

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»



ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Часть 76

Сборник статей

*Посвящается 140-летию
Томского государственного университета
и 120-летию юридического образования в Сибири*

Томск
Издательский Дом Томского государственного университета
2018

формации в специальном протоколе». Как практикующий нотариус, считаю, что фиксирование информации в специальном протоколе нецелесообразно и бессмысленно по следующим причинам: «время» в нашей быстротечной жизни сегодня является одним из самых значимых ценностей для граждан, права и законные интересы которых мы защищаем и которых мы, нотариусы, призваны обеспечить квалифицированной юридической помощью, как правило, непосредственно на приеме. Составление дополнительного документа «перегружает» нотариальное действие, требует значительных временных затрат, а по своей сути лишь дублирует содержание самого нотариального акта, являющегося результатом совершенного нотариального действия. Считаю, что документальное оформление нотариального действия – изложение его на бумажном носителе и удостоверение – это и есть «протокол», отражающий и фиксирующий всю необходимую информацию о совершенном нотариальном действии.

При этом не смею полностью отрицать составление протокола в исключительных случаях: при совершении сложных нотариальных действий, порядок совершения которых четко не регламентирован действующим законодательством.

Д.В. Князев

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ОБЯЗАТЕЛЬНЫХ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

На фоне «перегруженности» российских судов в литературе можно встретить призывы о введении обязательных примирительных процедур. Вопрос о целесообразности принудительной медиации в мире решается по-разному. Причина проста: институт обязательной медиации крайне противоречив. Среди его преимуществ называют следующие: 1) Если стороны мало знакомы с процедурой медиации (не испытывают к ней доверия), обязательное назначение может помочь им преодолеть указанное предубеждение. Исследования показывают: даже если стороны с неохотой приступают к примирительной процедуре и изначально были принуждены к участию в ней, она все

равно может окончиться соглашением сторон. 2) Нежелание стороны конфликта предложить поучаствовать в процедуре примирения часто основано на страхе показаться уязвимой, на опасении создать у противника впечатление слабости. Принуждение к участию в ADR-процедуре (основанное на законе или дискреции судьи) снимает эту проблему. 3) Обязательное примирение выступает в качестве фильтра, после которого в судопроизводство направляются только споры, действительно стоящие того, чтобы быть разрешенными с помощью государственного правосудия. 4) Препятствием для добровольной примирительной процедуры может быть нежелание юриста – представителя стороны (по мотиву отсутствия у того соответствующих навыков, по финансовым соображениям, какого-либо предубеждения). Принуждение к участию преодолевает это препятствие. 5) Принудительное назначение ADR-процедуры помогает избежать сомнения стороны относительно беспристрастности примирителя, так как последний назначается независимой третьей стороной (судьей, иным субъектом), а не по предложению одной из сторон.

Аргументы против «принудительной» медиации таковы. 1) Искажается базовый принцип медиации – добровольности, принуждение к примирению – есть нечто противоречащее фундаментальным основам медиативного процесса. 2) Принуждение к участию в примирительной процедуре по некоторым делам недопустимо, например, когда налицо явное имущественное неравенство сторон или имело место насилие одной стороны над другой. 3) Обязательная процедура примирения превращается в препятствие на пути к правосудию, когда стороны вовсе не заинтересованы в достижении соглашения, она лишь провоцирует дополнительные расходы сторон (помимо судебных, которые еще предстоит понести). 4) Принуждение к участию в примирительной процедуре неизбежно приводит к принуждению к заключению соглашения, что ведет к несправедливым результатам; грань между принуждением к участию и несвободе в ходе процедуры очень тонкая. На этот аргумент сторонники обязательного примирения указывают, что принуждение в данном случае относится только к тому, чтобы стороны попытались достичь соглашения, при этом нет обязанности сторон мириться. 5) Принуждение к участию в медиативной процедуре связывается с нарушением права на доступ к правосудию и положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Эта позиция даже была поддержана Судом апелляции Вели-

кобритании (The Court of Appeal) по делу Халси (имело определяющее значение для развития ADR-процедур на территории Соединенного Королевства): «принуждение к участию в медиации сторон, которые этого действительно не желают, означало бы неприемлемое нарушение их права на доступ к суду, и следовательно, нарушение ст. 6 Конвенции» (п. 9). При этом Директива 2008/52/ЕС Европейского парламента и совета от 21 мая 2008 г. «Относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах» допускает в качестве законной меры установление обязательной медиации, а также то, что ЕС считает подобные меры соответствующими ст. 6 Конвенции.

В.А. Копанева

ПРАВО ПОРУЧИТЕЛЯ, ИСПОЛНИВШЕГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО КРЕДИТНОМУ ДОГОВОРУ, НА ОБРАЩЕНИЕ С ЗАЯВЛЕНИЕМ О ПРИЗНАНИИ ДОЛЖНИКА БАНКРОТОМ

В ст. 7 Федерального закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) закреплено, что правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом обладает в том числе конкурсный кредитор.

Согласно общему правилу, право на обращение в арбитражный суд возникает у конкурсного кредитора по денежным обязательствам с даты вступления в законную силу решения суда, арбитражного суда или судебного акта о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейского суда о взыскании с должника денежных средств.

Между тем, для конкурсного кредитора – кредитной организации имеется исключение из данного правила, согласно которому право на обращение в арбитражный суд возникает у такого кредитора с даты возникновения у должника признаков банкротства, установленных Законом о банкротстве (абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о банкротстве). В данном случае наличие вступившего в законную силу решения суда не требуется.