются с

принятием неправомερных актов и решений СРО, что обуславливает и способ защиты прав членов СРО — признание недействительными полностью или в части актов и решений СРО. Вместе с тем, многих нарушений можно избежать при надлежащем правовом регулировании, что требует совершенствования законодательства в части определения границ свободы усмотрения СРО при установлении дополнительных условий членства в СРО, мер дисциплинарного воздействия и др.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аболонин Г.О. Дисциплинарное производство саморегулируемых организаций — на острие конфликта. — М.: Волтерс Клувер. — 2010. — 288 с.
2. Дюги Л. Конституционное право. Общая теория государства. — М. — 1908. — 957 с.
3. Ершова И.В. Общие и специальные нормы в правовом обеспечении саморегулирования // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2015. — № 4. — С. 3-9.
4. Ершова И.В., Ершов А.А. Правовое регулирование аудиторской деятельности в Российской Федерации. — М.: Юриспруденция. — 2011. — 280 с.
5. Косаренко Н.Н. Правовое обеспечение публичных интересов в сфере страхования: монография. — М.: Волтерс Клувер. — 2010. — 320 с.
6. Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / отв. ред. М.А. Егорова. — М.: Юстицинформ. — 2015. — 656 с.
7. Лескова Ю.Г., Диденко А.А. Корпоративные акты как источники корпоративного права // Журнал предпринимательского и корпоративного права. — 2016. — № 4. — С. 15-20.
8. Павлодский Е.А. Саморегулируемые организации в России / Некоммерческие организации: теоретические и практические проблемы: материалы ежегодных науч. чтений памяти проф. С.Н. Братуся. — М.: Эксмо. — 2009. — 174 с.
9. Романова В.В. Особенности методов контроля и мер дисциплинарного воздействия, применяемых саморегулируемыми организациями в сфере энергостроительства // Конкурентное право. — 2011. — № 2. — С. 29-34.
10. Рубайло Э.А. Локальные акты в системе правовых актов Российской Федерации // Журнал российского права. — 2010. — № 5. — С. 72-80.
11. Саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности: единство и дифференциация: монография / отв. ред. И.В. Ершова. — М.: Норма. — 2015. — 256 с.
12. Юридические лица в гражданском праве: юридические лица в российском гражданском праве (коммерческие и некоммерческие организации) / отв. ред. В.Н. Литовкин, О.В. Гутников. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. — 2011. — 1024 с.

REFERENCE

1. Abolonin G.O. Disciplinary proceedings self-regulatory organizations - at the forefront of the conflict [*Disciplinarnoe proizvodstvo samoreguliruemyh organizacij - na ostrie konflikta*]. Moscow, 2010. 288 p. (In Russian).
2. Dyugi L. Constitutional law. General theory of the state [*Konstitucionnoe pravo. Obshchaya teoriya gosudarstva*]. Moscow, 1908. (In Russian).
3. Ershova I.V. General and special norms in the legal provision of self-regulation [*Obshchie i special'nye normy v pravovom obespechenii samoregulirovaniya*]. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika — Russian Laws: experience, analysis, practice*. 2015. Issue 4. (In Russian).
4. Ershova I.V., Ershov A.A. Legal regulation of audit activity in the Russian Federation [*Pravovoe regulirovanie auditorskoj deyatel'nosti v Rossijskoj Federacii*]. Moscow, 2011. 280 p. (In Russian).
5. Kosarenko N.N. Legal support of public interests in the field of insurance [*Pravovoe obespechenie publicnyh interesov v sfere strahovaniya*]. Moscow, 2010. 320 p. (In Russian).

⁷ Определение Верховного Суда РФ № 305-ЭС15-10789 от 15 сент. 2015 г. по делу № А40-157161/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

6. Coordination of economic activity in the Russian legal space; ed. by M.A. Egorov [*Koordinaciya ehkonomicheskoy deyatel'nosti v rossijskom pravovom prostranstve*]. Moscow, 2015. 656 p. (In Russian).

7. Leskova Yu.G., Didenko A.A. Corporate acts as sources of corporate law [Korporativnye akty kak istochniki korporativnogo prava]. *Zhurnal predprinimatel'skogo i korporativnogo prava – Journal of Business and Corporate Law*. 2016. Issue 4. (In Russian).

8. Pavlodskij E.A. Self-regulating organizations in Russia [Samoreguliruemye organizacii v Rossii]. *Nekommercheskie organizacii: teoreticheskie i prakticheskie problem* (Non-profit organizations: theoretical and practical problems). Moscow, 2009. (In Russian).

9. Romanova V.V. Features of methods of control and disciplinary measures, applied by self-regulating organizations in the field of power engineering [Osobennosti metodov kontrolya i mer disciplinarnogo vozdejstviya, primenyaemyh samoreguliruemymi organizacijami v sfere ehnergostroitel'stva]. *Konkurentnoe pravo – Competitive law*. 2011. Issue 5. (In Russian).

10. Rubajlo E.A. Local acts in the system of legal acts of the Russian Federation [Lokal'nye akty v sisteme pravovyh aktov Rossijskoj Federacii]. *Zhurnal rossijskogo prava – Journal of Russian Law*. 2010. Issue 5. (In Russian).

11. Self-regulation of business and professional activities: unity and differentiation; ed. by I.V. Ershov [*Samoregulirovanie predprinimatel'skoj i professional'noj deyatel'nosti: edinstvo i differenciaciya*]. Moscow, 2015. 256 p. (In Russian).

12. Legal entities in the Russian civil law: Legal entities in the Russian civil law (commercial and non-profit organizations); ed. by V. N. Litovkin, O.V. Gutnikov [*Yuridicheskie lica v grazhdanskom prave: Yuridicheskie lica v rossijskom grazhdanskom prave (kommercheskie i nekommercheskie organizacii)*]. Moscow, 2011. 1024 p. (In Russian).



СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Свит Юлия Павловна (Москва) — кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (125993, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9, e-mail: svitrat@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Svit, Yulia Pavlovna — Ph.D. in Law, Ass. Professor, Department of Business and Corporative Law, Kutafin Moscow State Law University (Sadovaya-Kudrinskaya st., 9, Moscow, 125993, e-mail: svitrat@mail.ru).

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

УДК 347.71
ББК 67.404.91

Д.С. Скоринко,
*«Международный университет "МИТСО"»
Минск, Республика Беларусь*

МЕДИАТИВНОЕ СОГЛАШЕНИЕ КАК ПРАВОВОЕ СРЕДСТВО УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРОВ МЕЖДУ СУБЪЕКТАМИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.6.
Дата поступления: 02.02.2017.

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена медиативному соглашению, которое является одним из важнейших правовых средств урегулирования споров среди субъектов предпринимательской деятельности. Отмечается важность и актуальность внедрения в национальное законодательство института медиации. Анализируются положительные аспекты заключения медиативного соглашения в контексте действующего законодательства Республики Беларусь и доктрины конкурсного права. Рассматривается сфера применения медиативного соглашения, вследствие чего резюмируется, что данное соглашение применяется, как правило, в правоотношениях частноправового характера. В связи с этим, обосновывается необходимость внедрения медиативного соглашения в новые сферы деятельности, в частности, в экономические отрасли, подотрасли и институты права. На основе анализа Закона Республики Беларусь «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» и авторитетных научных источников излагаются отличительные особенности процедуры медиации и специфика заключения медиативного соглашения между сторонами, участвующими в данной процедуре. Дается характеристика особенностей медиативного соглашения как альтернативного способа разрешения противоречий и споров в хозяйственной сфере. Предлагается инкорпорирование норм, регламентирующих порядок и условия заключения медиативного соглашения в национальное законодательство об экономической несостоятельности (банкротстве), а также способы оптимизации рассматриваемого института.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Медиативное соглашение; медиация; банкротство; спорные правоотношения.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Скоринко Д. С. Медиативное соглашение как правовое средство урегулирования споров между субъектами предпринимательской деятельности // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

D.S. Skorinko,
*International Institute of Labour and Social Relations,
Minsk, Belarus*

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

MEDIATION ENGAGEMENT AGREEMENT AS A LEGAL MEANS OF DISPUTE SETTLEMENT BETWEEN SUBJECTS OF BUSINESS ACTIVITY

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
 ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.6.
 Submission date: 02.02.2017.

ABSTRACT

The article is devoted to the notion «mediation engagement agreement» which is considered to be one of the most important legal means in settling disputes between subjects of business activity. The author emphasizes the importance and urgency of mediation and its incorporation into national legislation. The article provides an analysis of mediation engagement agreement positive aspects under existing legislation of Belarus and the doctrine of competitive law. The author examines the scope of application of mediation engagement agreements and concludes that, as a rule, such agreements are used in the private legal relations. In that connection, the author proves the need to incorporate mediation engagement agreements into new spheres of activity, in particular, into economic sectors, sub-sectors and legal institutions. Based on the analysis of the Law on Economic Insolvency (bankruptcy) of the Republic Belarus and authoritative scientific sources the mediation procedure characteristics and specific nature of such agreements are set out. The author proposes the incorporation of the rules governing the procedure and the terms of mediation engagement agreements into national legislature on economic insolvency (bankruptcy), as well as the ways to optimize the institutions of mediation.

KEYWORDS

Mediation engagement agreement; mediation; bankruptcy; disputed legal relations.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Skorinko D.S. Mediation engagement agreement as a legal means of dispute settlement between subjects of business activity // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



В настоящее время в Республике Беларусь широкое распространение получают альтернативные способы разрешения споров, возникающих в гражданском обороте, среди которых наиболее эффективным и динамично развивающимся является медиация.

В современной юридической доктрине прослеживается интерес со стороны исследователей, предлагающих и обосновывающих необходимость активного применения медиативного соглашения. В частности, наиболее прогрессивные идеи по усовершенствованию института медиации развивают В.С. Каменков, Ц.А. Шамликвашвили, А.М. Букреев, В.Н. Кудрявцева, А.В. Черепухин, Н.Ю. Круглова, Д. Давыденко [1; 3; 4; 6; 7; 8; 9].

Следует отметить, что введение с 2014 г. института медиации в национальное законо-

дательство является положительным явлением правовой действительности. Однако, проанализировав практику применения медиации, и, как следствие, ее успешного проведения, включая заключение медиативного соглашения, необходимо отметить, что степень апробации рассматриваемого явления недостаточно высока. В связи с этим, приоритетным является поиск решения данной проблемы, заключающегося в выработке предложений по улучшению института медиации, главным образом, выражающихся в возможности обращения к процедуре медиации в различных специфических сферах хозяйственной деятельности.

Так, под медиацией Закон Республики Беларусь «О медиации» от 12 июля 2013 г. № 58-З (далее — Закон о медиации) пони-

мает переговоры между сторонами при обязательном участии медиатора для урегулирования спорных правоотношений указанных сторон на основе разработки ими взаимовыгодного медиативного соглашения¹. Процедура проведения медиации подробно урегулирована Законом о медиации. Так, отличительной особенностью переговоров в рамках медиации является участие специально уполномоченного субъекта — медиатора, выступающего в качестве независимой стороны и способствующего достижению между сторонами консенсуса в спорном правоотношении [4, с. 82].

Сфера применения медиации разнообразна — анализируемая процедура применяется для разрешения конфликтов в семейных отношениях, в предпринимательской деятельности, в трудовых отношениях, что отражено в национальном законодательстве. Так, на основании п. 1 ст. 2 Закона о медиации медиация может применяться для разрешения споров, возникающих из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности, а также споров, возникающих из трудовых и семейных правоотношений, если иное не предусмотрено законодательными актами или не вытекает из существа правоотношений².

Из указанного следует, что медиация не применяется при урегулировании споров, вытекающих из налоговых, административных и иных правоотношений публично-правового характера, в случае, если иное не будет установлено законодательными актами. По нашему мнению, данное законодательное предписание является оправданным, поскольку, исходя из императивного метода регулирования отраслей публичного права, в которых, как правило, преобладают вертикальные отношения субъектов, априори детерминированные отсутствием юридического равенства, применение медиации противоречило бы специфике таких отношений. Так, согласно п. 1 ст. 3 Закона о медиации одним из основополагающих принципов медиации является равноправие и сотрудничество сторон. Исходя из того, что принципы диспозитивности и равенства сторон присущи только частноправовым отраслям права, к которым относятся, к примеру, гражданское, семейное, трудовое право, то по общему правилу медиативное соглашение может быть заключено в рамках гори-

зонтальных правоотношений. Однако, исходя из законодательной возможности применения медиации при урегулировании спора, не носящего частноправового характера, можно резюмировать, что данная процедура, по сути, может применяться к широкому спектру отношений, что придает медиации особую значимость.

Также известно, что в странах с англосаксонской системой права активно применяется медиация в вопросах возмещения вреда, причиненного правонарушениями [2, с. 54].

Необходимо отметить, что в современных экономических условиях и повышении значимости медиации возможным представляется ее внедрение в новые сферы. Так, в делах о банкротстве заключение медиативного соглашения между должником и кредиторами до стадии подачи заявления об экономической несостоятельности (банкротстве) могло бы способствовать урегулированию отношений между указанными субъектами. Преимуществами такого соглашения заключаются в следующем. Во-первых, достигнув консенсуса и избрав наиболее приемлемые формы, с помощью которых должник мог бы возместить все свои долговые обязательства, создаются благоприятные условия для его дальнейшей хозяйственной деятельности, отпадает необходимость в ликвидации, а также, налаживаются взаимоотношения с кредиторами. Во-вторых, достигается важнейшая цель медиации — сохранение целостности предприятия как имущественного комплекса должника. И, наконец, важным является и то, что благодаря медиативному соглашению существует большая вероятность избежать дальнейшего обращения в суд и применения судебных процедур банкротства, что, в том числе, позволит избежать дополнительных финансовых затрат, и, как следствие, возрастания финансовых обязательств. С другой стороны, немаловажным является и то, что в случае успешного проведения медиации, позволяющей заключить медиативное соглашение, происходит нивелирование загруженности, преобладающей в судах общей юрисдикции, рассматривающих экономические споры, и это, безусловно, благоприятным образом скажется на их деятельности [5, с. 24].

