

В Е С Т Н И К
ГРАЖДАНСКОГО
ПРОЦЕССА

ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА
ИЗДАТЕЛЬСТВО «СТАТУТ»

№ 4
2012

№ 4
2012

ВЕСТНИК ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА

Н.Г. МУРАТОВА, М.Ю. ЧЕЛЫШЕВ

О межотраслевой теории процессуальных соглашений:
вопросы гражданского права, цивилистического
и уголовного процесса

10

С.Ф. АФАНАСЬЕВ

К проблеме реализации права быть выслушанным в суде
при рассмотрении гражданских дел

28

АЛАН УЗЕЛАЦ

Системы исполнительного производства

218

А.В. ЮДИН

Интерпретация критерия субъектного состава гражданско-правового спора
для целей определения подведомственности дела суду общей юрисдикции
(по материалам практики ВС РФ)

269

+7 (495) 649-18-06



www.estatut.ru

Реклама © 2012 Издательство «Статут»



НИЖНЕКАМСКНЕФТЕХИМ

ИНОСТРАННЫЙ ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

СИСТЕМЫ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА¹

АЛАН УЗЕЛАЦ,

доктор права, профессор Университета Загреба (Хорватия)

В статье автором раскрываются различные подходы к организации системы исполнения судебных постановлений. Анализируются преимущества и недостатки каждой модели организации системы исполнительного производства.

Ключевые слова: исполнительное производство.

SYSTEMS OF ENFORCEMENT PROCEEDINGS

ALAN UZELAC,

Doctor of Legal Sciences, Professor of the University of Zagreb (Croatia)

In this article the author reveals different approaches to the organization of the enforcements of court decisions. Also the author analyzes advantages and disadvantages of each model of organization of enforcement proceedings.

Keywords: enforcement proceedings.

1. Введение

Вопросом первостепенной важности для верховенства закона на сегодняшний день является правильное и быстрое исполнение судебных и несудебных решений. Здесь уместно вспомнить латинскую поговорку *ubi ius, ibi remedium* (не существует права без его эффективного применения).

¹ Перевод с английского языка осуществлен Лейсан Фатхулиной.

Древние истины об исполнении отразилась во многих национальных и международных актах. Причиной этому отчасти является возрастающий уровень проблем, с которыми сталкиваются национальные судебные системы, чтобы обеспечить своим гражданам эффективную защиту их прав в разумные сроки. Судебная практика Европейского суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) признала начиная с 1997 г. (дело «Хорнсби против Греции»), что исполнение судебных решений является неотъемлемой частью основного права человека на справедливое судебное разбирательство в разумные сроки в соответствии со ст. 6 Европейской конвенции по правам человека. На 24-ой Конференции европейских министров юстиции «Исполнение судебных решений в соответствии с европейскими стандартами», проходившей в г. Москве 4 и 5 октября 2001 г., было решено, что «надлежащее и эффективное исполнение судебных решений имеет важнейшее значение для государств в целях создания, укрепления и развития сильной и уважаемой судебной системы»¹.

Почему же исполнение играет такую центральную роль в судебном процессе? Повторяя аргументы ЕСПЧ, можно сказать, что недостаток должного исполнения ведет к ситуации, в которой независимо от того, насколько строг закон либо убедителен судья, права и обязанности граждан на практике иллюзорны и не действуют. Граждане нуждаются в «правосудии в действии», а не в «правосудии в книгах». Граждане могут потерять уважение к судебной системе, системе правосудия, к государственным институтам без окончательной реализации судебных решений и нормативно-правовых актов. Практика многих стран с переходной экономикой показала, что отсутствие доверия к государству и его механизму правосудия приводит к «альтернативным путям» исполнения, таким как появление нежелательных форм «частного правосудия», когда граждане берут правосудие в свои руки, которое неизбежно влечет к возникновению несправедливости, а также приводит к эрозии правовых, социальных и политических институтов. Такая ситуация очень далека от идеалов современной демократии как в отношении стабильности общественного порядка, так и в отношении верховенства права.

По всем этим причинам роль, которую играют все участники общественного процесса исполнения судебных и иных решений, с трудом может быть переоценена. К сожалению, во многих системах агенты-исполнители (бэйлифы, шерифы, судебные приставы) не пользуются заслуженным вниманием: и в теории и в практике они живут на задворках «серьезного» обсуждения юридических вопросов. В этой статье мы попытаемся ввести в курс малоизученных вопросов, касающихся всех участников исполнительного процесса; кроме того, особое внимание будет уделено проблемам, с которыми сталкиваются страны с переходной экономикой, поскольку наиболее часто они отно-

¹ Резолюция № 3 24-й Конференции европейских министров юстиции.

