

Российское право: состояние, перспективы, комментарии

Научная статья

УДК 347.91

DOI:10.17323/2072-8166.2022.1.80.95

Досудебный порядок урегулирования спора в системе защиты гражданских прав



Екатерина Владимировна Михайлова

Институт государства и права Российской академии наук, 119019 Россия, Москва, ул. Знаменка, 10, igpran@igpran.ru, <https://orcid.org/0000-0003-0313-3813>



Аннотация

В статье рассматривается проблема правовой природы и места досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора в системе способов и процессуальных форм защиты нарушенных или оспоренных гражданских прав. Зачастую досудебное урегулирование конфликта лишь дополнительно усложняет и затягивает процесс защиты нарушенного или оспоренного права. Кроме того, наличие внесудебных соглашений о примирении не является основанием для отказа судом в принятии искового заявления по тому же предмету и основаниям. Следовательно, досудебное (претензионное) урегулирование споров в любых его формах (посредничество, медиация, онлайн-урегулирование и проч.) не будет востребовано обществом до тех пор, пока государство не предоставит соответствующих гарантий его результатам. Идеальным решением проблемы было бы нормативное закрепление права на получение исполнительного листа на внесудебные соглашения о примирении, но этот путь требует кардинальных изменений в системе досудебного урегулирования: его должны осуществлять субъекты, имеющие высшее юридическое образование, порядок их деятельности и организации должны подлежать государственному контролю (по аналогии с третейскими судами), а за результаты своей деятельности (заключение под их руководством соглашений, нарушающих закон или права других лиц) эти субъекты должны нести специальную (а не общую гражданско-правовую) ответственность. На настоящем этапе предлагается закрепить нотариальное удостоверение не только медиативных соглашений, но всех внесудебных соглашений о примирении. Также отмечено, что обязательное досудебное урегулирование спора сегодня является одной из форм внесудебного примирения, надлежащее соблюдение которой требуется доказать при обращении в го-

сударственный суд. Во избежание возможных злоупотреблений будет целесообразно закрепить нотариальное удостоверение также документов, подтверждающих использование процедуры онлайн-урегулирования спора. Отмечается, что процедура досудебного урегулирования спора не должна носить формального характера, а обязанность ее соблюдения распространяется лишь на правообладателя (истца).



Ключевые слова

правосудие, судопроизводство, третейский суд, альтернативные способы защиты права, переговоры, посредничество, медиация, досудебное урегулирование спора, прокурор

Для цитирования: Михайлова Е.В. Досудебный порядок урегулирования спора в системе защиты гражданских прав // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2022. Т. 15. № 1. С. 80–95. DOI:10.17323/2072-8166.2022.1.80.95

Russian Law: conditions, perspectives, commentaries

Research article

Pre-trial Procedure for Resolving a Dispute in the System of Protection of Civil Rights



Ekaterina V. Mikhailova

Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, 10 Znamenka, Moscow, 119019 Russia. igpran@igpran.ru, <https://orcid.org/0000-0003-0313-3813>



Аннотация

The article deals with the problem of the legal nature and place of the pre-trial (claim) procedure for settling a dispute in the system of methods and procedural forms of protection of violated or contested civil rights. Often, pre-trial settlement of a conflict only further complicates and delays the process of protecting a violated or contested right. In addition, the existence of out-of-court conciliation agreements is not a reason for the court to refuse to accept a statement of claim on the same subject and grounds. Consequently, pre-trial (claim) settlement of disputes in any of its forms (mediation, online settlement, etc.) will not be in demand by society until the state provides appropriate guarantees for its results. The ideal solution to the problem would be the normative fixing of the right to receive a writ of execution for out-of-court conciliation agreements, but this path requires fundamental changes in the system of pre-trial settlement: it should be carried out by entities with a higher legal education, the procedure for their activities and organizations should be subject to state control (according to analogy with arbitration courts), and for the results of their activities (the conclusion under their leadership of agreements that violate the law or the rights of other persons), these entities should bear special (rather than general civil law) responsibility. At this stage, it is proposed to fix the notarization of not only mediation agreements, but all

out-of-court conciliation agreements. It is also noted that mandatory pre-trial settlement of a dispute today is one of the forms of out-of-court reconciliation, the proper observance of which must be proven when applying to a state court. In order to avoid possible abuses, it would be advisable to notarize the documents confirming the use of the online dispute resolution procedure as well. It is noted that the procedure for pre-trial settlement of the dispute should not be formal, and the obligation to comply with it applies only to the copyright holder (plaintiff).

Keywords

justice, legal proceedings, arbitration court, alternative ways of protecting rights, negotiations, mediation, pre-trial settlement of a dispute, prosecutor

For citation: Mikhailova E.V. (2022) Pre-trial Procedure for Resolving a Dispute in the System of Protection of Civil Rights. *Law. Journal of the Higher School of Economics*, vol. 15, no 1, pp. 80–95 (in Russ.). DOI: 10.17323/2072-8166.2022.1.80.95.