Положительной особенностью медиативного соглашения является также то, что на основании п. 4 ст. 15 Закона о медиации существует возможность требования о принудительном исполнении медиативного соглашения. В данном случае кредитор должен обратиться в органы принудительного исполнения при Министерстве юстиции Республики Бела-

¹ О медиации: Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 58-З // СПС «Консультант Плюс: Беларусь»

² Там же.

рუსь, а не в суд в рамках исполнительного производства, что также является экономически целесообразным. Таким образом, проецируя данное предписание на конкурсные отношения, кредитор будет обладать гарантиями обязательности и безусловности его исполнения.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать следующие выводы. Существующий в современной действительности институт альтернативного разрешения споров является динамично развивающимся и в достаточной мере эффективным. Одним из наиболее эффективных средств внесудебного урегулирования спорных правоотношений является заключение медиативного соглашения, которое может применяться в пред-

принимательской сфере. В связи с этим, положительным будет являться применение медиации в новых сферах. Поскольку в настоящее время среди субъектов предпринимательской деятельности актуальным феноменом является их экономическая несостоятельность, то предлагается инкорпорировать институт медиации в законодательство о банкротстве Республики Беларусь. В частности, можно презюмировать, что заключение медиативного соглашения в конкурсных правоотношениях как внесудебного акта позволит в максимальной степени урегулировать отношения между должником и кредиторами и избежать судебных стадий банкротства.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Антикризисное управление на предприятиях в условиях обострения глобальной конкуренции: монография / А.М. Букреев и др. — Минск: Мисанта, 2012. — 434 с.
2. Бесемер Х. Медиация. Посредничество в конфликтах / пер. с нем. Н.В. Маловой. — Калуга: Духовное познание, — 2004. — 176 с.
3. Давыденко Д. Как избежать судебного разбирательства: посредничество в бизнес-конфликтах. — М.: Издательский дом «Секрет фирмы», 2006. — 102 с.
4. Каменков В.С. Медиативное соглашение: правовая природа и место в системе правовых договоров // Промышленно-торговое право. — 2015. — № 1. — С. 80-84.
5. Крашениников П.В. Почему посреднику нужна своя буква закона // Медиация и право. Посредничество и примирение. — 2007. — № 4. — С. 25-26.
6. Круглова Н.Ю. Антикризисное управление: учеб. пособие — 2-е изд. — М.: КноРус, 2012. — 395 с.
7. Кудрявцева В.Н. Основы конфликтологии. — М.: Юрист, — 2010. — 125 с.
8. Черепухин А.В. Система альтернативного разрешения конфликтов. — М.: Альфа, 2014. — 189 с.
9. Шамликашвили Ц.А. Медиация как метод внесудебного разрешения споров // Юрист. — 2014. — № 3. — С. 86-89.

REFERENCE

1. Kamenkov V.S. Mediation agreement: legal nature and place in the system of legal contracts [Mediativnoe soglashenie: pravovaya priroda i mesto v sisteme pravovyh dogovorov]. *Promyshlennno-torgovoe pravo – Industrial and Commercial Law*. 2015. Issue 1. Pp. 80-84. (In Russian).
2. Shamlikashvili, C.A. Mediation as a method of extrajudicial settlement of disputes [Mediaciya kak metod vnesudebnogo razresheniya sporov]. *Yurist – Lawyer*. 2014. Issue 3. Pp. 86-89. (In Russian).
3. Anti-crisis management at enterprises in conditions of aggravation of global competition [Antikrizisnoe upravlenie na predpriyatiyah v usloviyah obostreniya global'noj konkurencii]. Minsk, 2012. 434 p. (In Russian).
4. Kudryavcev, V.N. Basics of Conflictology [Osnovy konfliktologii]. Moscow, 2010. 125 p. (In Russian).
5. Cherepukhin, A.V. Alternative conflict resolution system [Sistema al'ternativnogo razresheniya konfliktov]. Moscow, 2014. 189 p. (In Russian).
6. Kruglova, N.Yu. Crisis management [Antikrizisnoe upravlenie]. Moscow, 2012. 395 p. (In Russian).
7. Davydenko, D. How to avoid judicial trial: mediation in business conflicts [Kak izbezhat' sudebnogo razbiratel'stva: posrednichestvo v biznes-konfliktah]. Moscow, 2006. 102 p. (In Russian).
8. Besemer, H. Mediation. Interposition in conflicts; translation from English by N.V. Malova [Mediaciya. Posrednichestvo v konfliktah]. Kaluga, 2004. 176 p. (In Russian).
9. Krashennikov P.V. Why the mediator needs its own letter of the law [Pochemu posredniku nuzhna svoya bukva zakona]. *Mediaciya i pravo. Posrednichestvo i primirenje – Mediation and law. Agency and Reconciliation*. 2007. Issue 4. Pp. 25-26. (In Russian).



СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Скоринко Дарья Сергеевна (Минск) – студентка магистратуры кафедры адвокатуры юридического факультета «Международного университета “МИТСО”» (220099, г. Минск, ул. Казинца, 21, к. 3, e-mail: fallen_angel100@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Scorinko, Daria Sergeevna – Master Student, Department of Advocacy, Educational Establishment of the Federation of Trade Unions of Belarus. International Institute of Labour and Social Relations (Kazintsa st., 21, Minsk, Belarus, 220099, e-mail: fallen_angel100@mail.ru).

ТРУДОВОЕ ПРАВО

УДК 349.3
ББК 67.405.212.12

Е.В. Нижечек,
*Иркутский институт (филиал) ВГУЮ
(РПА Минюста России)
Иркутск, Российская Федерация
ORCID 0000-0002-0436-2215
ResearcherID J-7211-2016*

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ «НЕТРУДОСПОСОБНОСТЬ» В ПРАВЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.7.
Дата поступления: 24.02.2017.

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена анализу отдельных норм права социального обеспечения, устанавливающих право на виды социального обеспечения и защиты в связи с нетрудоспособностью лица. Проводится сравнительный анализ с понятием нуждаемость, рассматриваются отдельные проблемы, связанные с признанием лица таковым. Высказывается предложение о необходимости конкретизации понятия нетрудоспособность и закрепления понятия в нормативно-правовых актах о социальном обеспечении.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Нетрудоспособность; нуждаемость; социальное обеспечение; социально незащищенные граждане; страховые случаи; пенсии; пособия.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Нижечек Е.В. К вопросу о понятии «нетрудоспособность» в праве социального обеспечения // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

E.V. Nizhechek,
*Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, the Russian Federation
ORCID 0000-0002-0436-2215
ResearcherID J-7211-2016*

TO THE ISSUE OF THE CONCEPT «DISABILITY» IN THE SOCIAL SECURITY LAW

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.7.
Submission date: 24.02.2017.

ABSTRACT

The article is devoted to the analysis of some certain rules of the social security law, which establish the right to the types of social security in connection with inability to work (disability). The author is performing a comparative analysis of the concept «means-testing»,

examining selected issues connected with the recognition of person's disability. The author suggests that the concept «disability» needs concretization and inclusion in the regulatory legislation on social security.

KEYWORDS

Disability; means-testing; social security; social unprotected citizens; insured accidents; pension; benefits.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Nizhechek E.V. To the issue of the concept «disability» in the social security law // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



Понятие «нетрудоспособность» достаточно редко является предметом научных исследований, хотя вопрос о том, как оно трактуется в теории права социального обеспечения является в настоящее время актуальным. Система социального обеспечения в России предусматривает, что ни один нетрудоспособный член общества не может быть оставлен без помощи государства, т.е. без средств к существованию. В любом обществе существуют лица, обладающие ограниченными возможностями для реализации своих конституционных прав и свобод. Ими являются и нетрудоспособные лица, в том числе инвалиды, при причинении вреда здоровью, препятствующему продолжению им трудовой деятельности. В связи с нетрудоспособностью и наступлением неблагоприятных последствий для жизни лица законодательством на основании Конституции РФ предусмотрены различные виды социального обеспечения. Так, в ст. 39 Конституции РФ закреплены гарантии и разные основания наступления права на социальное обеспечение: возраст, болезнь, инвалидность, потеря кормильца, наличие малолетних детей, иные случаи, установленные законом. Большая часть причин нетрудоспособности влечет за собой необходимость получения не только медицинской помощи, но и материальной, в связи с утратой заработка. «Случаи», указанные в Конституции РФ, связанные с жизнью и (или здоровьем) человека в законодательстве именуются «социальными рисками», позволяющими в дальнейшем вести речь о страховых случаях [4].

Вопрос о нетрудоспособности и ее значении в праве социального обеспечения будет раскрыт в порядке постановки проблемы с целью более точного применения понятия во всех отраслях права.

Легальное определение понятия «нетрудоспособность» в законодательстве отсут-

ствует. В науке права социального обеспечения оно также не выработано. Это и создает трудности для правоприменителей. Подход законодателя при признании лица нетрудоспособным и правовые последствия при предоставлении материальных и нематериальных видов обеспечения различен.

Разный подход законодателя к понятию «нетрудоспособность», кругу лиц, признаваемых таковыми, закрепления в федеральных законах и подзаконных актах предопределяет возникновение проблем на практике при установлении права на тот или иной вид обеспечения по всем законам о социальном обеспечении. Даже пенсионное законодательство, довольно разрозненное и сложное, неоднозначно подходит к определению лиц, являющихся нетрудоспособными и имеющих право на пенсию по случаю потери кормильца, пенсию по инвалидности или при определении уровня обеспечения. Так, в пп. 8 п. 1 ст. 4 Федерального закона «О государственном пенсионном обеспечении в Российской Федерации» от 15 декабря 2001 г. № 166-ФЗ (далее — Закон № 166-ФЗ) при определении граждан, имеющих право на пенсию, указываются именно нетрудоспособные. Из п. 6 ст. 5 этого же закона вытекает, что эти граждане имеют право на социальную пенсию¹. Исходя из смысла этого закона, социальную пенсию имеют право получать лица, не имеющие трудового, и, прежде всего, в настоящее время, страхового стажа и заработка. Означает ли это, что законодатель суживает данное понятие, указывая на возможность получения только социальных пенсий нетрудоспособными лицами, хотя эти же виды пенсий (по старости, инвалидности, по случаю потери кормильца) имеют право получать при наступлении определенных условий (стаж, возраст) те, кто ранее трудился и по другим фе-

¹ СЗ РФ. — 2001. — № 51, ст. 4831.

деральным законам. Федеральный закон «Об обязательном социальном страховании от несчастного случая на производстве или профессионального заболевания» от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ (далее — Закон № 125-ФЗ) устанавливает правовые последствия в виде страховых выплат в связи признанием лица нетрудоспособным по состоянию здоровья².

В государственной программе Российской Федерации «Социальная поддержка граждан» на 2013-2020 гг. также определены разные виды поддержки гражданам, в том числе имеющим статус нетрудоспособного лица. Нетрудоспособность в ней определяется, как правило, в широком смысле этого слова, иногда независимо от фактического состояния здоровья лица.

Кроме того, и иное законодательство определяет разные правовые последствия в связи с установлением факта нетрудоспособности и признания лица таковым. Так, одни последствия предусмотрены для работников при применении норм трудового законодательства (ст. ст. 179, 183 ТК РФ), другие — при применении норм жилищного законодательства (ч. 1 ст. 31 ЖК РФ), иные последствия предусмотрены семейным законодательством (ч. 1 ст. 85 СК РФ). Анализ норм действующих законов, регулирующих отношения по социальному обеспечению, позволяет сделать вывод о том, что понятие «нетрудоспособность» неоднозначное, оно трансформируется в зависимости от того, норма какого закона применяется и устанавливает право на тот или иной вид социального обеспечения, в каком контексте оно употребляется.

Как правило, нетрудоспособность рассматривается как определенное состояние человеческого организма (болезнь, бытовая травма, трудовое увечье). Причины признания лица нетрудоспособным и определение правовых последствий для него важны как с точки зрения применения норм социального обеспечения о предоставлении ему выплат (пособий, пенсии по инвалидности), так и норм трудового законодательства — признания причины отсутствия на работе уважительной, материальной ответственности работодателя при получении травмы на работе. Отдельные нормы устанавливают право на разные виды социального обеспечения и в том случае, когда лицо фактически здоровое, не имеющее ограничений к выполнению той или иной работы по состоянию здоровья, на основании закона признается нетрудоспособным. Это позволяет в праве соци-

ального обеспечения вести речь о признании его нетрудоспособным не только при определенном состоянии человеческого организма, препятствующим применению им своей рабочей силы, но и невозможности участия в трудовой деятельности в той или иной форме по тем или иным причинам общественного (социального) характера. Эти причины связаны с необходимостью ухода за малолетними детьми, в том числе за детьми до полутора лет, детьми до 14 лет, больными членами семьи, инвалидами первой группы или лицами, достигшими 80-летнего возраста и т.д. Кроме этого, признается лицо нетрудоспособным и в связи с не достижением возраста, позволяющего признать его субъектом трудового права или достижением им пенсионного возраста и т.д.