сятся к группе государств, имеющих острые проблемы в отношении скорости, эффективности и адекватности процедур исполнительного производства.

2. Бэйлифы: проблема определения

Трудно говорить о всех лицах, вовлеченных в оказание услуг по исполнению. Практика правоприменения является настолько разнообразной в разных странах, что практически невозможно найти общее основание для понимания термина «бэйлиф» из-за большой разницы в практике исполнительного производства. Понятие «бэйлиф» может быть противоречивым и спорным, что вызывает проблемы при переводе на различные европейские языки: так называемые «бэйлифы» при различном понимании на практике играют довольно разные роли и принимают разнообразные формы (типичным примером демонстрации таких различий может быть приобретение социального статуса и уважения бэйлифами). Не предрешая точные результаты возможных исследований, можно с уверенностью утверждать, что в некоторых судебных системах к профессии бэйлифа относятся как к очень желанной и привлекательной, тогда как в других она ассоциируется с тяжелой, отталкивающей, малооплачиваемой работой. В последнем случае бэйлифы рассматриваются как «парии правопорядка» – те, чья профессия и образ жизни связаны с загрязнением, «уборкой грязных ситуаций», когда должник не хочет или не может выполнить свои обязательства. Таким образом, понятие «бэйлиф» может включать в себя разные группы людей, отличающихся уровнем образования, знаниями, умениями и полномочиями. Бэйлифы в разных странах варьируются по статусу от низкого уровня рабочей силы до ведущих специалистов, от низкооплачиваемого квалифицированного вспомогательного персонала до отличных специалистов высшего академического и профессионального порядка. Сложность данного вопроса раскрывается через утверждение, что в некоторых странах бэйлифы играют настолько незначительную роль, что их практически может и не быть.

Поэтому можно спросить: есть ли необходимость и будет ли полезно выработать единое определение понятия «бэйлиф»? Мы все еще верим, что такое определение возможно и полезно, при условии что оно дополняется соответствующими типологиями и правильным пониманием роли и статуса бэйлифов в различных условиях¹.

Естественно, общее определение может относиться только к общей роли и быть очень формальным: мы можем говорить о «всех тех лицах, которые ответственны за проведение исполнительного процесса». Такое широкое опре-

¹ Данное определение, например, может быть применено к некоторым судебным системам исполнительного производства, где суд играет основную роль в исполнении и для других лиц не остается времени (см. ниже, п. 1) в разд. 3).

деление будет, правда, включать ряд категорий лиц, которые обычно не считают себя «бэйлифами». Здесь, мы бы, в частности, указывали на лиц, известных в некоторых системах как «исполнители судей (судебных приставов – судей)», но есть также и другие названия и категории, используемые на практике, например шерифы, судебные исполнители и судебные органы, должностные лица. Для того чтобы охватить все эти категории одним нейтральным понятием, Совет Европы использовал в своих последних документах термин «агенты исполнения» (enforcement agents). Данный термин может быть уравнен с понятием «бэйлиф» в широком смысле этого слова.

Однако во многих юрисдикциях, которые знают и используют термин «бэйлиф», он обычно ассоциируется с различными частными профессиями. В таком значении этот термин зарезервирован для членов свободной профессии, которые имеют право по закону выполнять все или некоторые из услуг, непосредственно связанных с процессом исполнения судебных решений и – при необходимости – иных правовых актов, которые удовлетворяют условиям, необходимым для их непосредственного исполнения. Для того чтобы избежать путаницы, мы будем в этой статье использовать термин «бэйлиф» в широком смысле, т.е. включая как «государственных» агентов по исполнению, так и частных бэйлифов.

3. Типология систем исполнительного производства

Системы исполнительного производства существуют в самых разных вариантах, однако проанализированы они должны быть в соответствии с их преобладающими характеристиками. В этой части мы приводим типологию систем исполнения, принимая во внимание, что в чистом виде на практике ее может и не быть. Последующая типология разработана как набор идеальных типов, как «чистая система», но мы надеемся, что она может быть полезной при анализе конкретной ситуации.

В соответствии с главной функцией исполнительного производства, а также с учетом распределения ответственности за исполнение может быть выделено три вида систем исполнения: 1) судебная система исполнения; 2) система исполнения в составе исполнительной ветви власти; 3) система исполнения осуществляемая частными бэйлифами.