Введение

Конституция Российской Федерации гарантирует каждому государственную защиту его прав и свобод (ст. 45, 46). Вместе с тем, каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ч. 2 ст. 45). Обращение в суд за защитой своих гражданских прав — почти норма для российского правоприменителя. Это легко объяснить — как писал А.С. Алексеев, «власть государства, как власть всякого корпоративного союза, представляет собой искусственно организованную волевою силу, приспособленную к охранению того интереса, обеспечение которого составляет специфическую задачу союза. Специфическая же задача государства, как мы знаем, заключается в охранении принудительного порядка» [Алексеев А.С., 1895: 34]. Н.М. Коркунов подчеркивал, что «еще в Средние века было весьма распространено воззрение, признающее принуждение существенным, отличительным признаком права» [Коркунов Н.М., 2003: 94].

Право как закрепленный в нормативной форме «общий интерес» обеспечивается государственной охраной и, в случае нарушения, судебной защитой. Поэтому обращение к суду — это естественный путь защиты нарушенного права, и при этом вполне надежный.

Однако количество гражданских дел неуклонно увеличивается: согласно официальным данным, на 10% за год¹. Результатом этого является чрезмерная загруженность судов, и, как следствие, снижение качества выносимых ими решений. «Побочным эффектом» выступают репутационные потери,

¹ Available at: URL: https://www.vsrfr.ru/press_center/mass_media/29651/ (дата обращения: 19.10.2021)

разрыв деловых и дружеских контактов, партнерских отношений, финансовые и организационные затраты участников правовых конфликтов. Как справедливо отметила А.К. Большова, «судья рассматривает то количество дел, которое ему поступает. Происходит это за счет уплотнения графика своей работы, времени, отведенного на отдых, на семью, что отрицательно сказывается на качестве осуществления правосудия» [Большова А.К., 2010: 86].

Безусловно, доверие к судебной власти со стороны общества для государства весьма лестно. Однако думается, что правовая система должна быть устроена таким образом, чтобы у участников правового конфликта был не один инструмент защиты — государственный суд — а несколько.

1. Система защиты гражданских прав

Защита нарушенного или оспоренного права — понятие, до сих пор не имеющее четкого и единого определения. Возможны два подхода к его определению: 1) путем рассмотрения защиты права как процессуальной деятельности уполномоченных субъектов по рассмотрению и разрешению юридических дел (собственно судопроизводство); 2) понимание защиты права как материального результата процессуальной деятельности по рассмотрению и разрешению уполномоченными субъектами отнесенных к их компетенции дел (судебный акт, акт третейского суда). Объединяет эти два подхода ключевой признак: защита права всегда сопряжена с действиями уполномоченного субъекта. Эти субъекты перечислены в ст. 11 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) и к ним относятся: суд общей юрисдикции, арбитражный суд и третейский суд. Таким образом, система защиты нарушенных или оспоренных прав — это совокупность действий, совершаемых государственными и третейскими судами и направленная на рассмотрение и разрешение отнесенных к их ведению дел.

Итак, помимо обращения к правосудию, у субъектов гражданско-правовой и предпринимательской деятельности есть возможность прибегнуть к помощи третейского суда. Третейские суды являются действительной альтернативой государственному судопроизводству, поскольку на их решения может быть получен исполнительный лист, а наличие ставшего обязательным для сторон решения третейского суда является одним из оснований к отказу в принятии искового заявления, содержащего тождественное требование, как в гражданском, так и в арбитражном судопроизводстве.

Однако реформа третейского разбирательства 2015 г., связанная с закреплением административно-разрешительного порядка создания третейских судов, способствовала не только усилению действия принципа законности третейского разбирательства и «прозрачности» деятельности третейских судов, но и существенному сокращению их числа. Поэтому в настоящее вре-

мя обращение в третейский суд может быть непростым и длительным процессом, кроме того, третейский суд, как и государственный, разрешает спор по существу (т.е. определяет «правого и виноватого»), а не урегулирует его. Поэтому по сути третейское разбирательство — это один из двух вариантов «силового» разрешения конфликта, хотя и более мягкий, чем государственное судопроизводство, хотя бы в силу действия в нем принципа конфиденциальности. Кроме того, необходимо иметь в виду, что третейские суды вправе рассматривать далеко не все дела. Еще А.И. Вицын писал, что «как приговор частного лица, приговор третейский не может иметь авторитета в деле государственном» [Вицын А.И., 1856: 16].

Приоритетным направлением развития отечественного законодательства в современный период должен стать поиск правовых путей исчерпания конфликтов на основе взаимного согласия сторон, поиска компромисса. Иначе говоря, акцент должен быть перенесен на внесудебное урегулирование.