В связи с этим, можно отметить, что учеными выделяется «широкий» и «узкий» подходы к определению понятия «нетрудоспособность». В узком смысле «нетрудоспособность» можно разделить на полную или частичную, временную или постоянную. Признаки, критерии «нетрудоспособности» в узком смысле, т.е. по состоянию здоровья, можно ввести в легальное определение понятия. Подход к оценке здоровья и определения этого понятия различны. Так, Т.И. Акулина, С.М. Ковалевский указывают на известное определение здоровья, закрепленное в преамбуле Устава Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) — «здоровье является состоянием полного физического, душевного и социального благополучия, а не только отсутствием болезней и физических дефектов». В научной литературе рассматривается «статус здоровья» и дается ему характеристика как интегрального понятия, обозначающего нечто большее, чем просто наличие или отсутствие каких-либо заболеваний. Далее отмечается, что в России в качестве русского перевода понятия «health status» обычно используется не буквальный его перевод — «статус здоровья», а перевод «состояние здоровья» [1].

В широком смысле — фактически трудоспособное лицо, признается «нетрудоспособным» в силу конкретного закона, регулирующего обеспечение или пособием, компенсацией, или пенсией по случаю потери кормильца и т.д. Данное лицо включается в перечень «нетрудоспособных» в связи с тем, что оно по причинам общественного (социального) характера, названных выше, не занимается трудовой деятельностью, не имеет заработка, доход или признается таковым в зависимости от вида пенсии и статуса по достижению определенного возраста, указанного в законе.

² СЗ РФ. — 1998. — № 31, ст. 3803.

Законодательство об обеспечении пенсиями, пособиями (по временной нетрудоспособности), компенсациями устанавливает различные правовые последствия признания лица нетрудоспособным также в зависимости от того в узком или широком смысле употребляется это понятие. Самое широкое понятие «нетрудоспособности» в пенсионном законодательстве раскрывается в нормах, устанавливающих право на пенсию по случаю потери кормильца. Так, анализ п. 2 ст. 10 Федерального закона «О страховых пенсиях» от 28 декабря 2013г. № 400-ФЗ, п. 3 ст. 8 Закона № 166-ФЗ³, других норм законов, регулирующих пенсионное обеспечение, позволил сделать вывод о том, что в круг лиц, имеющих право на данный вид пенсии, включаются трудоспособные, но не работающие лица, в связи с их уходом за детьми, сестрами, братьями, внуками до 14 лет при условии отсутствия у этих детей родителей. Указание на то, что они признаются нетрудоспособными дано в качестве лишь перечисления лиц, но четкой формулировки определения, например, в статьях о понятиях, применяемых в целях настоящих законов, нет.

Так, Я.М. Фогель аргументировано обосновывает свой вывод о понятии и роли нетрудоспособности, указывая на иной характер социальных отношений, возникающих в связи с нею. Он отмечает, что термин «нетрудоспособность» выражает определенную сторону общественных отношений, связанную со свойствами личности, человека и его возможностями участия в трудовой деятельности и ограничений (снижения трудоспособности) этой возможности по разным причинам и продолжительности. Именно поэтому Я.М. Фогель видит необходимость исследования отношений в связи с нетрудоспособностью в «трех измерениях» — в качестве медико-биологического, социального и правового явлений, причем первый является не единственным [11, с. 200].

Кроме того, А.Е. Козлов отмечает, что под случаями нетрудоспособности не следует понимать лишь те события, наступление которых не зависит от воли человека (детство, инвалидность от общего заболевания, болезнь). Социальное обеспечение может предоставляться и в результате зависящего от воли человека события, которое вызывает временную утрату трудоспособности, в результате будет сокращение его средств для существования (беременность, роды, материнство). Большая часть случаев нетрудоспособности не за-

висит от воли человека. Один из них — следствие физиологического развития человека (рождение, детство, болезнь, инвалидность от общего заболевания, старость и т.п.), другие — результат общественных явлений (вызвавшее инвалидность ранение), третьи — связаны с профессиональной деятельностью человека (профессиональное заболевание). Иногда социальное обеспечение вызвано условиями жизни многодетных семей или семей военнослужащих срочной службы [9, с. 48-49].

Иную позицию при определении роли социального обеспечения в удовлетворении жизненных потребностей только нетрудоспособных лиц занимает З.Д. Виноградова. Как бы широко ни трактовать это понятие, уязвимость концепции очевидна, полагает она. Обеспечение различными пособиями, в том числе в связи с рождением и наличием детей, позволяет признать, что теряется присущая ей смысловая определенность, заключающаяся в обозначении состояния неспособности к труду по причинам медико-биологического характера, если рассматривать это как нетрудоспособность [6, с. 54]. Думается, нельзя полностью поддержать эту позицию в связи с определением «нетрудоспособности» только в узком смысле слова.

Проблема определения понятия «нетрудоспособности» связана с тем, что в разных федеральных законах о социальном обеспечении и социальном страховании причины нетрудоспособности раскрываются относительно к страховому случаю. Так, в Законе № 125-ФЗ страховой случай сформулирован как факт повреждения здоровья вследствие несчастного случая на производстве или профессионального заболевания⁴; п. 1.1 ст. 7 Федерального закона «Об основах обязательного социального страхования» от 16 июля 1999 г. № 165-ФЗ включает еще беременность и роды, рождение ребенка, уход за ребенком в возрасте до полутора лет и случаи, установленные федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования⁵; ч. 2 ст. 8 Федерального закона «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» от 15 декабря 2001 г. № 167-ФЗ признает достижение пенсионного возраста, наступление инвалидности, потери кормильца⁶. Некоторые причины нетрудоспособности названы только в специальных законах об обеспечении конкретным видом пособия, например, в ст. 5 Федерального закона

⁴ ССЗ РФ. — 1998. — № 31, ст. 3803.

⁵ СЗ РФ. — 1999. — № 7, ст. 767.

⁶ СЗ РФ. — 2002. — № 26, ст. 2521.

³ СЗ РФ. — 2001. — № 51, ст. 4831.

«Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» от 29 декабря 2006 г. № 255-ФЗ⁷.

Согласимся с Л.А. Галаевой, отмечающей целесообразность сокращения перечня страховых случаев за счет соединения нескольких, под более общей формулировкой «временная нетрудоспособность», и предлагающей в общем законе страховой случай именовать как наступление нетрудоспособности (временной или стойкой) с расшифровкой в специальных законах относительно отдельных видов страхования [7]. В легальное определение понятия «нетрудоспособность» можно ввести и отсутствие полного физического, душевного здоровья, и отсутствие социального благополучия, ограничение жизнедеятельности, достижение возраста, невозможность обеспечения себя заработком, доходом по различным социальным причинам, указанным в законодательстве о пенсионном обеспечении и пособиях. Таким образом, удастся подчеркнуть и узкий и широкий смысл «нетрудоспособности» в социальном обеспечении, с которой законодатель связывает правовые последствия, регулируя, кроме этого, и трудовые, семейные, жилищные отношения с уточнением в соответствующих кодексах.

Нельзя не отметить еще одну проблему, возникающую при исследовании оснований для социального обеспечения. В последние десятилетия в юридической литературе высказываются иные мнения о понятии «нетрудоспособность», дается ей иная оценка и сопоставляется с таким понятием как «нуждаемость». Более того, нуждаемость исследуется как предпосылка предоставления социального обеспечения.

По мнению В.С. Аракчеева, нетрудоспособность следует рассматривать как одну из определяющих причин и одновременно в качестве составного элемента более емкого понятия — «нуждаемость» человека. Нуждаемость, отмечает автор, это такое, прежде всего материальное, положение человека, которое ставит под угрозу его физиологическое и социальное существование, и которое он самостоятельно без посторонней поддержки преодолеть самостоятельно не в состоянии [2, с. 52]. Безусловно, согласимся с В.С. Аракчеевым, что нуждаемость вызывается разными причинами, в том числе нетрудоспособностью по состоянию здоровья. Не исключаем и причину, связанную с нежеланием работать. Причинами нуждаемости могут выступать и малообес-

печенность лиц, в связи с невысокой заработной платой. Как отмечалось выше, от причины нетрудоспособности, зависит предоставляемый вид социального обеспечения и (или) условия назначения. В.С. Аракчеев оценивает понятия «нетрудоспособность» и «нуждаемость» в свете исследования вопросов о пенсионном обеспечении. Думается, нельзя однозначно с этим согласиться при рассмотрении вопросов о предоставлении иных видов обеспечения, например, пособий.

Предлагает принимать нуждаемость в качестве основного критерия (самостоятельного основания) для предоставления видов социального обеспечения Л.А. Гречук, называя нуждаемость определяющей характеристикой для субъектов-получателей в праве социального обеспечения, а нетрудоспособность — лишь одну из ее причин [8, с. 7]. Поддерживая мнение В.С. Аракчеева, Е.К. Бутенко отмечает нуждаемость общим (универсальным) основанием для социально-обеспечительных оснований получения гражданами тех или иных видов социального обеспечения [5]. Вряд ли можно согласиться с мнением этих ученых.

Так, М.В. Асачева упоминает нуждаемость в связи с определением понятия «незащищенные категории граждан», сравнивает с понятием «малоимущие граждане» и соглашается, что слои населения, нуждающиеся в защите государства, существуют всегда. Анализируя определение, примененное в законодательстве, обращает внимание на то, что только ЖК РФ указывает на главный признак: «... граждан, которые в соответствии с законодательством отнесены к числу, нуждающихся в специальной социальной защите». Кроме того, М.В. Асачева отмечает, что необходимо связывать последствия с легальным определением понятия «граждане, имеющие право на социальную защиту». Именно в данной трактовке, подчеркивает автор, первичен закон, а не субъективные или дискуссионные научные оценки. Гражданин не может объективно определять свое состояние как нуждаемость [3]. Совершенно верно то, что любое лицо может считать себя нуждающимся в помощи, особенно, если оно не может обеспечить себе и своей семье достойный уровень жизни в силу различных социальных причин, но нельзя всегда однозначно вести речь о его нетрудоспособности. Претендовать на какой-либо вид социального обеспечения он может только в случае признания его нетрудоспособным по состоянию здоровья, возрасту и в связи с иными социальными причинами, признаваемыми законом.

⁷ СЗ РФ. — 2006. — № 6, ст. 637.

Исследуя вопрос о предназначении социальных прав, Г.А. Трофимова не раскрывает понятие «нуждаемость», а отмечает необходимость четкого формулирования критериев, по которым должна предоставляться социальная помощь. Автором не конкретизируются виды помощи, и не указывается, относятся ли они к видам социального обеспечения. Г.А. Трофимова разделяет критерии на две группы: первую — объективного характера — малолетство, вторую — признаваемой обществом невозможности самостоятельного обеспечения себя всем необходимым — несовершеннолетие. Такие обстоятельства как старость, болезнь, врожденный или приобретенный физический недостаток автором не включены во вторую группу, поскольку они включены в отдельную группу причин, как и обстоятельства, связанные с отсутствием финансовых средств для самообеспечения и невозможностью их приобретения правомерным образом при наличии трудоспособности; отсутствием жилья (за исключением тех категорий, у кого достаточно средств или имущественных прав на его приобретение или использование); существенными потерями как материальными, так и психологическими, вследствие чрезвычайной ситуации природного или техногенного характера, непреодолимой силы.

Вместо с тем, Г.А. Трофимова расширяет причины предоставления помощи или же признание их основанием для осуществления социальных прав [10]. Можно согласиться, что все это признается подтверждением нужды лица в помощи, но не является критериями нетрудоспособности для предоставления всех материальных видов обеспечения с точки зрения прав, закрепленных в федеральных законах об обеспечении пенсиями и пособиями. Думается, нельзя согласиться с предложением Г.А. Трофимовой, считать основанием для предоставления вида обеспечения «... отсутствие образования, работы по имеющейся, но еще не вышедшей из употребления специальности; жилья в месте получения работы».

Несколько иной подход к предоставлению видов социального обеспечения у А.Н. Ахмедшиной. По ее мнению, «... суть социального обеспечения — это компенсация дохода, недополученного по уважительным причинам» [4, с. 99]. Думается, нельзя ее позицию признать удачной и с этим согласиться, т.к. предоставления видов социального обеспечения возможно и в отношении тех лиц из числа нетрудоспособных членов общества, которые еще не начинали трудовую деятельность, не имели заработка или иного дохода, а значит, нет оснований для компенсации. Россия,

являясь социальным государством, устанавливает гарантии социальной защиты и в связи с неучастием в труде, а значит, при подтверждении факта нетрудоспособности, лицо имеет право на определенный вид обеспечения.

Таким образом, несмотря на разную трактовку причин для обеспечения разнообразными видами благ (пенсиями, пособиями и т.д.) в законодательстве о социальном обеспечении и неоднозначную оценку их в науке, можно сделать вывод о том, что правовым основанием является именно нетрудоспособность, а не нуждаемость и не признание лица социально незащищенным.

В заключение хотелось бы отметить, что назрела необходимость в формировании единого понятийного аппарата в социальном обеспечении и закреплении легального определения понятия «нетрудоспособность», критериев и оснований признания лица таковым в нормах об обеспечении пенсиями, пособиями, компенсациями с указанием (рекомендацией) на возможность применения данного в других отраслях. Определение понятия дать с учетом того, что случай нетрудоспособности одно из социально-правовых оснований, вызывающих потребность в социальном обеспечении лишь тогда, когда это лицо имеет право на социальное обеспечение по закону. В этом случае, его право на основании Конституции РФ сохраняется и защищается государством.

В легальное определение понятия «нетрудоспособность» необходимо ввести не только отсутствие полного физического, душевного здоровья, но и отсутствие социального благополучия, ограничение жизнедеятельности, достижение возраста, невозможность обеспечения себя заработком, доходом по различным социальным причинам, указанным в законодательстве об обеспечении пенсиями, пособиями, компенсациями. Таким образом, удастся в определение ввести признаки и черты понятия и подчеркнуть узкий и широкий смысл нетрудоспособности в социальном обеспечении, с которой законодатель связывает правовые последствия.