1) В система судебного исполнения доминирующую роль и ответственность за исполнение возложено на судью. Он рассматривается как обычный судья (в судебном процессе), однако статус его может различаться. В некоторых случаях судьи осуществляют исполнение как одну из своих судебных задач в судебном процессе, однако иногда такие судья специализируются и ограничиваются отдельными исполнительными делами. Такие «судьи-исполнители» представляют собой смесь ролей и функций: с одной сторо-

ны, они считаются равными полноценным судьям и могут пользоваться всеми или частью прав, которые обычно относятся к судебному статусу: независимость, беспристрастность, – но, с другой стороны, характер их деятельность не является строго судебным, т.е. она не имеет отношения к разрешению дел по существу, решению вопросов спорных фактов и права. Таким судьям могут помогать более низкие по статусу чиновники, которые выполняют несущественные или технические задания в ходе исполнительного производства; они также могут выступать в качестве кандидатов на должность судьи-исполнителя, а также на должность менее образованного технического персонала – судебных исполнителей, которые имеют ограниченные полномочия. Таким образом, в этой системе трудно говорить о бэйлифах в любом из содержательных смыслов, за исключением судей-исполнителей, которые могут считаться бэйлифами.

2) Система органов исполнения в составе исполнительной ветви власти является системой, в которой основная ответственность за исполнительное производство лежит на одном или нескольких органах исполнительной власти. Данная система характеризуется иерархической и (в некоторых случаях) централизованной организацией. Основной орган, который контролирует весь процесс (и тех, кто выполняет ее на оперативном уровне), – государственное министерство (например, Министерство юстиции, Министерство финансов или Министерство полиции) или другой государственный орган или учреждения (например, орган исполнительной власти). Главным образом органы по исполнению составляют часть организационной структуры (например, отдел или институт) более широкого блока (например, министерства) с или без статуса отдельного юридического лица. В такой системе агенты-исполнители являются государственными служащими (сотрудниками государства), они получают фиксированную заработную плату и на них может быть возложена дисциплинарная или имущественная ответственность за их деятельность. Они также образуют более или менее замкнутую профессиональную группу с четкой организацией суб- и суперположения (аналогичную по своей природе с офисами прокуроров).

3) Система исполнения, осуществляемая частными бэйлифами. В этой системе агенты-исполнители (бэйлифыв узком смысле) функционируют как частные специалисты (даже частные предприниматели) и имеют прямой финансовый интерес в успехе исполнительного процесса. Они в принципе независимы и автономны, хотя и могут быть подвергнуты случайному контролю и санкциям со стороны органов, которые предоставили им разрешение выступать в качестве агентов-исполнителей. В принципе частные судебные приставы должны соответствовать ряду требований, среди которых (как правило, высокие) требования к правовым и профессиональным образованиям и навыкам; кандидаты также обычно проходят конкурсный отбор. Однако,

несмотря на необходимость юридического образования, поскольку судебные приставы – это частные специалисты, они могут работать также в бизнесе. Баланс между правовой и коммерческой частями их деятельности может быть различным в разных системах. Если они свободные профессионалы, управляемые профессиональными организациями и органами государственной власти, то могут иметь строгие общественные и профессиональные обязанности: они, по крайней мере частично, «должностные лица суда». Если же они задуманы как частные предприниматели в чистом виде, то в меньшей степени контролируются и больше зависят от развития рынка, т.е. процесс исполнения судебных решений рассматривается как рынок, на котором услуги по приведению в исполнение продаются.

4. Преимущества и недостатки определенных типов систем исполнения

На общих основаниях оценить различные системы исполнительных органов очень трудно. Статус агентов-исполнителей варьируется от страны к стране. Как указывалось выше, предложенная типология обеспечивает модели только в чистом виде, но на практике они часто смешиваются. Например, судебное воздействие значительно во многих существующих системах, где органы исполнительной власти в конечном итоге ответственны за исполнение (а также в системе частных судебных приставов). В тех системах, где судебная ветвь власти имеет наивысшую силу и полномочия по приведению в исполнение, определенные действия иногда могут предприниматься административными чиновниками, а некоторые функции – переданы частным организациям. При оценке моделей систем необходимо учитывать, что одна и та же система может привести к различным результатам в зависимости от обстоятельств. Существуют примеры очень успешных систем исполнительного производства, которые могут быть отнесены к каждой из вышеизученных «чистых систем». Однако также есть случаи плохого функционирования систем в каждой из категорий, таким образом, не существует точной системы исполнительного производства, которая была бы предпочтительна для всех стран и во всех обстоятельствах. Однако трудности (общей оценки) не лишают нас возможности сравнивать системы как теоретические модели. Отталкиваясь от основных черт каждой из систем, мы можем сделать выводы о типичных для каждой из них сильных и слабых сторонах. По нашему мнению, изучение возможных плюсов и минусов в данном ключе может быть очень полезным. В таком случае мы будем в курсе всех особенностей каждой модели. Сравнение свойств определенной модели с конкретной системой исполнительного производства определенной страны должно принимать во внимание социальные и экономические обстоятельства, в которой функци-

онирует эта судебная система. Мы должны стремиться к минимизации недостатков и реализовывать все возможные достоинства.