2. Формы внесудебного урегулирования споров

В последнее десятилетие законодателем был предпринят ряд попыток создать внесудебные альтернативные механизмы разрешения споров. Прежде всего, в 2010 г. был принят ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» № 193-ФЗ (далее — Закон о медиации)². Этот Закон внедрил в российскую правовую систему принципиально новый институт — медиацию. Кратко его суть заключается в том, что участники правового конфликта вправе обратиться к третьему, независимому лицу, которое, будучи не заинтересованным в деле и не связанным интересами какой-либо из сторон, окажет содействие обеим сторонам в мирном и взаимоприемлемом урегулировании спора.

Закон о медиации, несмотря на ряд усовершенствований, обладает серьезными недостатками, не позволяющими отнести его к альтернативам судебной защиты наряду с третейским разбирательством. Во-первых, медиация как внесудебная процедура лишена элемента публично-правового регулирования. Это частноправовая процедура, ничем не отличающаяся от «прямых» переговоров сторон. Закон не требует обязательного лицензирования деятельности медиатора, отсутствует институт государственной регистрации медиаторов, не предусмотрены административные механизмы получения разрешения на осуществление деятельности по медиации. Более того, к медиаторам до сих пор не предъявляется требования о наличии у них высшего юридического образования. Учитывая также то, что медиато-

² Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ // СПС КонсультантПлюс.

ры не являются участниками медиативного соглашения, заключаемого по результатам оказания ими соответствующих услуг (медиативное соглашение подписывают только стороны правового конфликта), и то, что они не несут никакой специальной (кроме гражданско-правовой) ответственности за содержание этих соглашений, следует признать оправданным отсутствием у медиативного соглашения публично-правовых черт. Медиативное соглашение — это акт частного права, гражданско-правовая сделка, и, в отличие от решения третейского суда, оно не может быть приведено в исполнение в принудительном порядке.

Говоря о внесудебной медиации, нужно понимать, что и до принятия одноименного закона гражданское законодательство предусматривало и предусматривает посредничество. Часть 2 ст. 182 ГК РФ закрепляет, что лица, уполномоченные на вступление в переговоры относительно возможных в будущем сделок, представителями не являются. Указанные лица — это и есть посредники, способствующие заключению гражданско-правовой сделки, в том числе и соглашений о примирении.

Е.А. Нефедьев классифицировал мировые сделки на внесудебные и судебные: «Когда мировая сделка заключается до возникновения процесса или после его прекращения, то она есть только договор; если же она заключается во время процесса, то это — договор, приравняемый, по его действию, к судебному решению» [Нефедьев Е.А., 1908: 336]. Е.В. Васьковский также отмечал, что «как мировая сделка, так и постановление третейского суда имеют одинаковую силу с решениями судебных мест. Разница между ними состоит только в том, что постановление третейского суда исполняется как судебное решение, а мировая сделка создает между тяжущимися новое договорное отношение, к которому применяются все правила относительно договоров» [Васьковский Е.В., 1894: 169]. В другой своей работе ученый указывал, что правовые последствия материально-правовой мировой сделки (т.е. соглашения о примирении, заключенного вне суда) не аналогичны правовому эффекту процессуального примирения: «Будучи представлена в суд, она дает основание для возражения о законченном миром спорном отношении, но подлежит свободной оценке суда, как обыкновенное письменное доказательство» [Васьковский Е.В., 2003: 364]. Как видно, и в настоящее время, и в дореволюционный период внесудебное мировое соглашение не является препятствием для реализации права на обращение в суд и в рамках судебного процесса представляет собой лишь одно из доказательств по делу.

Иначе говоря, любое внесудебное соглашение о примирении — это гражданско-правовой договор, лишенный публично-правовых свойств. На его природу абсолютно не влияет присутствие или отсутствие в переговорном процессе посредника, и медиация не оказывает никакого влияния на существо достигнутых сторонами договоренностей. По справедливому суждению

Р.Е. Гукасяна, «если из определения мирового соглашения исключить признак спорности правоотношения, по поводу которого заключается мировое соглашение, то оставшиеся признаки будут характеризовать его как обычное соглашение, юридический факт материального права, изменяющий или прекращающий правоотношение» [Гукасян Р.Е., 2008: 171].

Таким образом, медиация, вопреки расхожему мнению, вовсе не является единственной формой «примирительного посредничества». Соглашение о примирении вполне может быть заключено участниками правового конфликта либо посредством «прямых», неосложненных переговоров, либо переговоров с привлечением третьего лица (эксперта, специалиста в той или иной материально-правовой сфере и др.), либо с привлечением медиатора. Например, стороны могут обратиться к известному ученому, опытному практику, судье в отставке с просьбой об оказании им содействия в достижении примирения.