Разнообразие понятий, используемых в настоящее время в нормативно-правовых актах о социальном обеспечении без конкретизации, создает проблему в правоприменительной практике. В связи с этим, думается, есть необходимость закрепления понятия «нуждаемость» и лиц, нуждающихся в поддержке, как и определения критерия лиц, являющихся социально незащищенной категорией граждан, с уточнением «только для отдельных видов дополнительной социальной помощи», предоставляемых не в виде пенсий, пособий и иных видов социаль-

ного обеспечения во избежание подмены понятий. Эти понятия должны быть отграничены от понятия «нетрудоспособность».

Установление выше указанных понятий возможно в отдельном нормативно-правовом акте по аналогии, например, с правилами признания лица инвалидом, в которых раскрывается понятие «инвалидность» и порядок ее

установления с определением групп. Кроме определения понятия, следует указать общие черты и признаки, в узком и широком смысле слова не только для социального обеспечения, но и для других отраслей права. Закрепление легального определения понятия «нетрудоспособность» позволит придать ему правовой смысл и значение.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Акулина Т.И., Ковалевский С.И. Общее понятие статуса, его история и цели использования в праве, социологии и здравоохранении // Социальное и пенсионное право. — 2014. — № 2. — С. 8-17.
2. Аракчеев В.С. Пенсионное право России. — СПб.: «Юридический центр Пресс», 2003. — 351 с.
3. Асачева М.В. О легальном определении понятия «социально незащищенные категории граждан» // Социальное и пенсионное право. — 2014. — № 4. — С. 31-34.
4. Ахмедшина А.Н. Право на материнский (семейный) капитал в системе мер социального обеспечения // Журнал российского права. — 2009. — № 1. — С. 99-107.
5. Бутенко Е.И. Понятие и признаки нуждаемости в праве социального обеспечения России // Российский юридический журнал. — 2010. — № 1. — С. 195-202.
6. Виноградова З.Д. Некоторые вопросы теории социального обеспечения // Труды ВЮЗИ. Социальное обеспечение в СССР за 60 лет (правовые аспекты). — М.: РИО ВЮЗИ, 1979. — С. 53-58.
7. Галаева Л.А. К вопросу о видах страховых случаев в обязательном социальном страховании // Социальное и пенсионное право. — 2012. — № 3. — С. 4-7.
8. Гречук Л.А. Субъекты — получатели в праве социального обеспечения России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. — Томск., 2002. — 21 с.
9. Козлов А.Е. Социальное обеспечение в СССР. — М.: Наука. — 1981. — 184 с.
10. Трофимова Г.А. Социальные права: критерии определения нуждающихся в помощи // Социальное и пенсионное право. — 2016. — № 3. — С. 6-11.
11. Фогель Я.М. Некоторые вопросы теории права социального обеспечения. Проблемы трудового права и права социального обеспечения. — М., 1975. — С. 197-203.

REFERENCE

1. Akulina T.I., Kovalevskij S.I. General concept of status, its history and purposes of use in law, sociology and healthcare [Obshchee ponyatie statusa, ego istoriya i celi ispol'zovaniya v prave, sociologii i zdравooхранenii]. *Social'noe i pensionnoe pravo — Social and pension law*. 2013. Issue 2. (In Russian).
2. Arakcheev V.S. Russian Pension Law [*Pensionnoe pravo Rossii*]. Moscow, 2003. 351 p. (In Russian).
3. Asacheva M.V. On the legal definition of «socially disadvantaged categories of citizens» [O legal'nom opredelenii ponyatiya «social'no nezashchishchyonnye kategorii grazhdan»]. *Social'noe i pensionnoe pravo — Social and pension law*. 2014. Issue 4. (In Russian).
4. Ahmedshina A.N. The right to maternal (family) capital in the system of social security measures [Pravo na materinskij (semejnij) kapital v sisteme mer social'nogo obespecheniya]. *Zhurnal Rossijskogo prava — Journal of Russian Law*. 2009. Issue 1. (In Russian).
5. Butenko E.I. The concept and signs of the need for social security law in Russia [Ponyatie i priznaki nuzhdaemosti v prave social'nogo obespecheniya Rossii]. *Rossijskij juridicheskij zhurnal — Russian Law Journal*. 2010. Issue 1. (In Russian).
6. Vinogradova Z.D. Some questions of the theory of social security [Nekotorye voprosy teorii social'nogo obespecheniya]. *Trudy VYUZI - The works of the All-Union Legal Correspondence Institute*. 1979. Pp. 53-58. (In Russian).
7. Galaeva L.A. On the issue of types of insurance cases in compulsory social insurance [K voprosu o vidah strahovyh sluchaev v obyazatel'nom social'nom strahovanii]. *Social'noe i pensionnoe pravo — Social and pension law*. 2012. Issue 3. (In Russian).
8. Grechuk L.A. Subjects - recipients in the social security law of Russia: Synopsis of candidate of juridical science dissertation [Sub'ekty — poluchateli v prave social'nogo obespecheniya Rossii: avtoreferat dissertatsii kandidata juridicheskikh nauk]. Tomsk, 2002. 21 p. (In Russian).
9. Kovalevskij S.M. Compulsory social insurance against accidents at work (legal issues) [*Obyazatel'noe social'noe strahovanie ot neschastnyh sluchaev na proizvodstve (Pravovye voprosy)*]. Moscow, 2004. (In Russian).
10. Kozlov A.E. Social security in the USSR [*Social'noe obespechenie v SSSR*]. Moscow, 1981. Pp. 184 p. (In Russian).

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

11. Trofimova G.A. Social rights: criteria for identifying those in need of assistance [Social'nye prava: kriterii opredeleniya nuzhdayushchihся v pomoshchi]. *Social'noe i pensionnoe pravo – Social and pension law*. 2016. Issue 3. (In Russian).

12. Fogel' Ya. M. Some questions of the theory of social security law [Nekotorye voprosy teorii prava social'nogo obespecheniya]. *Problemy trudovogo prava i prava social'nogo obespecheniya* (Issues of labor law and social security law). Moscow, 1975. (In Russian).



СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Нижечек Елена Владимировна (Иркутск) – старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) «Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)», (664011, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: nijechek@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Nizhechek, Elena Vladimirovna – Senior Lecturer, Department of Civil Law and Process, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Nekrasov st., 4, Irkutsk, 664011, e-mail: nijecheck@mail.ru).

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ПРАВОВОЙ ОПЫТ

УДК 342.24
ББК 67.400

Е.Б.-М. Цыремпилова,
*Бурятский государственный университет,
Улан-Удэ, Российская Федерация*

РАЗГРАНИЧЕНИЕ КОМПЕТЕНЦИИ В АВСТРАЛИИ И «ПРОТИВОРЕЧИЕ» МЕЖДУ ЗАКОНАМИ СОЮЗА И ШТАТОВ

**ИНФОРМАЦИЯ
О СТАТЬЕ**

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.8.
Дата поступления: 05.02.2017.

АННОТАЦИЯ

Конституцией Австралии установлен обширный перечень предметов совместного ведения Союза и штатов. В случае противоречия между законами Союза и штатов, принятых по одному из вопросов совместного ведения, закон штата должен быть признан недействительным. В статье описываются основные подходы Высокого Суда к определению того, что считается «противоречием» между законами, а значит и основанием для признания законов штата недействительными. Судебное толкование оказало существенное влияние на фактическое разграничение компетенции в Австралии. В результате расширения Высоким Судом понятия «противоречие», вопросы совместного ведения были фактически превращены в вопросы исключительного ведения Союза.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Разграничение компетенции; разграничение предметов ведения и полномочий; Высокий Суд Австралии; Австралийский Союз.

**БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ
ОПИСАНИЕ**

Цыремпилова Е.Б.-М. Разграничение компетенции в Австралии и «противоречие» между законами Союза и штатов // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

Е.В.-М. Tsyrempilova,
*Buryat State University,
Ulan-Ude, Buryatia, the Russian Federation*

DIFFERENTIATION OF COMPETENCES IN AUSTRALIA AND «CONTRADICTION» BETWEEN LAWS OF THE UNION AND STATES

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.8.
Submission date: 05.02.2017.

ABSTRACT

The Constitution of Australia established the extensive objects list of joint maintaining in the Union and states. In case of a contradiction between laws of the Union and the states accepted on one of questions of joint maintaining, the state law shall be nullified. The article describes

main approaches of the High Court to the determination of what is considered to be «contradiction» between laws, and therefore the basis for recognition of a state law invalid. The judicial interpretation had significant effect on the actual differentiation of competences in Australia. As a result of the notion «contradiction» extension by the High Court, questions of joint maintaining were actually turned into questions of exclusive maintaining of the Union.

KEYWORDS

Differentiation of competences; differentiation of objects of maintaining; High Court of Australia; Australian Union.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Tsyrempilova E.B.-M. Differentiation of competences in Australia and «contradiction» between laws of the union and states // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



По способу разграничения компетенции Конституция Австралии напоминает Конституцию России. В Австралии, как и в России, основным законом установлены сфера исключительного ведения Союза (ст. 52 Конституции Австралии), сфера совместного ведения Союза и штатов (ст. 51), а также сфера остаточной компетенции штатов (ст. 107).

В обоих государствах установлен достаточно обширный перечень вопросов совместного ведения. Однако сфера совместной компетенции и в Австралии и в России превратилась в сферу, где «... по сути, совместное ведение превратилось из сферы, в которой регионы конкурировали с Федерацией, в сферу, где Федерация прямо определяет субъектам меру их должного и возможного поведения» [1; 4, р. 114]. В связи с этим, изучение механизмов, способствовавших сокращению автономии штатов в Австралии, представляет несомненный научный интерес.

Сфера исключительного ведения федерации в Австралии включает в себя небольшое количество вопросов. Согласно ст. 52 Конституции Союза, федеральный Парламент имеет исключительное право издавать законы в отношении:

- места расположения правительства Союза и всех мест, приобретенных Союзом для государственных целей;
- вопросов, относящихся к любому департаменту государственных служб, управление которыми передано Конституцией Правительству Австралийского союза;
- других вопросов, которые, согласно положениям Конституции, находятся в пределах исключительных полномочий Парламента.

Помимо ст. 52, исключительные законодательные полномочия Парламента Союза

установлены в ст. 90 Конституции Австралии, которая предоставляет Союзу исключительные полномочия по обложению таможенными пошлинами и акцизом, а также по предоставлению субсидий на производство или экспорт товаров.

Перечень предметов совместного ведения Союза и штатов значительно шире перечня вопросов исключительного ведения Союза. Список предметов совместного ведения содержится в ст. 51 Конституции Австралии и состоит из 40 пунктов. Большинство этих полномочий связаны с общенациональными вопросами и внешними связями и включают такие полномочия как:

- налогообложение, но без дискриминации штатов или их частей;
- военно-морская и военная оборона Австралийского Союза и штатов;
- полномочия, направленные на создание единого национального рынка (торговля и коммерция с другими странами и между штатами, валюта, банковское дело (за исключением банковского дела штатов; но включая банковское дело штатов, выходящее за пределы данных штатов, объединения банков и выпуска бумажных денег), страхование, банкротство, авторские права и патенты, иностранные корпорации, торговые или финансовые корпорации, созданные в пределах Австралийского союза);
- коммуникации (почтовые, телеграфные, телефонные и т.п. услуги, железные дороги);
- иммиграция и эмиграция, вопросы внешней политики;
- другие полномочия.

Следует отметить, что с 1920 г. Высокий Суд Австралии при толковании полномочий

Союза воспринял либералистский подход¹, который предполагает прочтение полномочий Союза буквально, т.е. без ограничений, кроме непосредственно выраженных в Конституции. Такое толкование приводит к расширению понимания полномочий Союза.

Поскольку в сфере совместного ведения штаты могут принимать законы одновременно с Союзом, возникает необходимость разрешения возможных конфликтов между законами Союза и штатов по одному и тому же вопросу. С целью разрешения таких конфликтов, в Конституцию была включена ст. 109, устанавливающая, что в случае, если закон штата противоречит закону Австралийского союза, то закон Союза должен иметь приоритет, а закон штата должен быть признан недействительным.

Данная статья была включена в Конституцию только лишь для разрешения потенциальных противоречий между законами разных уровней. Однако в результате того, что Высокий Суд выработал критерии, расширяющие сам термин «противоречие», ст. 109 Конституции оказала существенное влияние на разграничение компетенции. В судебной практике Высокого Суда Австралии можно выделить три основных подхода к определению понятия «противоречие».

Первый подход был разработан в ранних решениях Высокого Суда. В соответствии с ним, противоречие между законами понимается только как невозможность исполнить предписания обоих законов одновременно. Так, если федеральное законодательство устанавливает, что в дни голосования по федеральным выборам не могут назначаться какие-либо референдумы или голосования уровня штата или части штата, то назначенный местный референдум должен быть отменен судом².

Второй подход был разработан в 1920-х гг. В соответствии с ним, два закона признаются противоречащими друг другу также в том случае, если закон штата отнимает право, жалованное Союзом, хотя при этом предписания обоих законов можно исполнить одновременно. Так, в законе Союза содержалось условие о том, что работодатели в некоторых отраслях могут принимать женщин для работы

на определенных машинах. Согласно же закону штата, это запрещалось. Можно исполнить предписания обоих законов одновременно, поскольку закон Союза не требовал принимать на работу женщин, а только разрешал. Высокий Суд постановил, что противоречие в этом случае существует, и закон штата не может запрещать то, что было разрешено законом Союза³.

Третий подход, разработанный Высоким Судом Австралии в 1926 г., в литературе называется доктриной «покрытия сферы правоприменения» ("covering the field"). В соответствии с данной доктриной, для признания закона штата недействительным в порядке, предусмотренном ст. 109 Конституции Австралии, достаточно намерения федерального законодателя сделать принятый им закон единственным законом в какой-то конкретной сфере правоприменения. Если, по мнению суда, такое намерение у федерального законодателя имелось, то закон штата будет признан недействительным, даже если между законом Союза и законом штата нет прямого противоречия.