Кроме того, если политическая и профессиональная оценка конкретной системы исполнительного производства в той или иной стране является отрицательной и есть политическая и профессиональная готовность ее изменить, оценка типичных моделей может быть полезна при принятии решений, которые в конечном итоге приведут к успешной реформе.

В следующей таблице мы приводим краткую оценку преимуществ и недостатков каждой из моделей.

	Суд	Органы исполнительной власти	Свободная профессия
Достоинства	Качество	Быстро	Скорость высокая
	Одинаковые стандарты	Гибкость	Эффективность
	Уровень защиты должников	Не так дорого для государственного бюджета	Недорого для государственного бюджета
	Недорого для потребителей		Профессиональное качество
Недостатки	Дорого	Недостаток качества	Дорого для потребителей
	Медленно	Вмешательство извне	Тяжело изменить
	Жесткость (негибко)	Коррупция	Вмешательство в процессе отбора
	Излишняя формализованность	Бюрократизм	

Как показано в таблице, судебная система исполнения может быть системой, которая обеспечивает высокий уровень качества принятых решений, поскольку главным образом ответственными за исполнение являются судьи. Как судьи, они, как правило, хорошо образованы и обучены, пользуются высоким статусом и социальными привилегиями и находятся под защитой гарантий независимости и беспристрастности. Принцип разделения властей сводит к минимуму влияния вмешательства исполнительной власти, и в конечном итоге те же лица, которые приняли решение, несут ответственность за его реализацию. Таким образом, одинаковые стандарты распространяются на вынесение судебного решения и его исполнение. Владельцы судебных должностей имеют свойство быть осторожными при принятии социально значимых процессуальных шагов – тем самым в такой системе достигается высокий уровень защиты должника.

С другой стороны, судебную систему исполнения редко характеризуют как эффективную. Прежде всего тип работы в исполнительном производстве в значительной мере отличается от работы по вынесению судебного решения – могут потребоваться различные навыки. Если судьи работают в департаменте по исполнительному производству, они, конечно, не входят в число малооплачиваемых должностных лиц. Но в большинстве случаев их работа носит технический характер и ниже того уровня, который необходим для разрешения типичных судебных споров. Если исполнением будет заниматься отдельный корпус судей – это может быть очень дорого; если же разрешать дела и заниматься исполнением по ним будут одни и те же судьи, то они будут перегружены из-за объема работы. В любом случае судьи как агенты-исполнители в своей деятельности подчеркивают формальность процесса, а не его эффективность, поэтому всегда есть риск того, что исполнение будет осуществляться в медленном темпе, иногда – с жесткой процедурой и с соблюдением ненужных формальностей; кроме того, эту систему трудно подстраивать под изменяющиеся обстоятельства, поскольку практически невозможно держать на службе или увольнять большое количество судей-исполнителей, если объем дел колеблется в значительном диапазоне; следовательно, это может оказать негативное влияние на эффективность исполнительного процесса в целом.

В отличие от судебной модели системы, исполнение в системе органов исполнительной власти осуществляется более быстрыми темпами. Характерной особенностью исполнительной власти является ориентация на результат, и, следовательно, сама процедура может быть менее формальной и более гибкой, чем в случае с судебной системой. Данная система не является дорогой, поскольку должностные лица в органах исполнительной власти получают меньше, чем судьи. Система более гибкая, так как гораздо легче привлекать чиновников к решению новых задач или перемещать их в другие районы, если объем работы органов колеблется.

С другой стороны, агенты по исполнению в ветви исполнительной власти, как правило, не имеют такого же высокого статуса, знаний и положения в обществе, как судьи. Они точно так же перегружены делами, и работа их малооплачиваема. Указанные выше особенности могут привести к низкому уровню качества исполнения работы. Должностные лица являются субъектом субординации и должны подчиняться указаниям вышестоящих органов, что составляет угрозу вмешательству в исполнительное производство со стороны иных должностных лиц исполнительной ветви власти и самого государства, при условии что исполнительное производство осуществляется за счет государства. Соответственно, если вознаграждение пристава недостаточно высоко, то риск коррупции увеличивается. Наконец, также существует риск бюрократизации работы, которая может негативно повлиять на ее результаты.