Однако есть важное обстоятельство. Несмотря на то, что результатом любой внесудебной примирительной процедуры выступает гражданско-правовое соглашение, в отношении медиативных соглашений предусмотрена возможность нотариального удостоверения. В соответствии с ч. 5 ст. 12 Закона о медиации нотариально удостоверенное медиативное соглашение имеет силу исполнительного документа. При этом нотариус удостоверяет медиативное соглашение с обязательным участием медиатора (или медиаторов), а медиативное соглашение должно содержать их подписи (ст. 59.1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате³). Д.Г. Фильченко по этому поводу пишет, что «придание силы исполнительного документа нотариально удостоверенному результату процедуры медиации потенциально может выступить побудителем, стимулирующим средством, формирующим интерес субъектов спорного отношения к внесудебному урегулированию споров» [Фильченко Д.Г., 2021: 322].

Но нам представляется, что такое положение ставит медиаторов в приоритетное по сравнению с другими посредниками положение. Впрочем, следует иметь в виду, что нотариально удостоверить можно любое гражданско-правовое соглашение, препятствий к этому нет. Но оно в любом случае не приобретет силу исполнительного документа. Поэтому видится целесообразным распространить действие ст. 59.1 Основ законодательства РФ о нотариате на любые внесудебные соглашения о примирении. Только в этом случае внесудебное примирение станет альтернативой гражданскому и арбитражному судопроизводству.

³ «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 02.07.2021) // СПС КонсультантПлюс.

Отсутствие у медиации элементов публично-правового регулирования и, соответственно, публично-правовых свойств, не позволяет включить эту факультативную правовую процедуру в систему защиты нарушенных или оспоренных гражданских прав. Можно с уверенностью констатировать, что медиация сегодня существует «сама по себе».

Другая попытка расширения способов защиты права связана с рассматриваемым в настоящее время Государственной Думой РФ законопроектом о внесении изменений в Закон РФ «О защите прав потребителей» и Закон о медиации в части создания правовой основы для развития системы альтернативных онлайн-механизмов урегулирования споров⁴. Как следует из текста Пояснительной записки к нему, предполагается создание электронного сервиса единого портала государственных и муниципальных услуг, обеспечивающего процесс предъявления, рассмотрения и удовлетворения требований потребителей в рамках досудебного урегулирования споров между потребителем и изготовителем с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». В результате использования механизма онлайн-урегулирования спора стороны могут заключить соглашение, представляющее собой гражданско-правовой договор.

Следует подчеркнуть, что предлагаемая процедура онлайн-урегулирования споров не имеет существенных отличий от медиации: она регулируется нормами гражданского права, ее результатом выступает частноправовое соглашение. Аналогичным образом, она будет востребована только при условии придания ее результатам публично-правовых свойств. Основной особенностью онлайн-урегулирования является то, что взаимодействие участников правового конфликта происходит с использованием различных цифровых средств связи, сайтов сети Интернет и т.д. Но форма взаимодействия субъектов не может выступать определяющим признаком для признания за онлайн-урегулированием споров характера самостоятельного способа защиты права. Как посредничество и медиация, онлайн-урегулирование — это форма внесудебного примирения.

Наконец, третье правовое нововведение связано с закреплением нового процессуального института: судебной примирительной процедуры. В отличие от переговоров, посредничества, медиации и онлайн-урегулирования споров, судебная примирительная процедура — это институт публичного, процессуального права и часть государственного судопроизводства. Использование судебного примирения не снизит нагрузку на суды, оно лишь позволит завершать рассмотрение дел мировым соглашением. Как справедливо отмечают ученые, «примирение сторон, которое осуществляет судья в судебном процессе, нельзя рассматривать как особую внесудебную процеду-

⁴ Available at: URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1138398-7> (дата обращения: 07.10.2021)

ру, и использование судьями медиативных методик вряд ли решит проблему снижения судебной нагрузки» [Милохова А.В., 2013: 118].

3. Досудебное (претензионное) урегулирование споров: понятие, правовая природа, формы

Весьма эффективным видится введение обязательного досудебного (претензионного) порядка урегулирования гражданско-правовых споров. Н.И. Клейн писала, что «представляется целесообразным введение претензионного порядка для всех имущественных споров организаций и индивидуальных предпринимателей, подведомственных арбитражному суду, с определением сроков для рассмотрения предъявленных претензий, если такой срок не определен договором» [Клейн Н.И., 2010: 8]. Как отмечается в литературе, законодательство большинства государств не предусматривает досудебного порядка урегулирования спора, но именно этот институт представляется ученым действенным средством повышения качества работы судебной системы [Князев Д.В., 2017: 78]. С этим мнением можно согласиться.

Вопросы досудебного порядка урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства, детально урегулированы в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 22 июня 2021 № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства» (далее — Постановление № 18)⁵. Важнейшими представляются следующие аспекты.