Например, в решении по делу *Clyde Engineering v Cowburn* Высокий Суд постановил, что между актом штата Новый Южный Уэльс, устанавливающим 44-часовую рабочую неделю, и актом Союза, устанавливающим 48-часовую рабочую неделю (причем, возможно было работать меньшее количество часов с вычетом от стандартной оплаты), существует противоречие. Истец по данному делу работал 44 ч. в неделю, как было установлено актом штата, и его работодатель сокращал заработную плату относительно установленного Союза норматива в 48 ч. Таким образом, применение одновременно федерального и регионального актов было возможно. Тем не менее, Суд постановил, что противоречие между законами существует, поскольку федеральный закон предполагает занятие им всей сферы правоприменения⁴.

В австралийской научной литературе первые два подхода обычно называются «прямым противоречием», а третий подход — «непрямым противоречием» [5, р. 273]. Доктрина «покрытия сферы» правоприменения подвергается критике в научном сообществе, поскольку

¹ Решение Высокого Суда Австралии по делу *Amalgamated Society of Engineers v Adelaide Steamship Co Ltd* (1920) 28 CLR 129. — URL: http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/high_ct/28clr129.html.

² Решение Высокого Суда Австралии по делу *R v Brisbane Licensing Court; Ex parte Daniell* (1920) 28 CLR 23. — URL: <http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/1920/24.html>.

³ Решение Высокого Суда Австралии по делу *Colvin v Bradley Brothers Pty Ltd* (1943) 68 CLR 151. — URL: <http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/1943/41.html>.

⁴ Решение Высокого Суда Австралии по делу *Clyde Engineering v Cowburn* (1926) 37 CLR 466. — URL: <http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/1926/6.html>.

ПРОЛОГ:

она значительно расширяет изначально ограниченное влияние ст. 109 Конституции Австралии.

Возможность Высокого Суда лишить юридической силы закон штата, принятый в рамках конституционных полномочий штата, только потому, что закон Союза содержит намерение быть единственным законом в данной сфере, полностью противоречит самой идее совместного ведения. В результате применения Высоким Судом доктрины «покрытия сферы» правоприменения, совместные полномочия Союза и штатов были фактически превращены в исключительные полномочия Союза [3, р. 35; 4, р. 114; 6, р. 190]. В связи с этим, следует согласиться с предложением В. Морабито и Г. Стрэйна, которые на основе канадского опыта предлагают опираться только на прямое противоречие [6, р. 183]. Они отме-

чают, что опора только на тест прямого противоречия в формальном смысле не уменьшит законодательную власть Парламента Союза. Фактически, Парламент Союза по-прежнему будет иметь преимущество от широкого судебного толкования его полномочий [6, р. 190].

Таким образом, судебное толкование ст. 109 Конституции Австралии оказало существенное влияние на фактическое разграничение компетенции в Австралии. Судебная доктрина «покрытия сферы правоприменения» способствовала расширению федеральной компетенции за счет сокращения объема законодательного регулирования штатов. Как верно указывает судья Высокого Суда Г. Гиббс, принятие теста «покрытия сферы правоприменения» «... несомненно указывает на то, что Суды предпочли централистскую точку зрения федеральной» [2, р. 3].



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Лексин И.В. Государственное устройство России: некоторые проблемы юридической теории и практики // Сравнительное конституционное обозрение. — 2012. — № 10 (88). — С. 85-97.
2. Gibbs H. The Decline of Federalism? // University of Queensland Law Journal. — 1994. — Vol. 18 (1). — P. 1-8.
3. Guy S. Constitutional Law / S. Guy. — Frenchs Forest: Pearson Australia, 2010. — 454 p.
4. Hanks P. "Inconsistent" Commonwealth And State Laws: Centralizing Government Power In The Australian Federation // Federal Law Review. — 1986. — Vol. 16. — P. 107-134.
5. Joseph S., Castan M. Federal Constitutional Law: A Contemporary View / S. Joseph, M. Castan. — 4th ed. — Sydney: Thomson Reuters (Professional) Australia Limited, 2014. — 626 p.
6. Morabito V., Strain H. The Section 109 "Cover the Field" Test of Inconsistency: an Undesirable Legal Fiction // University of Tasmania Law Review. — 1993. — Vol. 12. — P. 182-207.

REFERENCE

1. Gibbs H. The Decline of Federalism? *University of Queensland Law Journal*. 1994. Volume 18 (1). Pp. 1-8. (In English).
2. Guy S. *Constitutional Law*. Frenchs Forest: Pearson Australia, 2010. 454 p. (In English).
3. Hanks P. «Inconsistent» Commonwealth And State Laws: Centralizing Government Power In The Australian Federation. *Federal Law Review*. 1986. Volume 16. Pp. 107-134. (In English).
4. Joseph S., Castan M. *Federal Constitutional Law: A Contemporary View*. Sydney: Thomson Reuters (Professional) Australia Limited, 2014. 626 p. (In English).
5. Morabito V., Strain H. The Section 109 "Cover the Field" Test of Inconsistency: an Undesirable Legal Fiction. *University of Tasmania Law Review*. 1993. Volume 12. Pp. 182-207. (In English).
6. Leksin I.V. The state structure of Russia: some problems of legal theory and practice [Gosudarstvennoe ustrojstvo Rossii: nekotorye problemy yuridicheskoy teorii i praktiki]. *Sravnitel'noe konstitucionnoe obozrenie — Comparative Constitutional Review*. 2012. Issue 10. Pp. 85-97. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Цыремпилова Елена Бато-Мунхоевна (Иркутск) — аспирант и ассистент кафедры конституционного, административного и муниципального права юридического факультета Бурятского государственного университета (670000, Республика Бурятия, г. Улан-Удэ, ул. Смолина, 24а, e-mail: e.tsyrempilova@yandex.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Tsyrempilova, Elena Bato-Munhoevna — Graduate Student, Lecturer, Department of Constitutional, Administrative and Municipal Law, Buryat state University (Smoli st., 24a, Ulan-Ude, Buryatia, 670000, e-mail: e.tsyrempilova@yandex.ru).

ПРОЛОГ:

УДК 340.1
ББК 67.02

Е.В. Грозина,
*«Восточно-Сибирский институт
Министерства внутренних дел
Российской Федерации» (ВСИ МВД России)
Иркутск, Российская Федерация*

ЭЛЕМЕНТЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ НАДСТРОЙКИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.4.9.
Дата поступления: 11.01.2017.

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена понятию законодательной надстройки, ее основным элементам. Законодательная надстройка очень тесно связана с правом. Право определяет объективно обусловленные границы свободы внешнего поведения людей, оно очерчивает рамки самоопределения индивидов и их объединений в общественной жизни. Элементы законодательной надстройки отражаются в стадиях, в которые входят правосознание, правовое регулирование и правопорядок.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Законодательная надстройка; правосознание; правоотношения; право.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Грозина Е.В. Элементы законодательной надстройки // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

E.V. Grozina,
*East-Siberian Institute
of the Ministry of Internal Affairs,
Irkutsk, the Russian Federation*

LEGISLATIVE SUPERSTRUCTURE ELEMENTS

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.4.9.
Submission date: 11.01.2017.

ABSTRACT

The article is devoted to the notion of a legislative superstructure and its basic elements. The legislative superstructure is closely connected with law. Law defines objectively caused limits of people's external behavior freedom, it outlines a framework of individuals' self-determination and their associations in public life. That is why limits of people's external behavior freedom established by law must be considered to be a substance (a source) of law and a subject of the legal regulation. On the one hand, law is formed by legal psychology and peoples' everyday understanding their rights and duties, on the other hand, legal ideology dominating in a society, i.e. legal ideology of a ruling class is the direct source of law. Law is an ideological phenomenon, i.e. it distinguishes not legal feelings, but legal ideas. Law is not a form of legal psychology. It is a form of legal ideology that

conveys the systematized knowledge about law. The legal ideology of ruling class is developed by its ideologists, and it is based on a solid foundation of a certain philosophical outlook. That is why law reflects interests and outlooks of the class which dominates within the existing material production public relations. These are the elements of the legislative superstructure.

KEYWORDS

Legislative superstructure; legal awareness; legal relationship; law.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Grozina E.V. Legislative superstructure elements // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



Понятие законодательной надстройки неотделимо от понятия экономического базиса общества, а понятие экономического базиса тесно связано с понятием экономики, хотя и не тождественно ему. Экономический базис — более узкое понятие, чем экономика [1, с. 278].

Экономика любой страны имеет сложную структуру. Этим понятием охватываются все формы собственности, разнообразные экономические уклады и отрасли производства, крупные, средние и мелкие предприятия. Экономическим же базисом общества и государства являются не все названные элементы экономической структуры, а лишь господствующие экономические уклады и основные отрасли хозяйства, а также наиболее крупные предприятия, т.е. элементы экономической структуры, которые характеризуют господствующий в стране способ производства, олицетворяют собой командные высоты в экономике страны. Например, после Октябрьской социалистической революции наряду с зарождающимся социалистическим укладом хозяйства в экономике России существовали еще четыре хозяйственных уклада: госкапитализм, частнохозяйственный капитализм, мелкотоварное производство и патриархальное (натуральное) хозяйство, причем в стране преобладали мелкие и средние промышленные предприятия и аграрный сектор экономики. Однако экономическим базисом социалистического государства и права являлись не все названные структурные элементы, а только социалистический сектор экономики, национализированная крупная промышленность, крупные государственные предприятия, ибо государство и право призваны обслуживать господствующий в стране способ общественного производства.

Как нельзя отождествлять экономический базис государства и права с экономикой в целом, так и законодательную надстройку не следует смешивать ни с правом, ни с законом, ни со всей совокупностью правовых явлений.

Законодательная надстройка — понятие более широкое, чем право, чем закон, но бо-

лее узкое по отношению к совокупности правовых явлений. Это понятие охватывает собой не только право, но и другие правовые явления, которые содействуют укреплению и развитию экономического базиса данного общества. Стало быть, в состав законодательной надстройки входят лишь те правовые идеи, нормы, отношения и учреждения, которые являются порождением данного, а не какого-либо другого экономического базиса и которые помогают его развитию, а не являются для него помехой. С этой точки зрения в законодательную надстройку не входят правовые идеи, нормы и учреждения свергнутых классов, а также и правонарушения [2, с. 88].

Законодательная надстройка может состоять главным образом из господствующих в данном обществе правовых идей, норм, отношений и учреждений. Например, отстранив от власти феодалов, революционная буржуазия приняла необходимые меры с тем, чтобы устранить из законодательной надстройки все нормы, идеи, отношения и учреждения, которые помогали феодалам выжить и сохранить в неприкосновенности свой способ производства [3, с. 97].

Таким образом, под законодательной надстройкой следует понимать совокупность юридических образований и институтов, обслуживающих экономический базис данного общества.

Процесс формирования структурных элементов законодательной надстройки совершается в определенной логической последовательности и включает ряд стадий. Законодательная надстройка зарождается с момента осознания людьми потребности в правовом урегулировании тех или иных экономических отношений. Поэтому первичным элементом законодательной надстройки является правосознание, под которым понимается совокупность представлений людей о должном и существующем праве. Правосознание есть форма общественного сознания. Его носителем являются разные классы и социальные группы. Однако элементом законодательной над-

стройки является лишь правосознание правящего класса, выраженное, к примеру, в проектах законов. Поэтому понятия «правосознание как форма общественного сознания» и «правосознание как элемент законодательной надстройки» не совпадают.

Второй стадией процесса образования и вторым элементом законодательной надстройки являются нормы права, т.е. установленные либо санкционированные государством общеобязательные правила поведения. Правосознание — важный, но не единственный и даже не главный элемент правовой надстройки, ибо правовые идеи и чувства лишены качества государственной воли, свойства общеобязательности и потому не способны регулировать экономическое поведение людей в масштабах всего общества. Это достигается лишь при помощи норм права, которые формируются посредством правотворческой деятельности органов государства.

Третья стадия формирования законодательной надстройки связана с появлением на основе созданных государством норм права — правоотношений. Правоотношения есть урегулированные нормами права общественные отношения. В них наряду с юридическим содержанием (субъективные права и обязанности участников отношений) выделяется материальное содержание (фактическое поведение субъектов права). Материальное содержание правоотношений образуют имущественные, трудовые, земельные и другие индивидуальные экономические отношения, выступающие в качестве формы движения системы производственных отношений. Поэтому положение правовых отношений двойственно: юридическое содержание их относится к законодательной надстройке, а материальное

составляет часть экономического базиса. Законодательная надстройка регулирует экономическую жизнь через правоотношения.

Итак, основными элементами законодательной надстройки являются правосознание господствующего класса, нормы права и правоотношения.

Кроме названных основных элементов в состав законодательной надстройки входят и другие элементы:

а) принцип законности, выражающий требование строгого и неукоснительного соблюдения норм права всеми субъектами права;

б) акты применения права, т.е. акты органов государства, посредством которых осуществляется индивидуализация норм права для единичного случая и конкретного субъекта;

в) акты непосредственной реализации права в форме соблюдения, использования и исполнения норм права;

г) правопорядок.

Правопорядок — это конечная цель правовой надстройки, результат претворения в жизнь принципа законности. Правопорядок представляет собой систему общественных отношений, в которых поведение людей является правомерным, т.е. соответствующим нормам права.