Система частных приставов как членов свободной профессии имеет свои достоинства и недостатки. Частные приставы, как профессионалы, хорошо обученные и располагающие необходимыми навыками, персонально и финансово заинтересованы в эффективном исполнении, в отличие от государственных приставов. Если уровень их образования и подготовки высокий, а курсы по повышению квалификации доступны, частные приставы могут даже обеспечить профессионально более высокий уровень, чем судьи-исполнители при судебной системе исполнения. Дополнительным преимуществом являются денежные расходы, которые в частных моделях не несет государство, поскольку ему не надо тратить средства на персонал, ресурсы и другие затраты; при данной системе государство получает доход в виде налогов от частного сектора.

Говоря о недостатках, можно отметить следующее. Несмотря на то что частная система может быть выгодной для государства, она также может быть менее доступной для потребителей. Поскольку исполнительное производство более не субсидируется государством, это вызывает рост цен, в особенности если нет государственной политики в области регулирования цен и установления лимитов. В частности, кредиторы должны заранее предоставить депозиты, и расходы на неудачное исполнительное производство должны быть оправданы, обоснованы, иначе будет затронуто право на доступное судопроизводство. В случае если государство выделяет дотации частному сектору для проведения исполнения, ситуация только усложняется. В конце концов качество и эффективность модели частного исполнения зависит от качества отбора. На данный момент угроза коррупции и государственного вмешательства не стоит перед системой частного исполнения. Здесь стоит проблема вмешательства на стадии отбора. Поскольку профессия частного пристава может быть желанной целью карьеры – в сочетании с системой льгот и ограничений по количеству частных приставов, – всегда существует латентный риск, что на данную должность будет претендовать человек, квалификация которого не имеет ничего общего с требуемой для пристава.

5. Роль, Организация, Статус и Обучение: открытые вопросы

В дополнение к презентации типологии систем исполнительного производства в дальнейшем мы хотели бы систематизировать основные вопросы, связанные с судебными приставами. Мы представляем четыре профессиональных аспекта (РОСО): Роль, Организация, Статус и Обучение. Мы не будем пытаться дать какие-то конкретные ответы в отношении вышеупомянутых вопросов, однако постараемся поднять вопросы, которые возникают по ходу дебатов между законодателем и потенциальным реформатором.

Это другой тип анализа по отношению к представленному ранее в модели систем исполнительного производства. Как было сказано ранее, модели –

это комбинации различных черт и свойств; такие черты дают разные способы ответа на вопросы, представленные в следующих РОСО-анализах. Таким образом, вопросы будут рассмотрены один за другим при микроанализе в противовес ранее представленному макроанализу. Однако в целях данного короткого введения мы ограничим презентацию кратким изложением основных вопросов, возникающих в любых моделях.

5.1. Роль

Насколько обширной должна быть роль судебного пристава?

Судебные приставы имеют разные общие задачи в различных системах. В некоторых системах они главные «игроки», когда возникает необходимость принудительного исполнения. В других же играют дополнительную роль (или роль оказания помощи) и ограничивают свое участие решением технических задач. Таким образом, стратегический выбор, который сделан в любой системе, заключается либо в ограничении полномочий приставов полным контролем исполнительного процесса, либо в их сведении к реализации решений, уже принятых иными органами (например, судьями, органами исполнительной власти или другими агентствами).

Что должно регулировать и стимулировать деятельность по обеспечению исполнения?

Следующий вопрос обращается к основным правилам и логике деятельности бэйлифов. Исполнительное производство должно подробным образом регулироваться на законодательном уровне, и данное правило является общепринятым. Однако существуют различные мнения по поводу того, насколько строгим должно быть регулирование. Приставы могут руководствоваться строгим принципом законности (т.е. должно быть четкое судебное указание или норма права) при осуществлении своей деятельности или могут быть наделены дискреционными полномочиями с целью принятия решений в ходе исполнения. Вполне закономерным является вопрос о том, какими аргументами должен руководствоваться пристав при принятии тех или иных решений в ходе исполнения, должен ли он следовать также правовой или коммерческой логике – особенно в случаях ликвидации должника (аукцион).

В какой момент времени приставы (бэйлифы) должны приступить к осуществлению своих полномочий?

Дополнительный вопрос, касающийся роли судебного пристава состоит в том, в какой момент бэйлиф должен приступить к осуществлению своих полномочий. Предполагается, что бэйлиф приступает к осуществлению своих полномочий сразу же после завершения процесса, вынесения судебного решения, т.е. в момент, когда решение суда становится окончательным и обязательным. Однако начало исполнения возможно на последнем этапе, после соблюдения определенных формальных моментов и (или) решение должно быть

принято по существу. Например, после вынесения решения может потребоваться процесс сертификации для того, чтобы решение подлежало исполнению, а именно судья или иное должностное лицо выдали исполнительный лист. Требуемые для этого условия и время могут различаться.