Во-первых, досудебное урегулирование споров в гражданском и арбитражном судопроизводстве установлено как по частноправовым делам, так и по публично-правовым конфликтам. В п. 1 Постановления № 18 закреплено, что под досудебным урегулированием следует понимать деятельность сторон спора до обращения в суд, осуществляемую ими самостоятельно (переговоры, претензионный порядок) либо с привлечением третьих лиц (например, медиаторов, финансового уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг), а также посредством обращения к уполномоченному органу публичной власти для разрешения спора в административном порядке. В п. 45 закреплено: обязательный досудебный порядок урегулирования спора для субъектов экономической деятельности, оспаривающих ненормативные правовые акты, решения, действия (бездействие) наделенных публичными полномочиями органов и их должностных лиц, состоит в исчерпании такими лицами административных средств защиты — в обжаловании в установленном порядке оспариваемого акта, решения, действий

⁵ Available at: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_388236/ (дата обращения: 08.10.2021)

(бездействия), если в соответствии с федеральным законом реализация права на обжалование является условием для последующего обращения в суд.

Возможность заключения гражданско-правовых соглашений в делах публично-правового характера в доктрине всегда вызывала споры. Субъекты «вертикальных» отношений не могут заключать «горизонтальных» соглашений. Поэтому надо иметь в виду, что соглашения по делам, возникающим из административных и иных публично-правовых отношений, в любом случае не могут изменять содержания нормативно-правового акта. Они могут быть направлены лишь на согласование фактических обстоятельств в конкретном деле. В любом случае, как верно отмечают авторы, «возможность применения медиативных процедур государственными органами должна быть обеспечена действенным антикоррупционным механизмом» [Федорова Л.В., 2021: 336].

В литературе высказано мнение о том, что досудебное урегулирование публично-правовых конфликтов должно быть законодательно регламентировано в качестве законного правомочия граждан, но не должно препятствовать обращению в суд. Предложено разработать «проект федерального законодательного акта, определяющего право гражданина и организации на обжалование решений и действий (бездействия) органов государственной власти и местного самоуправления в досудебном (внесудебном) порядке» [Зырянов С.М., Лебедева Е.А., Спектор Е.И., Гармаева М.А., 2011: 28]. Представляется, что такая необходимость отсутствует. Право на подачу жалобы вышестоящему в порядке подчиненности должностному лицу предусматривается и Конституцией РФ, и отраслевыми нормативными актами. Что касается необходимости сохранить за спорящими сторонами право на обращение в суд после применения процедуры досудебного урегулирования, то нужно понимать, что эта возможность должна сохраняться в случае недостижения внесудебного консенсуса. Заключив во внесудебном порядке соглашение о примирении, нужно обеспечить устойчивость и исполнимость этого акта — т.е. сделать все, чтобы спорное правоотношение прекратилось навсегда и до суда ни в том, ни в ином виде не дошло. Если результаты любого внесудебного урегулирования не будут препятствовать обращению с тождественным требованием в суд, то смысл в их использовании невелик.

Что касается другого предложения — ввести практику применения органами публичной власти и должностными лицами медиации и иных примирительных процедур в отношениях с гражданами [Сухова Н.В., Сухов И.В., 2019: 31], — то в нем есть риск нивелирования основных принципов государственного устройства и управления. Партнерские отношения государства и отдельного гражданина не просто недостижимы, а недопустимы, поскольку в основе публичного права лежит общественный, общий для всех интерес, и взаимодействие власти и конкретного лица — это прямой путь к коррупции.

Во-вторых, досудебное урегулирование конфликта может осуществляться при использовании любой из описанных выше форм: переговоров, ос-

ложненных переговоров (при участии посредника или медиатора). Что касается онлайн-урегулирования, то в п. 13 Постановления № 18 указано: направление обращения с использованием информационно-телекоммуникационной сети (например, по адресу электронной почты, в социальных сетях и мессенджерах) свидетельствует о соблюдении досудебного порядка урегулирования спора исключительно в случае, если такой порядок установлен нормативным правовым актом, явно и недвусмысленно предусмотрен в договоре либо данный способ переписки является обычной сложившейся деловой практикой между сторонами и ранее обмен корреспонденцией осуществлялся в том числе таким образом. При разрешении вопроса о том, имел ли место факт направления обращения с использованием информационно-телекоммуникационной сети, допустимыми доказательствами будут являться, в том числе сделанные и заверенные лицами, участвующими в деле, распечатки материалов, размещенных в такой сети (скриншот), с указанием адреса интернет-страницы, с которой сделана распечатка, а также точного времени ее получения.

Соблюдение обязательного досудебного примирения по гражданским делам — это обязанность истца, т.е. правообладателя. Если заявление о возбуждении гражданского дела в интересах гражданина предъявлено прокурором (в порядке ст. 45 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ)) или уполномоченным органом публичной власти, должностным лицом (в порядке ст. 46 ГПК РФ), то оно не может быть возвращено на основании несоблюдения досудебного порядка урегулирования спора (п. 5 Постановления). Однако если прокурором возбуждается дело, стороной которого является государство (по ст. 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее — АПК РФ)), то соблюдение предусмотренного законом или договором досудебного урегулирования является обязательным.