Законодательная надстройка не может функционировать и без правовых учреждений. В ее состав входят правовые научные и учебные заведения, издательства юридической литературы и иные средства тиражирования и распространения правовой информации; правотворческие и правоприменительные органы и учреждения. В отличие от правовых идей, норм и отношений правовые учреждения и организации обладают свойством предметности.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Марксистско-ленинская философия. — М., 1968. — 457 с.
2. Исторический материализм как социально-философская теория. — М., 1982. — 325 с.
3. Фурман А.Е. Исторический материализм: (курс лекций). — Москва: Изд-во Моск. ун-та, 1970. — 371 с.

REFERENCE

1. Marxist-Leninist philosophy; ed. by A.D. Makarov, S.I. Popov, E.N. Chesnokov [*Marksistsko-leninskaya filosofiya*]. Moscow, 1968. 457 p. (In Russian).
2. Historical Materialism as a Socio-Philosophical Theory; ed. by V.I. Razin [*Istoricheskij materializm kak social'no-filosofskaya teoriya*]. Moscow, 1982. 325 p. (In Russian).
3. Furman A.E. Historical Materialism [*Istoricheskij materializm*]. Moscow, 1970. 245 p. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Грозина Екатерина Владиславовна (Иркутск) — доцент кафедры государственно-правовых дисциплин «Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел Российской Федерации» (ВСИ МВД России), кандидат юридических наук, доцент (664074, г. Иркутск, ул. Лермонтова, 110, e-mail: esirk@mvd.ru).

Grozina, Ekaterina Vladislavovna — Ph.D. in Law, Ass. Professor, Department of State and Legal disciplines, East-Siberian Institute of the Ministry of Internal Affairs (Lermontov st., 110, Irkutsk, 664074, e-mail: press_vostsib@mvd.gov.ru).

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАНИЕ

УДК 159.9:316.6
ББК 88.5

А.Г. Терещенко,
Иркутский институт (филиал) ВГУЮ
(РПА Минюста России)
ORCID 0000-0002-8336-7670
ResearcherID H-6771-2016

С.О. Коршунова,
Иркутский институт (филиал) ВГУЮ
(РПА Минюста России)
ORCID 0000-0002-1441-1367
ResearcherID D-3614-2017

РЕФЛЕКСИЯ КАК ФАКТОР ОПТИМИЗАЦИИ АДАПТИВНОГО ПОВЕДЕНИЯ ЛИЧНОСТИ В ПРОЦЕССЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ПОДГОТОВКИ ЮРИСТА

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.10.
Дата поступления: 25.01.2017.

АННОТАЦИЯ

Для повышения эффективности протекания социальной адаптации личности и более полного использования ее резервных возможностей необходимо опираться на способность личности к рефлексии. Рассмотрены теоретические вопросы сущности и механизмов устойчивого рефлексивного развития личности. Выявлено, как под влиянием рефлексии изменяется адаптационный процесс, способ поведения, как такое изменение влияет на эффективность адаптивного поведения личности. Указанные в статье теоретические и методические результаты исследований позволяют выяснить направление и этапы развития рефлексии, влияющей на основные параметры деятельности человека: профессиональную успешность, облегчение адаптационной деятельности, отношение к различным сторонам жизни, что существенно повышает эффективность профессиональной подготовки юриста.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Рефлексия; саногенная рефлексия; адаптивное поведение; адаптация; самосознание; рефлексивная культура; саморегуляция.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКОЕ ОПИСАНИЕ

Терещенко А.Г., Коршунова С.О. Рефлексия как фактор оптимизации адаптивного поведения личности в процессе профессиональной подготовки юриста // Пролог: журнал о праве / Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.

A.G. Tereschenko,
Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, the Russian Federation
S.O. Korshunova,
Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, the Russian Federation

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /
PROLOGUE:
LAW JOURNAL

REFLECTION AS A FACTOR OF THE OPTIMIZATION OF INDIVIDUAL'S ADAPTIVE BEHAVIOUR IN THE COURSE OF VOCATIONAL TRAINING OF A LAWYER

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639 / 2313-6715.2017.1.10.
Submission date: 25.01.2017.

ABSTRACT

In order to increase the efficiency of individual's social adaptation and achieve more complete use of his or her reserved capacity it is necessary to rely on the ability of a person to reflection. The authors examine theoretical issues of the nature and mechanisms of individuals' reflexive development, reveal the correlation between reflection and an adaptation process. The theoretical and methodical results of the research specified in the article allow to find out the direction and stages of development of the reflection influencing on key parameters of person's activities: a professional success, a simplification of adaptation activities, an attitude towards various aspects of life. All this significantly increases efficiency of professional training of a lawyer.

KEYWORDS

Reflection; sanogenic reflection; adaptive behavior; adaptation; self-consciousness; reflexive culture; self-regulation.

BIBLIOGRAPHIC DESCRIPTION

Tereschenko A.G., Korshunova S.O. Reflection as a factor of the optimization of individual's adaptive behaviour in the course of vocational training of a lawyer // Prologue: Law Journal. — 2017. — № 1.



Проблема социальной адаптации личности является одной из фундаментальных и в психологии, и в философии. Новое время предъявляет иные требования к личности, к принятию или отвержению настоящего как реальности, к формированию ценностных ориентаций. Изменившиеся социально-экономические условия требуют и новых более совершенных форм адаптивного поведения, часто не совпадающих с личным мировоззрением, установками.

Важным показателем повышения эффективности социальной адаптации личности к изменяющимся социально-экономическим условиям служит развитие форм поведения через освоение рефлексивной культуры. Обучение рефлексии позволяет осознавать собственные действия и поведение, повышать саморегуляцию, изменять средства и основания деятельности с целью управления собственным состоянием и оптимизации поведения.

Сегодня все более возрастает потребность общества в творчески мыслящих людях, стремящихся к самообразованию и совершенствованию в своей профессиональной

деятельности, адаптивных к постоянно меняющемуся миру. Это предъявляет особые требования к повышению эффективности протекания социальной адаптации личности в процессе профессиональной подготовки юриста.

В системе типизированных форм поведения наблюдается тенденция к сохранению личности, ее устойчивости, стабильности психических и психофизиологических состояний, толерантность к возмущению внешних и внутренних условий деятельности. Вместе с тем неустойчивость некоторых свойств личности может стать препятствием в освоении ею новых, более эффективных форм и способов поведения, вызывая трудности социальной адаптации личности к современным социально-экономическим условиям.

Рефлексия как способ осознания и самонаблюдения, позволяет не только осознавать собственные действия и поведение, но и изменять средства и основания деятельности с целью управления собственным состоянием.

Меняющиеся в современном мире социальные установки, кризис общественного сознания отражаются часто как болезненные

явления в личностном развитии человека. Социально-стрессовые факторы зачастую оказывают мощное влияние на социально-психологическую составляющую человека. В одних случаях это активизирует компенсаторные возможности человека, способствуя интенсивному развитию психических функций, в других, когда резервных сил недостаточно и компенсация не удалась, наблюдается бегство в болезнь, невроз, полная асоциальность.

По мнению ряда авторов, условия социальной нестабильности способствуют увеличению количества крайних вариантов личностно-характерологической нормы в общей популяции подростков с тенденцией к негативным личностным и поведенческим проявлениям [1; 4; 5]. Исследователи приводят данные, что сегодня наблюдается увеличение количества подростков с признаками органической недостаточности мозга, с субневротическими переживаниями, наблюдается нарастание психологической склонности к эмансипации и алкоголизации.

Когнитивным механизмом, обеспечивающим связь всех структурных компонентов личностно-характерологических черт как поведенческих программ, является рефлексия. Направленность и отражение рефлексии на всех этапах поведенческой программы обеспечивает результативность этой программы, способствует успешному протеканию процесса социальной адаптации.

Рефлексию философы разных времен (Платон, Августин, Р. Декарт, Дж. Локк, И. Кант, И. Фихте, Г. Гегель, Б. Спиноза, Пьер де Шарден и др.) рассматривали как особый вид познания и восприятия, как средство и механизм самопознания и самоизменения.

Психологи, ставящие задачи управления развитием личности, подошли к изучению рефлексии как специфически человеческой формы бытия. Свойства рефлексивности мышления, деятельности, сознания и личности рассматриваются в психологических исследованиях при анализе опосредованности и произвольности человеческого поведения, осознанности и системности высших психических функций. Формирование теоретического мышления у человека, развитие самосознания личности также связываются с феноменом рефлексии. Рефлексия признается важнейшим моментом в механизмах развития и адаптационной деятельности. Изучение рефлексии с этой стороны означает получение возможности практического овладения механизмами развития социальной адаптации и целенаправленного управления этим процессом.

В современной отечественной и зарубежной психологии рефлексия изучается в русле процессов самопознания, саморегуляции и саморазвития. Так, в теоретических работах ученых (Б.Г. Ананьева, Л.С. Выготского, С.Л. Рубинштейна, И.М. Сеченова, А.Н. Леонтьева и др.) рефлексия определяется в качестве принципа, объясняющего организацию и развитие психики человека и ее высшей формы — самосознания.

В настоящее время в изучение процессов рефлексии включились представители различных наук: кибернетического моделирования интеллектуальных процессов, теории организации, социальной, педагогической и инженерной психологии.

Рефлексия является важной составляющей таких фундаментальных процессов, как самопознание, саморегуляция, продуктивное мышление, эмоционально-ценностные отношения. Эмпирически между ними установлена прямая связь [1; 2; 5].

В процессе исследования проблематики рефлексии в педагогической и социальной психологии были выделены ее различные типы, аспекты, механизмы и характеристики.

В работах Г.П. Щедровицкого, посвященных изучению проблем методологии системно-деятельностного подхода, были предложены собственно научные описания и модели рефлексии, разработанные в рамках «теории деятельности». Именно схемы и модели деятельности позволили автору рационально описать сложные феномены рефлексии. В его исследованиях рефлексия рассматривается, с одной стороны, как процесс и структура деятельности, с другой — как механизм естественного развития деятельности [6, с. 12-28].

Идея рефлексивного выхода нашла свое отражение и развитие в исследованиях И.Н. Семенова и С.Ю. Степанова, предложивших два основных механизма рефлексии: метадеятельностного и личностно-смыслового [3; 4]. Если метадеятельностный рефлексивный механизм базируется в основном на контрольной функции рефлексии, то личностно-смысловой — на конструктивной функции рефлексии, позволяющей совершать необходимую перестройку субъективной реальности.

Рефлексия, являясь необходимым компонентом саморегуляции, обеспечивает адаптацию и личностное развитие. Экспериментальные исследования рефлексивной регуляции поведения показали, что рефлексия является одним из важнейших механизмов решения творческих задач, который позволяет осознать и перестраивать прежнюю неадекват-

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

ную модель поведения, что очень важно в ситуации освоения профессиональной деятельности, в обучении, направленном на выработку новых, более эффективных программ поведения.

Согласно своей концепции структурно-уровневой организации мыслительной системы, И.Н. Семенов рассматривает рефлексию как системообразующий фактор, реализующий личностную обусловленность, целостность мыслительного поиска и его регуляцию [3, с. 167].

Как показал анализ научных работ, посвященных изучению рефлексии, она исследуется в четырех основных аспектах: личностном, интеллектуальном, кооперативном и коммуникативном. В последнее время выделились и такие виды рефлексии как экзистенциальная, культуральная и саногенная рефлексии.

Исходя из анализа исследований, можно сказать, что направленность рефлексии и определяет ее тип. Так, рефлексия на образы своего собственного «я» как индивидуальности, на свои поступки и мысли относится к личностному типу рефлексии. Рефлексия на знания об объекте и способы действия с ними — к интеллектуальному типу рефлексии. Направленность рефлексии на знание позициональной организации коллективного взаимодействия, о ролевой структуре относится к кооперативному типу. Рефлексия на представление о внутреннем мире другого человека как причине тех или иных его поступков определяет коммуникативный тип рефлексии. Направленность рефлексии на осмысление и оценку эффективности юридической деятельности для развития личности юриста определяет юридическую рефлексию [1].

Основная функция рефлексии, несмотря на различную направленность всех ее проявлений, определяется исследователями как повышение эффективности личности в социуме и деятельности, достижение душевного благополучия.

В работах Ю.М. Орлова, С.Н. Морозюк рассматривается саногенная рефлексия, возникающая в результате взаимодействия эмоциогенных ситуаций, ведущих к переживанию страха неудачи, чувства вины, стыда, обиды и т.п., приводящая к уменьшению страдания от негативных эмоций [1; 2]. Ее основная функция заключается в регуляции эмоциональных состояний человека. В эмоциогенных ситуациях цель рефлексии в конечном итоге сводится к уменьшению страдания от переживания соответствующей эмоции. Такая рефлексия и является саногенной.

Рассматривая направление и интенсивность влияния конкретного показателя защитной рефлексии (рефлексии по поводу переживания чувства неудачи, вины, обиды, стыда и агрессии) на конкретные черты характера, С.Н. Морозюк установила, что при уменьшении степени выраженности защитной рефлексии и повышении объема саногенной рефлексии происходит оптимизация акцентуаций характера и повышение эффективности деятельности человека [1].

Разработанная Ю.М. Орловым теория и практика саногенного мышления (СГМ) получила сегодня широкое применение как способ формирования здорового образа жизни [2, с. 28]. В основе саногенного мышления лежит учение о поведении, научении, мотивации.

В многочисленных исследованиях, посвященных проблемам рефлексии, подчеркивается ее роль в развитии деятельности и личности. Представители необихевиоризма и теории социального научения определяли рефлексию как способ развития и базовую способность в контексте процессов самопознания и саморегуляции. «Рефлексируя свой многообразный опыт и свои знания, люди не только достигают понимания, они могут оценить и изменить свое мышление» [1, с. 154].