Какие функции у бэйлифов в исполнительном производстве?

Большинство ранее рассмотренных вопросов зависят от определения функций бэйлифа в исполнительном производстве. Основной вопрос связан с объемом и диапазоном полномочий, предоставленных бэйлифу. Одной из главных дилемм является степень инициативы, которую должен и может проявлять бэйлиф в отношении средств, объема и сроков исполнения. Эта инициатива также находит отражение в вопросах активной и пассивной роли бэйлифа при сборе информации, в частности, об активах должника, необходимой для исполнения решения. Роль бэйлифов может ограничиваться только исполнением (т.е. он может действовать, полагаясь на информацию, предоставленную судом или сторонами) или быть шире (активная роль коллекторов информации). В последнем случае бэйлифы должны быть наделены достаточными полномочиями и средствами, в частности, в связи с различными государственными реестрами (реестр юридических лиц, реестр недвижимого имущества, реестр автотранспортных средств, IP-реестр, реестр банков и банковских счетов и т.д.). Они также могут иметь властные полномочия по отношению к частным лицам (к компаниям и (или) физическим лицам). При осуществлении ими своих должностных функций (в частности, сбор информации) объем полномочий может быть отрегулирован с целью ненарушения основных прав и свобод гражданина: например, их право на доступ к банковским счетам должно быть совместимо с правом на неприкосновенность частной жизни и защиты конфиденциальной информации. Бэйлифы и (или) должностные лица (судья, представители органов власти и т.д.) могут иметь право требовать от должников или ответчиков декларацию их активов, доходов.

5.2. Организация

С какой организацией бэйлифы должны ассоциироваться? На какой территории?

Бэйлиф как профессия может быть учреждена на различных уровнях и быть в свободных или менее свободных отношениях с другими государственными органами. Данный уровень организации в большей степени зависит от той роли, которая предоставляется профессии бэйлифа, т.е. либо приставы считаются в основном судебными приставами (должностными лицами суда), либо частными предпринимателями. Следовательно, бэйлифы могут и не иметь тесной связи с судами, органами государственной власти, государственными агентствами и другими профессиями, существующими в системе правосудия (адвокаты, нотариусы и т.д.). Однако организация также зависит

от уровня локализации, т.е. от того, имеют приставы полномочия осуществлять свою деятельность на всей территории страны, или только на определенной территории, ограниченной судебным округом, или на территории другого территориального объединения определенного государства.

Какова внутренняя организация этой профессии?

Внутри самой профессии бэйлифа существуют типы внутренней организации, которые могут различаться. С одной стороны, бэйлифы могут работать более или менее индивидуально как частные практики, с другой стороны, они могут иметь коллективные органы (службы, департаменты, партнерства и т.п.). В составе данных коллективных органов могут также быть различные уровни взаимной субординации. В некоторых юрисдикциях бэйлифы могут работать только индивидуально, в других существуют службы по исполнению в форме юридических лиц. Это также связано с вопросом профессиональной ответственности, например должна ли она быть ограничена или нет и кто может гарантировать оплату компенсации в случае возникновения ущерба причиненного неправомерным поведением в ходе исполнительного производства (индивидуальная или коллективная ответственность).

Какую роль должны играть профессиональные организации?

В независимости от того, работают они коллективно или индивидуально, бэйлифы могут пожелать учредить профессиональные организации. Они могут играть важную роль в практике исполнительного производства. Однако их роль может варьироваться от незначительного обмена мнениями и профессиональными точками зрения до значительной – юрисдикции между участниками организации. Дополнительные вопросы вызывает то, учреждаются ли такие организации на основе закона или на основании свободного соглашения; должно ли быть членство обязательным или оно добровольное; должна ли организация иметь полномочия постановки вопросов или участвовать в формировании правил профессиональной этики, общих стандартов и дисциплины. Наконец, такие организации могут иметь или не иметь определенные властные государственные полномочия (например, процесс отбора и лицензирования новых участников профессии и т.д.).

*Свободный доступ к профессии бэйлифа или *numerus clausus*?*¹

Важным вопросом в отношении профессии бэйлифа связан с тем, должны ли быть (или нет) ограничения по количеству в определенной юрисдикции или количество бэйлифов должно быть строго определенным так, что новый бэйлиф может быть назначен в случае открытия вакансии вследствие выхода на пенсию или просто невозможности заниматься данной деятельностью предыдущего или посредством законодательных изменений откроется новая позиция. В данном вопросе есть сходство с другими профессиями, например

¹ Прямой перевод с латинского *numerus clausus* – «закрытый список (перечень)».