Существенное значение имеет еще один аспект рассматриваемого вопроса. Поскольку обязательное досудебное (претензионное) урегулирование спора в настоящий период предусмотрено не по всем категориям гражданских дел, а только в случаях, прямо закрепленных в законе (гражданское судопроизводство), а также в предусмотренных законом или договором случаях (арбитражное судопроизводство), то очень важно, чтобы суд учитывал это при решении вопроса о принятии искового заявления. Ученые-процессуалисты советского периода отмечали, что обязательное досудебное урегулирование спора «применяется только к тем случаям, когда нормативными актами действительно определен предварительный порядок разрешения спора. Здесь недопустимо расширительное толкование»⁶. Поэтому суд об-

⁶ Научно-практический комментарий к ГПК РСФСР / под ред. Р.Ф. Каллистратовой, Л.Ф. Лесницкой, В.К. Пучинского. М.: Юрид. лит., 1976. С. 188.

щей юрисдикции не вправе возвратить исковое заявление гражданину, если досудебное урегулирование предусмотрено договором, из которого возник спор, поскольку в соответствии с положением ч. 4 ст. 3 ГПК РФ заявление подается в суд после соблюдения претензионного или иного досудебного порядка урегулирования спора, если это предусмотрено федеральным законом для данной категории споров.

Наконец, важнейшим аспектом рассматриваемого вопроса является порядок или процедура досудебного урегулирования спора. Позиция Пленума Верховного Суда РФ однозначна: она не должна быть формальной и выражаться лишь в направлении одной стороной своему контрагенту письма с указанием претензий (п. 4 Постановления № 18). При этом должный порядок досудебного урегулирования процессуальным законодательством никак не регламентирован.

В п. 19 Постановления указано, что досудебный порядок урегулирования спора в виде примирительной процедуры (например, переговоров, медиации) считается соблюденным в случае представления истцом документов, подтверждающих использование соответствующей процедуры спорящими сторонами. Такими документами в том числе являются протокол разногласий, соглашение сторон о прекращении процедуры медиации без достижения согласия по имеющимся разногласиям, заявление об отказе от продолжения процедуры медиации. Рассуждая по аналогии, можно заключить, что для подтверждения надлежащего соблюдения досудебного порядка урегулирования спора к исковому заявлению должны быть приложены документы, подтверждающие проведение переговоров (протокол разногласий, деловая переписка и т.д.) или примирительных процедур.

Однако неясно, каким образом истец может подтвердить факт соблюдения им досудебного порядка урегулирования, если противоположная сторона правового конфликта не идет на контакт, на письма и просьбы о встрече не отвечает. С одной стороны, как уже было сказано, процедура урегулирования не должна быть простой формальностью, с другой — как ее соблюсти в отсутствие реакции контрагента?

Отдельно следует остановиться на проблеме подтверждения проведенного онлайн-урегулирования споров. Поскольку данная форма урегулирования осуществляется при помощи информационно-коммуникационных средств сети «Интернет», то предоставление доказательств ее проведения может быть затруднительным или даже невозможным: информация на сайте может быть удалена, недоступна, сам сайт может быть удален. Кроме того, технически грамотные правоприменители могут фальсифицировать соответствующие данные. Поэтому предлагается закрепить нотариальную форму удостоверения документов, подтверждающих досудебное онлайн-урегулирование спора.

Заключение

В теории цивилистического процесса существуют два самостоятельных, независимых понятия: «защита права» и «урегулирование правового конфликта». Защита нарушенного или оспоренного права, законного интереса осуществляется специальными, уполномоченными субъектами, которые названы в ст. 11 ГК РФ: это суд, арбитражный суд, третейский суд. «Система защиты нарушенного права» представляет собой действия указанных субъектов и участников судопроизводства (государственного или третейского), объединенные общей целью — рассмотрение и разрешение правового конфликта. В рамках защиты нарушенного права уполномоченный субъект определяет истинного правообладателя, нарушителя его права и круг действий, которые предписано совершить в целях восстановления правового состояния спорящих лиц.

«Урегулирование правового конфликта» является не просто отдельным правовым институтом межотраслевого характера, но противостоит системе защиты права, поскольку при условии достижения соглашения о примирении спорное материальное правоотношение прекращает свое существование и заменяется другим гражданско-правовым отношением. Учитывая то, что гражданские правоотношения — это, практически, все правовые отношения, за исключением уголовных, урегулирование правовых конфликтов распространяется как на частноправовую, так и публично-правовую сферы. Коренное, основополагающее отличие системы защиты права от внесудебного урегулирования заключается в том, что защита права всегда предполагает если не полное публично-правовое регулирование (деятельность системы государственных судов), то частичное (деятельность третейских судов), тогда как урегулирование правового конфликта — это всегда область частного права.