Под рефлексией С.Н. Морозюк понимает родовую способность человека к остановке, прерыванию любого вида деятельности или поведения, «растождествление» с ней и превращение в объект познания, исследования и изменения с целью совершенствования как рефлексируемой деятельности, так и самой личности, являющейся орудием любой деятельности. Функцией рефлексии является ее изменение. Именно рефлексия является тем механизмом, который обеспечивает динамику личностных образований на смысловом и операциональном уровнях [1, с. 67].

Психологическим механизмом, обеспечивающим устойчивость системы, являются установки личности. Механизмом, обеспечивающим динамику системы, ее адаптацию к условиям постоянно меняющейся среды, является рефлексия. Благодаря нормальному функционированию рефлексии, устойчивости и изменчивости обеспечивается целостность системы и вместе с тем ее развитие. Рефлексия обеспечивает динамику, развитие, восхождение личности к индивидуальности на уровне ее смысловых образований. Благодаря характерным проявлениям личности сохраняется психическая энергия, толерантность к возмущениям внешней среды.

Также С.Н. Морозюк подчеркивает, что человек начинает функционировать в основ-

ном на установочном уровне, его стереотипные формы поведения как жесткие программы лишают личность возможности адаптации к постоянно меняющимся условиям жизни. Нереализованные и не принимаемые обществом установки вступают в противоречие с более высокими иерархическими слоями личности. На установочном уровне и строится, в основном, поведение личности, принимаемое и одобряемое авторитарным обществом [1, с. 67].

Находясь в состоянии постоянного внутрличностного конфликта, человек переживает крайнюю степень психического напряжения, стресс, изменение свойств установок, срыв сознательной активности. Вследствие такого характера установок личности не удается волевое регулирование поведения, которое начинает носить импульсивный, необдуманый характер. Борьба за цель лишается последовательности и пластичности. Программы защитного поведения носят патогенный характер. Патогенность установки, сформировавшейся при неблагоприятных условиях взаимодействия со средой, как программы защитного поведения, затрудняет процесс адаптации личности к изменяющимся условиям.

Все существующие к настоящему времени технологии коррекции поведения направлены непосредственно на изменение поведения индивида, его черт характера. Делаются попытки изменить существующие формы поведения на новые, более принимаемые обществом (бихевиоризм). Другой подход заключается в работе с бессознательным (психоанализ). Однако представители этого направления обнаруживают в работе с бессознательным личностные трансформации, что проявляется в изменившемся поведении человека. Чтобы изменить поведение, надо предложить другие его формы, главное — устранить причину, его вызывающую. Только осознание неадекватности собственных поступков может стать основой формирования новых форм поведения. Однако это происходит не сразу, а поэтапно [1, с. 97].

Первоначально личность переживает состояние нереализованной потребности. Так как удовлетворение потребности происходит в определенной ситуации, внимание человека, его поведение направлено на объект потребности, ситуацию удовлетворения ее. Если же реализация потребности по какой-то причине не удается, субъект деятельности осознает несоответствие ситуации и потребности. Поскольку механизм и компоненты установки находятся вне сферы обыденного сознания человека, то причины неуспеха объясняются, как правило, ситуацией. Именно она

становится объектом внимания, именно ситуация способствует выработке защитных форм поведения.

Необходимо осознать неадекватность собственных поступков, форм и стиля поведения. Необходимо изменить ракурс восприятия себя и окружающей действительности. А это становится возможным только в процессе сознательного самонаблюдения с определенной целью, т.е. в процессе интроспекции и рефлексии способов и форм поведения.

Рефлексия, как любая деятельность, требует специальных приемов ее усвоения, она осуществляется только на уровне объективации. Сам процесс объективации как умственная деятельность осуществляется с помощью умственных действий и операций. Если содержанием мыслительных процессов становятся собственные переживания, возникающие в ситуации, затрудняющей удовлетворение потребностей, происходит формирование новых установок как готовности к защитному поведению. Стереотипное мышление актуализирует операциональные установки как защитные программы поведения, затрудняя при этом процесс конструктивной рефлексии. Вместе с тем актуализируются патогенные установки, реализация которых делает поведение человека малоэффективным.

Функция объективации — найти способ удовлетворения актуальной потребности. Функция рефлексии как деятельности — найти рациональный способ решения проблемы, возникшей в процессе взаимодействия личности с окружающей действительностью.

Распознавая собственные потребности и мотивы через отслеживание ощущений, мыслей, привычного их хода и направления в процессе рефлексии, становится возможным изменение восприятия себя, отношения к себе. При этом объективируются истинные причины неудачи, осознание которых и способствует разрушению фиксированной ментальной установки как умственной привычки объяснять собственные неудачи только обстоятельствами внешнего мира или собственной несостоятельностью. В этом случае психическая энергия концентрируется не на борьбе с этими обстоятельствами, мешающими жить, а на поиске способов рационального разрешения проблемы.

Так как ведущим уровнем установочной регуляции деятельности и поведения является уровень смысловых установок, очень важно сделать их объектом самонаблюдения и рефлексии. Поэтому именно рефлексия, как сознательная активность, как деятельность, протекающая на высшем уровне психической

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

активности человека, уровне объективации, способна вывести поведение за пределы динамических образований, ставших патогенными, изменить стереотипы мышления как программы патогенного мышления, перестроить поведение. Первым шагом является осознание неэффективности форм поведения. Это возможно осуществить только на уровне объективации с помощью рефлексии. Именно активизирующаяся рефлексия способствует определению ситуации.

Теперь личность готова подняться на следующий уровень установочной регуляции поведения, на уровень целевой установки, которая выполняет функцию стабилизации действия.

После определения ситуации рефлексия принимает участие в процессе целеполагания, т.е. переносится на процесс выбора вариантов цели, соответствующей ситуации и мотивации, и завершается с выбором цели. Отслеживание с помощью рефлексии целевых установок, осознание их стереотипности и неадекватности ситуации, изменение представлений о себе и о результатах собственных действий с помощью технологии «саногенного» мышления М.Ю. Орлова, будет блокировать проявления операциональных установок как защитных форм поведения и способствовать формированию новых целевых установок, адекватных ситуации [2, с. 28-78].

Далее рефлексия выполняет функцию снижения неопределенности в выборе типовой программы достижения цели и прекращается с синтезом программы. Рефлексия сопровождает процесс управления поведением с учетом требований места и времени, а стереотипные, характерные проявления личности, ставшие неэффективными, уступают место новым программам поведения.

На всех перечисленных выше этапах, по мнению С.Н. Морозюк, рефлексия выполняет специфические функции в структуре поведения и перерастает в дискурсивное мышление [1]. В эмоциогенных ситуациях цель рефлексии в конечном итоге сводится к уменьшению страдания от переживания соответствующей эмоции. Такая рефлексия и является саногенной.

Все вышеизложенное дает основание полагать, что саногенная рефлексия может выступать в качестве фактора оптимизации адаптивной деятельности. Изучение возможностей рефлексии в оптимизации процесса адаптации показало, что путь формирования поведения лежит через формирование надлежащих мотивов поведения в процессе профессиональной подготовки юристов.

Механизмом, обеспечивающим способность личности соотносить собственный «мир-образ» с реальной действительностью, является рефлексия. Именно способность к рефлексии позволяет юристу удерживать поведение в границах нормы. Тактика поведения личности, стиль ее поведения, характер формируются на основе ситуационно-обусловленных мотивов. Если личность слишком часто попадает в ситуации, угрожающие ее личностным чувствам, то на основе механизма «генерализации обобщенных побуждений» формируются соответствующие ситуации защитные формы поведения, операциональные установки, стиль поведения [1].

Рефлексия является существенным фактором повышения эффективности деятельности. Формирование профессионала предполагает наличие готовности личности к отказу от непродуманных моделей общения, поведения и мышления. Профессиональная успешность юристов зависит от личностного уровня развития и требует особой активизации личностно-смыслового уровня сознания, обеспечивающего деятельность предметно-операционального плана сознания. Из этого следует, что активизация процессов самопознания и саморегуляции является необходимым условием эффективности учебной деятельности студентов-юристов. В свете личностно-ориентированного образования, где особую значимость приобретают такие ценности как саморазвитие, самообразование, самопроектирование, именно этот аспект выделяется как приоритетный, а успешность профессионального образования сопряжена с личностным развитием и личностным ростом и зависит от качества и глубины процессов самопознания и саморегуляции. С целью развития рефлексивного мышления идет поиск разнообразных рефлексивных методов.

Процесс самопознания и саморегуляции дает возможность своевременного обнаружения и устранения помех личностного и профессионального роста.

Таким образом, сам характер рефлексии, стереотипы и шаблоны мышления, сопровождающие этот процесс, могут выступать в качестве главных ограничителей в освоении новых форм поведения. Рефлексивная деятельность предполагает ее освоение в процессе специального обучения, т.к. именно обучение ведет за собой развитие (Л.С. Выготский.).

Известно, что самопознание сопровождается осознанной, произвольной саморегуляцией, и таким образом происходит осознанное управление самим собой. Без рефлексии, без продуктивного рефлексивного анализа

себя, своих конфликтных смыслов и противоречий, моделей, шаблонов и стереотипов поведения, позитивная динамика в личностно-смысловом и предметно-операциональном планах сознания невозможна.

И хотя освоение профессиональной деятельности актуализирует ряд механизмов продуктивного мышления (интеллектуальной рефлексии), саморегуляции (личностной рефлексии), социальной адаптации (кооперативной рефлексии), межличностного взаимодействия (коммуникативной рефлексии), все же зачастую стихийно включаются стереотипизированные формы реализации этих механизмов и механизмы психологической защиты, которые в свое время способствовали формированию неэффективных программ поведения, ставших характерными для человека. В связи с этим обнаружение и устранение помех личностного и профессионального роста оказывается необходимым еще до начала целенаправленного формирования конструктивных моделей поведения и саморегуляции, для которых личностная рефлексия является ведущей [1]. Именно личностная рефлексия обеспечивает переосмысление прежнего личностного опыта и обогащает новым, обеспечивает эффективность и успешность процессов самопознания и саморегуляции.

На основании выше изложенного следует подчеркнуть следующие моменты:

- важнейшей задачей в процессе подготовки юриста является создание специальных условий для обнаружения и устранения помех личностного и профессионального роста;
- осознание, осмысление и преобразование стереотипов поведения и мышления,

установок и личностных смыслов, освоение нового отношения к окружающему, сопровождающееся личностным ростом и развитием субъекта обучения, не может быть осуществлено без развития особой рефлексии;

- процесс подготовки должен включать в себя рефлексивные методы, позволяющие повысить эффективность учебной деятельности, освоить будущую профессию и осуществить личностный рост и развитие обучаемых.

Особое внимание в процессе профессиональной подготовки юристов следует обращать на формирование следующих навыков:

- повышение уровня адаптации и социализации;
- познание себя и других;
- повышение уровня толерантности;
- овладение способами психоэмоциональной и поведенческой саморегуляции;
- формирование профессионально-целесообразных переживаний и привитие навыков свободного самочувствия;
- активизация способов общения и межличностного взаимодействия;
- создание атмосферы психологического комфорта;
- выработка действий в типичных ситуациях;
- развитие воображения; индивидуального стиля деятельности;
- оказание помощи в преодолении аффективно-травмирующих страхов;
- через конструктивное решение конфликтных ситуаций изменение отношения к себе и окружающим;
- улучшение психического самочувствия.



СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Морозюк С.Н. Саногенная рефлексия, акцентуации характера и эффективность учебной деятельности. – М.: Изд-во М.А. Штыкова, 2000. – 267 с.
2. Орлов Ю.М. Поведение, его структура и функции. – М.: Импринг-Гольфстрим, 1999. – 28 с.
3. Семенов И.Н., Степанов С.Ю. Проблема предмета и метода психологического изучения рефлексии // Исследование проблем психологии творчества. – М.: Наука, 1983. – С. 154-182.
4. Степанов С.Ю., Варламова Е.П. Рефлексивно-инновационный подход к подготовке управленческих кадров. // Вопросы психологии. – 1995. – № 1. – С. 60-69.
5. Терещенко А.Г., Васильев Н.Г. Особенности адаптации студентов-юристов к учебно-воспитательному процессу вуза // Пролог: журнал о праве. – 2014. – № 3. – С. 41-49.
6. Щедровицкий Г.П. Коммуникация, деятельность, рефлексия // Исследование речемыслительной деятельности. – Алма-Ата: КПИ, 1974. – С. 12-28.

REFERENCE

1. Morozyuk S.N. Sanogenous reflection, accentuation of character and effectiveness of educational activity [*Sanogennaya refleksiya, akcentuacii haraktera i ehffektivnost' uchebnoj deyatel'nosti*]. Moscow, 2000. 267 p. (In Russian).
2. Orlov Yu.M. Behavior, its structure and functions [*Povedenie, ego struktura i funkcii*]. Moscow, 1999. (In Russian).

ПРОЛОГ:

ЖУРНАЛ О ПРАВЕ /

PROLOGUE:

LAW JOURNAL

3. Semenov I.N., Stepanov S.Yu. The problem of the subject and the method of psychological study of reflection [Problema predmeta i metoda psihologicheskogo izucheniya refleksii]. *Issledovanie problem psihologii tvorchestva* (Study of the problems of creativity psychology). Moscow, 1983. Pp. 154-182. (In Russian).

4. Stepanov S.Yu., Varlamova E.P. Reflexive-innovative approach to management training [Refleksivno-innovacionnyj podhod k podgotovke upravlencheskih kadrov]. *Voprosy psihologii – Questions of Psychology*. 1995. Issue 1. Pp. 60-69. (In Russian).

5. Tereshchenko A. G., Vasilyev N. G. Osobennosti adaptacii studentov-yuristov k uchebno-vospitatel'nomu processu vuza [Specifics of law students' adaptation to university education]. *Prolog: zhurnal o prave = Prologue: Journal about Law*. 2014. Issue 3. Pp. 41-49. (In Russian).