нотариуса. Ограничения оправдываются желанием быть уверенным в высоких стандартах и строгим контролем агенств по исполнению. Такое вызывающе малое количество ограничений, наоборот, влечет за собой возможность для молодых юристов свободно выбирать свою профессию и производить соответствующее впечатление, поскольку рынок – лучший регулятор социальных потребностей по сравнению с государственной властью.

5.3. Статус

Частная или государственная модель?

Институциональный и организационный статус бэйлифов меняется от страны к стране (см. выше, разд. 2). Как описано в типологии систем исполнительного производства, бэйлифы могут, по сути, работать в качестве представителей публичной власти, ассоциируясь с судебной или исполнительной властью, или в качестве участников частной (свободной) профессии. В пределах данного диапазона может быть целый ряд промежуточных вариантов. Однако в любой системе главное, чтобы бэйлифы имели надлежащие, работающие на них условия и могли распоряжаться ресурсами, необходимыми для эффективного исполнения.

Кто должен осуществлять контроль над бэйлифами?

Вне зависимости от статуса бэйлифа, несомненно, их деятельность должна контролироваться и должен осуществляться мониторинг. В процессе исполнения могут возникать различные нарушения: нарушение интересов кредитора, должника, третьих сторон или общественных интересов. Неконтролируемое исполнительное производство может сказаться на качестве принятого судебного решения и нарушить верховенство закона, в случае если одни и те же или одинаковые решения исполняются (или не исполняются) под различными предложениями. Случаи недобросовестного использования своих полномочий бэйлифами могут возрасти, также может возникнуть коррупция. В связи с вышеперечисленными обстоятельствами необходима эффективная система контроля. Кто же должен осуществлять этот контроль – должно ли это быть государство, служба приставов, суд или профессиональные организации, а может, сразу все вместе? Это зависит от определенной системы. В любом случае истцу (кредитору), ответчику (должникам), третьим лицам должна предоставляться адекватная возможность обжаловать (оспаривать) неправомерные действия, а органам, осуществляющим контроль за исполнением, – регулярно проверять исполнение, а при необходимости с целью предупреждения злоупотребления полномочиями наказывать бэйлифов.

Кто должен регулировать тарифы, платежи и вознаграждение в исполнительном производстве?

С целью минимизации рисков неэффективности, низкого качества работы и коррупции приставам должно выплачиваться адекватное вознаграждение.

С другой стороны, суммарные расходы, затраченные на исполнение, должны быть в разумных границах, однако расходы на дополнительное обеспечение тоже должны быть покрыты. Одним из основных вопросов является полномочие по регулированию тарифов, платежей и вознаграждения в процессе исполнения. Варианты различны: они могут устанавливаться строгими предписаниями, административными декретами, определениями *ad hoc*, т.е. органами в процессе (судом, министерством), саморегулируемым объединением (организацией) бэйлифов и (или) свободным соглашением между сторонами и приставами. Не имеет принципиального значения, какая система, – главное, чтобы она включала соответствующие стимулы к эффективному исполнению и расходы разумно и равномерно распределялись.

5.4. Обучение

Какие основные условия для вступления в профессию?

Требования к типу и уровню образования, необходимого для будущих бэйлифов, может быть диаметрально противоположным. В некоторых системах требуется наличие образования хотя бы низшего уровня либо типа (например, среднее образование). В других системах требуется высшее университетское образование, но независимо от типа. Есть системы, в которых требуется не просто полное высшее, а полное высшее юридическое образование и иногда помимо этого еще и степень по итогам специального профессионального обучения, которое должно длиться не меньше специально определенного срока.

Существует ли обязанность участвовать в системе непрерывного образования и профессиональной подготовки?

После получения разрешения на осуществление своей деятельности бэйлиф может считать свое обучение окончанным, но не всегда так бывает на практике. Законы могут меняться, а вместе с ними практика и процедура исполнения; таким образом, ввиду изменяющихся условий могут понадобиться новые знания, поэтому желательно продолжать обучение и повышение профессиональной квалификации во время работы. Однако программы по обучению могут отличаться своим объемом, интенсивностью, сложностью. Необходимо также отметить, что программы могут быть обязательными и добровольными, а также теми, которые просто требуют участия или по итогам которых вручается сертификат.

Кто должен быть ответственным за программы по обучению и повышению квалификации?

Организация обучения и повышения квалификации может осуществляться под эгидой различных органов и агентств. Это могут быть суды, министерства, профессиональные организации (ассоциации), образовательные учреждения (например, школы права), специальные профессиональные школы и т.д. В любом случае хорошее образование может иметь жизненно важное значение для эффективности и результативности исполнительного процесса.