На сегодняшний день можно говорить о двух видах урегулирования гражданско-правовых конфликтов: судебном (в форме проведения судебной примирительной процедуры) и внесудебном (в формах непосредственных переговоров спорящих сторон, опосредованных переговоров с участием посредника, медиации и онлайн-урегулирования). При этом судебная примирительная процедура является частью государственного судопроизводства и выступать в качестве альтернативы судебного способа защиты права не может, как не может способствовать снижению нагрузки на судебную систему.

Внесудебное примирение в условиях его современного правового регулирования вне зависимости от формы его осуществления лишено важнейшего свойства, позволяющего позиционировать его в качестве альтернативы государственного судопроизводства — возможности принудительного ис-

полнения. Результатом использования любой внесудебной примирительной процедуры является частноправовое соглашение спорящих сторон.

Досудебное урегулирование спора — это разновидность гражданско-правовой деятельности, вид внесудебного правового урегулирования. Оно не охватывается рамками государственного судопроизводства и, по сути, является внесудебным урегулированием спора. При этом нормы действующего процессуального законодательства требуют в ряде случаев соблюдения этой частноправовой процедуры, но не регулируют ее (поскольку внесудебное урегулирование не входит в судопроизводство).

Порядок (процедура) досудебного урегулирования спора законодательно не урегулирован. Фактически стороны самостоятельно определяют, каким образом и в какой форме будут предпринимать усилия по достижению компромисса. Ряд важных практических аспектов досудебного урегулирования осящен в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ. Однако требуется дополнительная научная разработка принципов досудебного урегулирования, надлежащей его процедуры и закрепления результатов.



Список источников

1. Алексеев А.С. К учению о юридической природе государства и государственной власти. М.: Типо-литография Высочайше утвержд. Т-ва И.Н. Кушнерев и К., 1895. 35 с.
2. Большова А.К. Состояние и перспективы сокращения нагрузки на судей // Журнал российского права. 2010. № 10. С. 86–91.
3. Васьковский Е.В. Учебник гражданского права. Выпуск 1. Введение и общая часть. СПб.: Издание Юридического книжного магазина Н.К. Мартынова, 1894. 174 с.
4. Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. М.: Зерцало, 2003. 464 с.
5. Вицын А.И. Третейский суд по русскому праву: историко-догматическое рассуждение. М.: Типография В. Готье, 1856. 114 с.
6. Гукасян Р.Е. Избранные труды по гражданскому процессу. М.: Проспект, 2008. 480 с.
7. Зырянов С.М., Лебедева Е.А., Спектор Е.И., Гармаева М.А. Досудебное урегулирование споров в публичном праве // Журнал российского права. 2011. № 11. С. 21–33.
8. Клейн Н.И. О развитии арбитражного процессуального законодательства // Журнал российского права. 2010. № 4. С. 5–20.
9. Князев Д.В. Досудебное урегулирование спора в арбитражном процессе в контексте примирительных и иных досудебных процедур в зарубежных юрисдикциях // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 6. С. 73–79.
10. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. 430 с.

11. Милохова А.В. Развитие альтернативных процедур урегулирования споров: медиация, судебное примирение, судебное посредничество // Вестник РГГУ. Серия «Экономика. Управление. Право». 2013. № 19 (20). С. 116–122.
12. Неведьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М.: Типография Императорского Московского Университета, 1908. 404 с.
13. Сухова Н.В., Сухов И.В. Современные тенденции развития примирительных процедур: российский и сравнительный контексты // Научный вестник Омской академии МВД России. 2019. № 1 (72). С. 28–34.
14. Федорова Л.В. Применение медиативных процедур в спорах с участием государственных органов // Возникновение гражданских и семейных прав и их защита: традиционные и новые подходы: сб. науч. тр. / отв. ред. д.ю.н., проф. С.С. Занковской. М.: ПЛАНЕТА, 2021. С. 331–337.
15. Фильченко Д.Г. Об отдельных последствиях стимулирования субъектов спорных отношений к использованию внесудебных процедур урегулирования или разрешения споров / Возникновение гражданских и семейных прав и их защита: традиционные и новые подходы: сб. науч. тр. М.: ПЛАНЕТА, 2021. С. 320–325.