6. Shchedrovickij G.P. Communication, activity, reflection [Kommunikaciya, deyatel'nost', refleksiya]. *Issledovanie rechemyslitel'noj deyatel'nosti* (Investigation of speech-intellectual activity). Alma-Ata, 1974. Pp. 12-28. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Терещенко Анна Григорьевна (Иркутск) – кандидат психологических наук, доцент кафедры гуманитарных и информационных дисциплин Иркутского института (филиала) «Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)», (664011, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: 79025119540@yandex.ru).

Коршунова Светлана Олеговна (Иркутск) – кандидат филологических наук, доцент кафедры гуманитарных и информационных дисциплин Иркутского института (филиала) «Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)», (664011, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: sk651@yandex.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Tereschenko, Anna Grigoryevna – Ph.D. in Psychology, Ass. Professor, Department of Humanitarian and IT Disciplines, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Nekrasov st., 4, Irkutsk, 664011, e-mail: 79025119540@yandex.ru).

Korshunova, Svetlana Olegovna – Ph.D. in Philology, Ass. Professor, Department of Humanitarian and IT Disciplines, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Nekrasov st., 4, Irkutsk, 664011, e-mail: sk651@yandex.ru).

ПОЛЕЗНОЕ ИНФОРМАЦИЯ О ДИССЕРТАЦИОННЫХ СОВЕТАХ ПО ЮРИДИЧЕСКИМ СПЕЦИАЛЬНОСТЯМ, ДЕЙСТВУЮЩИХ В РАЗЛИЧНЫХ ГОРОДАХ РОССИИ

В текущем номере журнала «Пролог: журнал о праве» представлена информация о диссертационных советах, действующих в различных регионах России. Материал сгруппирован по территориальному критерию. Основой для его подготовки являлся официальный перечень диссертационных советов, опубликованный ВАК РФ в виде таблицы в марте 2017 г. Эта информация может быть интересна не только с практических позиций, но и в аналитическом ключе — поскольку позволяет приблизительно оценить развитие юридической науки в различных городах России, выявить центры ее развития.

В следующем номере журнала планируется опубликовать информацию о диссертационных советах, в которых могут быть защищены диссертации по отдельным юридическим специальностям.

В общей сложности в Российской Федерации действует 80 диссертационных советов по юридическим наукам, из них 52 — в г. Москва.

МОСКВА

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

При университете действует 6 диссертационных советов по 14 специальностям:

1) Д 501.001.73

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

2) Д 501.001.74

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

3) Д 501.001.99

- 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения (юридические науки)
- 12.00.06 Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право (юридические науки)
- 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

4) Д 501.002.18

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.07 Корпоративное право; энергетическое право (юридические науки)

5) Д 501.002.20

- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
- 12.00.13 Информационное право (юридические науки)

6) Д 501.002.21

- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

Институт государства и права Российской академии наук (ИГП РАН)

При Институте действует 6 диссертационных советов по 9 специальностям:

- 1) Д 002.002.01
 - 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения (юридические науки)
 - 12.00.06 Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право (юридические науки)
- 2) Д 002.002.02
 - 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 3) Д 002.002.05
 - 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)
- 4) Д 002.002.06
 - 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
 - 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)
- 5) Д 002.002.07
 - 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 6) Д 002.002.09
 - 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
 - 12.00.13 Информационное право (юридические науки)

Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

При университете действует 5 диссертационных советов по 15 специальностям:

- 1) Д 212.123.01
 - 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
 - 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)
 - 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)
- 2) Д 212.123.02
 - 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
 - 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
 - 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)
- 3) Д 212.123.03
 - 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения (юридические науки)
 - 12.00.06 Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право (юридические науки)
 - 12.00.13 Информационное право (юридические науки)
- 4) Д 212.123.04
 - 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
 - 12.00.07 Корпоративное право; энергетическое право (юридические науки)
 - 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

5) Д 212.123.05

- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации (ИЗиСП)

При институте действует 4 диссертационных совета по 11 специальностям:

1) Д 503.001.01

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения (юридические науки)
- 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

2) Д 503.001.02

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.06 Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

3) Д 503.001.03

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)
- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)

4) Д 503.001.04

- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
- 12.00.13 Информационное право (юридические науки)

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

При университете действует 2 диссертационных совета по 5 специальностям:

1) Д 212.048.04

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения (юридические науки)
- 12.00.13 Информационное право (юридические науки)

2) Д 212.048.10

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

Российский государственный университет правосудия

При университете действует 3 диссертационных совета по 9 специальностям:

Д 170.003.01

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

Д 170.003.02

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)

Д 170.003.03

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
- 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения (юридические науки)

Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации

При академии действует 2 диссертационных совета по 5 специальностям:

1) Д 170.001.01

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

2) Д 170.001.02

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

Московский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации

При университете действует 3 диссертационных совета по 9 специальностям:

1) Д 203.019.01

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

2) Д 203.019.03

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

3) Д 203.019.06

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)

Академия управления Министерства внутренних дел Российской Федерации

При Академии действует 2 диссертационных совета по 4 специальностям:

1) Д 203.002.01

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

2) Д 203.002.08

- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

3) Д 203.002.06 (Деятельность совета приостановлена в соответствии с Приказом ВАК от 03.06.2016 № 630/нк с 27 июня 2016 г.)

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

Всероссийский научно-исследовательский институт Министерства внутренних дел Российской Федерации

При институте действует 1 диссертационный совет по 2 специальностям:

Д 203.005.03

- 12.00.08-Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09-Уголовный процесс (юридические науки)

Московский государственный институт международных отношений (университет) Министерства иностранных дел (МГИМО)

При институте действует 2 диссертационных совета по 4 специальностям:

1) Д 209.002.05

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)

2) Д 209.002.08

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)

Дипломатическая академия Министерства иностранных дел Российской Федерации

При академии действует 1 диссертационный совет по 1 специальности:

1) Д 209.001.03

- 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)

Российский университет дружбы народов

При университете действует 3 диссертационных совета по 8 специальностям, а также 2 диссертационных совета по 3 специальностям организованы совместно с иными организациями (всего – 11 специальностей):

1) Д 212.203.24

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

2) Д 212.203.29

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

3) Д 212.203.36

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)

4) Д 999.066.02 Российский университет дружбы народов совместно с Российским федеральным центром судебной экспертизы при Министерстве юстиции Российской Федерации

- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

5) Д 999.067.02 Российский университет дружбы народов совместно с Всероссийским государственным университетом юстиции (РПА Минюста России)

- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
- 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)

При университете действует 2 диссертационных совета по 6 специальностям и 1 диссертационный совет по 2 специальностям – совместно с Российским университетом дружбы народов.

1) Д 229.001.01

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

2) Д 229.001.02

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)

3) Д 999.067.02 – Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России) совместно с Российским университетом дружбы народов

- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
- 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС)

При академии действует 2 диссертационных совета по 7 специальностям:

1) Д 504.001.10

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

2) Д 504.001.15

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)

- 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

3) Д 504.001.34

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

Российская государственная академия интеллектуальной собственности

При академии действует 1 диссертационный совет по 1 специальности:

Д 401.001.02

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)

Московская академия экономики и права

При академии действует 1 диссертационный совет по 2 специальностям:

Д 521.023.02

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

Российская академия адвокатуры и нотариата

При академии действует 1 диссертационный совет по 2 специальностям:

Д 521.037.02

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

САНКТ-ПЕТЕРБУРГ

Санкт-Петербургский государственный университет

Д 212.232.63

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

Санкт-Петербургский государственный экономический университет

Д 212.354.12

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)

Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации

При университете действует 1 диссертационный совет по 3 специальностям и 1 диссертационный совет организован совместно с иными организациями:

1) Д 203.012.02

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

2) Д 999.125.02 (Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации совместно с Национальным исследовательским Нижегородским государственным университетом им. Н.И. Лобачевского)

- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

Российский государственный педагогический университет им. А.И. Герцена

Диссертационный совет по 3 юридическим специальностям организован совместно с двумя группами институтами: Балтийским федеральным университетом имени Иммануила Канта и Тульским государственным университетом:

Д 999.017.03

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

ЕКАТЕРИНБУРГ

Уральский государственный юридический университет

При университете действует 3 диссертационных совета по 9 специальностям:

1) Д 212.282.01

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

2) Д 212.282.02

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.05 Трудовое право; право социального обеспечения (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

3) Д 212.282.03

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

САРАТОВ

Саратовская государственная юридическая академия

При академии действует 3 диссертационных совета по 8 специальностям:

1) Д 212.239.01

- 12.00.04 Финансовое право; налоговое право; бюджетное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

2) Д 212.239.02

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

3) Д 212.239.03

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.15 Гражданский процесс; арбитражный процесс (юридические науки)

КАЗАНЬ

Казанский (Приволжский) федеральный университет

При университете действует 2 диссертационных совета по 5 специальностям:

1) Д 212.081.26

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)

2) Д 212.081.32

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.10 Международное право; европейское право (юридические науки)

КРАСНОДАР

Краснодарский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации

Д 203.017.02

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

Кубанский государственный университет

Д 212.101.18

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

Кубанский государственный аграрный университет

Д 220.038.11

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

РОСТОВ-НА-ДОНУ

Ростовский юридический институт Министерства внутренних дел Российской Федерации

Д 203.011.03

- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

Южный федеральный университет

Д 212.208.26

- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

ТОМСК

Национальный исследовательский Томский государственный университет

Д 212.267.02

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

ВОЛГОГРАД

Волгоградская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации

Д 203.003.01

- 12.00.09-Уголовный процесс (юридические науки)
- 12.00.12-Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

НИЖНИЙ НОВГОРОД

Нижегородская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации

Д 203.009.01

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского

Диссертационный совет по 2 специальностям организован совместно с Санкт-Петербургским университетом Министерства внутренних дел Российской Федерации:

Д 999.125.02

- 12.00.11 Судебная деятельность, прокурорская деятельность, правозащитная и правоохранительная деятельность (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

ОМСК

Омская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации

При академии действует 1 диссертационный совет по 1 специальности; один диссертационный совет по 3 специальностям организован совместно с другими организациями:

1) Д 203.010.01

• 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

2) Д 999.008.03 (Омская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации совместно с Омским государственным университетом имени Ф.М. Достоевского и Алтайским государственным университетом)

• 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)

• 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

• 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

Омский государственный университет имени Ф.М. Достоевского

Диссертационный совет организован совместно с Омской академией Министерства внутренних дел Российской Федерации и Алтайским государственным университетом:

Д 999.008.03

• 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)

• 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

• 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

БАРНАУЛ

Алтайский государственный университет

Диссертационный совет организован совместно с Омским государственным университетом имени Ф.М. Достоевского и Омской академией МВД России:

Д 999.008.03

• 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)

• 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

• 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

КАЛИНИНГРАД

Балтийский федеральный университет имени Иммануила Канта

Диссертационный совет организован совместно с Российским государственным педагогическим университетом им. А.И. Герцена и Тульским государственным университетом:

Д 999.017.03

• 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)

• 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

• 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

КРАСНОЯРСК

Сибирский федеральный университет

Диссертационный совет организован совместно с Новосибирским национальным исследовательским государственным университетом и Дальневосточным федеральным университетом:

Д 999.126.03

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

НОВОСИБИРСК

Новосибирский национальный исследовательский государственный университет

Диссертационный совет организован совместно с Сибирским федеральным университетом и Дальневосточным федеральным университетом:

Д 999.126.03

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

ВЛАДИВОСТОК

Дальневосточный федеральный университет

Диссертационный совет организован совместно с Сибирским федеральным университетом и Новосибирским национальным исследовательским государственным университетом:

Д 999.126.03

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

ГРОЗНЫЙ

Чеченский государственный университет

Диссертационный совет организован совместно с Юго-Западным государственным университетом:

Д 999.132.02

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

КУРСК

Юго-Западный государственный университет

Диссертационный совет организован совместно с Чеченским государственным университетом:

Д 999.132.02

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)

- 12.00.03 Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)

САМАРА

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева

Д 212.215.09

- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.09 Уголовный процесс (юридические науки)

ТУЛА

Тульский государственный университет

Диссертационный совет организован совместно с Балтийским федеральным университетом имени Иммануила Канта и Российским государственным педагогическим университетом им. А.И. Герцена:

Д 999.017.03

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.08 Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право (юридические науки)
- 12.00.12 Криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность (юридические науки)

ПЕНЗА

Пензенский государственный университет

Диссертационный совет организован совместно с Саратовским национальным исследовательским государственным университетом имени Н.Г. Чернышевского и Национальным исследовательским Мордовским государственным университетом им. Н.П.Огарёва:

Д 999.036.03

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

САРАНСК

Национальный исследовательский Мордовский государственный университет им. Н.П.Огарёва

Диссертационный совет организован совместно с Пензенским государственным университетом и Саратовским национальным исследовательским государственным университетом имени Н.Г. Чернышевского:

Д 999.036.03

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)

БЕЛГОРОД

Белгородский государственный национальный исследовательский университет

Диссертационный совет организован совместно с Воронежским государственным университетом и Орловским государственным университетом имени И.С. Тургенева:

Д 999.104.03

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

ВОРОНЕЖ

Воронежский государственный университет

Диссертационный совет организован совместно с Белгородским государственным национальным исследовательским университетом и Орловским государственным университетом имени И.С. Тургенева:

Д 999.104.03

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)

ОРЕЛ

Орловский государственный университет имени И.С. Тургенева

Диссертационный совет организован совместно с Белгородским государственным национальным исследовательским университетом и Воронежским государственным университетом:

Д 999.104.03

- 12.00.01 Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве (юридические науки)
- 12.00.02 Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право (юридические науки)
- 12.00.14 Административное право; административный процесс (юридические науки)