Заключение.
Системы исполнительного производства
в контексте проблем, с которыми сталкиваются страны
с переходной экономикой

Исполнение судебных решений и других актов, подлежащих исполнению, в любом обществе невозможно в социальном и политическом вакууме, поскольку подвергается влиянию всех возможных проблем, встречающихся в судебной системе. Некоторые из них типичны для нестабильных систем, которые претерпевают существенные изменения, например для стран с переходной экономикой. Данные проблемы можно рассматривать в узком или более широком аспектах.

В узком смысле должно быть отмечено, что каждый тип судебного процесса в странах с переходной экономикой может страдать от недостатков эффективности – не только исполнение, но также и другие стадии судебного процесса (судебные, административные разбирательства, уголовные процедуры и т.д.). Перегруженность делами, чрезмерная продолжительность разбирательства – это типичные признаки неэффективности, что, конечно, создает атмосферу, которая негативным образом сказывается на исполнительном производстве.

Другие проблемы связаны с правовой неопределенностью, уровнем прозрачности и предсказуемости судебного процесса. Недостаток опыта и ответственности в соответствующих институтах, так же как и вмешательство со стороны и (или) коррупция, являются дополнительными факторами и в том случае, если все они ведут к низкому качеству судебных решений, а следовательно, стремление к их быстрому приведению в исполнение сокращается.

Характерной проблемой исполнительного производства является вопрос достижения баланса интересов, например, между кредитором и должником. Главная особенность – это преувеличение в любом направлении, несмотря на то что иногда это может зависеть от лоббистских и других внешних политических факторов. Реформы в странах с переходной экономикой имеют нестабильный характер (маятника), например колебания из одной крайности в другую вряд ли помогут найти золотую середину и принять разумные и сбалансированные решения; обычно это вызвано необходимостью быстро действовать и в результате выливается в недостаток адекватного планирования. Таким образом, результаты реформ, как правило, сильно отличаются от первоначальных планов.

С широкой точки зрения на проблемы, которые прямо или косвенно ведут к неэффективному и ненадлежащему исполнению, *inter alia* также следует обратить внимание на общую проблему социального порядка, т.е. социальной неустроенности, что приводит к недостатку конфиденциальности в любом государственном институте, в частности в судах и во всей системе правосудия. Если во многих областях государственные учреждения не могут найти правильные

ответы на острые социальные вопросы (например, методы уклонения от приведения в исполнение решения), не должно удивлять, что тяжело найти адекватные ответы. В постсоциалистических государствах обычно следуют идее, что все «общественное», т.е. все то, что делается во благо общества, как таковое плохо, в то время как только реальное решение определенных проблем относится к «частной» сфере. Такие уклончивые (неуловимые) понятия (сверх) приватизации также присутствуют в неэффективных, слабых государственных учреждениях и могут способствовать возникновению ситуации, где правосудие переходит в частные руки (и к деятельности неконтролируемых «частных» фирм исполнителей-бандитов). Даже в случае контролируемой и правовой приватизации могут возникнуть некоторые недостатки и аномалии в обоих направлениях: либо государство осуществляет чрезмерно жесткий и неуместный контроль, либо доминирование «частных» интересов приводит к созданию «гильдий» для развития замкнутого круга элит, которые действуют исключительно в своих собственных интересах вне всякого общественного контроля.

Наконец, следует отметить, что существенное изменение произойдет, только если оно является одновременно и необходимым, и желанным. Однако любое изменение влечет за собой страдания, и не всегда они желанны всеми или хотя бы большинством. При переходе от неэффективной к эффективной системе исполнительного производства всегда есть проигравшие и победители. Таким образом, изменениям всегда противостоят особенно те, кто потеряет свои привилегии. Только искреннее, стойкое и сильное желание изменить действительность поможет добиться реального прогресса, но не в каждой стране с переходной экономикой оно есть.

По всем этим причинам транснациональный и международный подход может быть очень полезен для поддержки текущих усилий государств в сфере исполнительного производства. В дополнение к анализируемой ситуации и обмену опытом и точками зрения с другими нациями должны сравниваться хорошие результаты и ошибки. Международные стандарты в области исполнительного производства должны обсуждаться, а показатели (не)эффективности и целесообразности практики по исполнению могут устанавливаться в ходе обсуждений. Общего критерия и объективного метода анализа на данный момент не существует, но ЕСПЧ и другие органы уже предпринимают первые шаги в данном направлении. В настоящее время совершенно очевидно, что проблемы исполнения судебных решений должны восприниматься как чрезвычайно серьезные.

Information about the author

Alan Uzelac (Zagreb) – Doctor of Legal Sciences, Professor of the University of Zagreb (Croatia, m. Tita 14, HR-10000 ZAGREB, e-mail: auzelac@gmail.com)