References

1. Alekseev A.S. (1895) *On the theory of the legal nature of state and state power*. Moscow: Kushnerev i K., 35 p. (in Russ.)
2. Bol'shova A.K. (2010) The reality and perspectives of reducing workload on judges. *Zhurnal rossiiskogo prava=Russian law journal*, no 10, pp. 86–91 (in Russ.)
3. Fedorova L.V. (2021) Applying mediating procedure in disputes involving state bodies. *Emerging Civil and Family Rights and its Protection: Traditional and New Approaches*. S.S. Zankovskii (ed.). Moscow: PLANETA, pp. 331–337 (in Russ.)
4. Fil'chenko D.G. On the consequences of stimulating subjects of disputable relations. *Emerging Civil and Family Rights and its Protection: Traditional and New Approaches*, pp. 320–325 (in Russ.)
5. Gukasyan R.E. (2008) *Selective works on civil law process*. Moscow: Prospekt, 480 p. (in Russ.)
6. Klein N.I. (2010) On the development of arbitration legislation. *Zhurnal rossiiskogo prava=Russian law journal*, no 4, pp. 5–20 (in Russ.)
7. Knyazev D.V. (2017) Prejudicial dispute resolution in arbitration in the context of reconciliation and other prejudicial procedures. *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya=Journal of foreign legislation and comparative law*, no 6, pp. 73–79 (in Russ.)
8. Korkunov N.M. (2003) *Lectures on the general theory of law*. Saint Petersburg. Yuridicheskii tsentr Press, 430 p. (in Russ.)
9. Milokhova A.V. (2013) The development of the alternative procedures of settling disputes. *Vestnik RGGU. Seriya «Ekonomika. Upravlenie. Pravo»=RGGU Review. Series "Economy.Administration.Pravo"*, no 19 (20), pp. 116–122 (in Russ.)
10. Nefed'ev E.A. (1908) *The textbook of Russian civil procedure*. Moscow, *Tipografiya Imperatorskogo Moskovskogo Universiteta*, 404 p. (in Russ.)
11. Sukhova N.V., Sukhov I.V. (2019) The modern tendencies of the development of reconciliation procedure: Russian and comparative contexts. *Nauchnyi vestnik Omskoi akademii MVD Rossii=Scientific bulletin of Omsk Academy of Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation*, no 1 (72), p. 28–34 (in Russ.)

12. Vas'kovskiy E.V. (1894) A textbook of civil law. *Common part*. Saint Petersburg, Izdanie Yuridicheskogo knizhnogo magazina N.K. Martynova, 174 p. (in Russ.)
13. Vas'kovskiy E.V. (2003) A textbook of civil process. Moscow: Zertsalo, 464 p. (in Russ.)
14. Vitsyn A.I. (1856) *Arbitration court under Russian law. An essay*. Moscow, Tipografiya V. Got'e, 114 p. (in Russ.)
15. Zyryanov S.M., Lebedeva E.A., Spektor E.I., Garmaeva M.A. (2011) Prejudicial dispute resolution in public law. *Zhurnal rossiiskogo prava=Journal of Russian Law*, no 11, pp. 21–33 (in Russ.)

Информация об авторе:

Е.В. Михайлова — ведущий научный сотрудник, доктор юридических наук, доцент.

Information about the author:

E.V. Mikhailova — Doctor of Science (Law), Leading Researcher, Associate Professor.

Статья поступила в редакцию 11.09.2021; одобрена после рецензирования 18.11.2021; принята к публикации 17.01.2022.

The article was submitted 11.09.2021; approved after review 18.11.2021; accepted for publication 17.01.2022.

Научная статья

УДК 347

DOI:10.17323/2072-8166.2022.1.96.114

Особенность договора страхования в качестве непоименованного способа обеспечения исполнения обязательств по российскому праву



Максим Геннадьевич Степин

Институт государства и права Российской академии наук, 119019 Россия, Москва, ул. Знаменка, 10, Stepin911@list.ru, <https://orcid.org/0000-0002-6717-6620>



Аннотация

В статье рассматривается страхование как способ обеспечения исполнения обязательств по праву России. Автор исследует классификации обеспечительных конструкций, сравнивает точки зрения различных ученых, используя при этом системный и функциональный методы толкования правовых норм. В дальнейшем это помогает раскрыть потенциал использования страхования в качестве обеспечительной конструкции основного обязательства. Договор страхования может выступать в качестве непоименованного способа обеспечения основного обязательства, соответствуя признакам акцессорности (системности), которые сформулированы законодателем в ст. 329 ГК РФ. Автор обращает внимание на то, что в документах, которые действовали до принятия современного Гражданского кодекса Российской Федерации, указание на признаки акцессорности в законодательстве предусмотрено не было. В статье доказывается, что акцессорность, выступающая в качестве системного метода, может применяться только к непоименованным способам обеспечения исполнения обязательств, а также аргументируется использование законодательных признаков акцессорности, указанных в статье 329 ГК РФ (прекращении, связанности, недействительности), которым должен соответствовать непоименованный способ обеспечения обязательства. Применение акцессорности ко всем поименованным способам обеспечения исполнения обязательств невозможно, так как все семь поименованных способов обеспечения исполнения обязательств (неустойка, поручительство, задаток, обеспечительный платеж, независимая гарантия, удержание, залог) нельзя све-