

# О КОНЦЕПЦИИ РОССИЙСКОГО отраслевого законодательства третьего поколения

Анатолий Петрович **Бердашкевич**,

*Государственный советник Российской Федерации 1 класса, помощник  
председателя Комитета Государственной Думы, кандидат юридических наук*

**Основой для формирования публичного (государственного, муниципального и корпоративного) заказа на образование должны стать индивидуальные образовательные траектории, отражающие интересы и возможности граждан и государства. Государственные ресурсы должны быть объединены сетевым взаимодействием, средствами дистанционного и электронного образования, чтобы обеспечить кадровую, экономическую и материально-техническую поддержку и реализацию образовательных траекторий.**

**Л**юбая национальная система образования — открытая система, так как она не отделена от внешнего мира, а потому допускает отток кадров и материальных ресурсов. Устойчивое развитие и функционирование открытых систем возможны только в результате контролируемого привлечения внешних ресурсов: открытые системы не могут функционировать без необходимых дополнительных ресурсов.

Законодательное регулирование системы образования имеет две основные цели: формирование правил и порядка реализации учебного процесса, а также обеспечение экономической, кадровой, материально-технической и иной поддержки для образовательной деятельности.

Все государственные учебные заведения состоят в подведомственных отношениях с органами государственной власти, соответственно, федеральные органы власти вынуждены участвовать в хозяйственных отношениях, когда осуществляют управление подведомственными организациями. Таким образом, органы власти выступают как юридические лица публичного права. В российском праве не решён вопрос о юридическом оформлении института юридических лиц публичного права. Конституционный Суд РФ в Определении от 13 мая 2010 г. № 685-О-О отметил, что федеральный законодатель для защиты общих (общественных) интересов вправе применять публично-правовой тип регулирования рыночных отношений. Подобное регулирование предполагает внесение соответствующих изменений в Гражданский кодекс РФ. В частности, Гражданский кодекс должен обозначить деление юридических лиц на юридические лица частного права

и юридические лица публичного права и установить, что его нормы применяются к юридическим лицам публичного права, если иное не установлено специальными законодательными, иными нормативными правовыми актами, регулирующими статус соответствующих юридических лиц публичного права.

Отечественная система образования в соответствии с Конституцией РФ должна быть ориентирована на удовлетворение интересов и потребностей граждан и иметь источником регламентации своей деятельности их интересы. Частные интересы отражают потребности граждан и организаций. Выработываемые государством публичные интересы выступают основой для функционирования государственных и общественных институтов. Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица, а также Российская Федерация, субъекты РФ и муниципальные образования. Перечисленные субъекты не имеют преференций друг перед другом в правовом отношении. Для современной России важно, чтобы противоречия интересов личности и государства неблагоприятно не сказались на функционировании общественных отношений и не подрывали авторитет закона.

В российском законодательстве есть практика, когда упоминание в тексте закона может быть истолковано как признание новой организационно-правовой формы для юридических лиц.

Авторы Концепции предлагают установить исчерпывающий перечень организационно-правовых форм некоммерческих организаций и сохранить деление юридических лиц на коммерческие и некоммерческие организации, ибо при его отмене последние (фонды, учреждения, общественные организации и т.д.) получат не обоснованную целевым (ограниченным) характером их правоспособности неограниченную возможность участвовать в предпринимательской деятельности. Однако критерии такого разграничения должны быть дополнены указанием на то, что ограниченный (специальный) характер гражданской правоспособности некоммерческих организаций в полной мере распространяется на их право осуществлять предпринимательскую деятельность. Кроме того, необходимо положение об исчерпывающем пе-

## ОБРАЗОВАТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА

речислении в их уставах всех видов разрешённой им деятельности (включая предпринимательство, которое должно быть вспомогательным по отношению к основным, главным видам их деятельности), а также об осуществлении разрешённого им предпринимательства только в сферах, соответствующих профилю (характеру) их основной деятельности. Применительно к некоммерческим организациям следует говорить не о предпринимательской, а о вспомогательной хозяйственной деятельности или о «деятельности, приносящей дополнительные доходы».

У юридических лиц должен быть только один учредительный документ — устав: он может быть типовым, утверждаемым в установленном порядке. Целесообразно закрепить функции по регистрации всех юридических лиц и ведению единого государственного реестра — это позволило бы создать единый электронный реестр.

### Федеральное законодательство о системе образования

Конституция РФ включает особый перечень личных прав и свобод, которые с неизбежностью проецируются на профессиональную деятельность, включая образовательную и научную. Конституция РФ имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории России. Законы и иные правовые акты не должны противоречить Конституции РФ (статья 15). В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина (статья 55).

Образование — личное и одновременно общественное благо. Процесс образования требует активности от обеих взаимодействующих сторон: обучаемой и обучающей. Обязанность учиться лежит на человеке в той мере, в какой

**А.П. Бердашкевич. О концепции российского отраслевого законодательства третьего поколения**

он обязан беречь и множить общественное благо. Право учиться дано Конституцией России, а обязанность учиться формулирует закон.

Заметим, что если отраслевое законодательство формировать, имея в основе и руководствуясь личными нуждами и интересами граждан, то и вся конфигурация нормативной базы должна быть изменена. В центре правового регулирования должно быть представление об индивидуальной образовательной траектории. Обязательства государства состоят в том, чтобы способствовать реализации индивидуальных образовательных траекторий гражданами своей страны. Заметим, что директивные предписания или начальственные инструкции не должны ограничивать право человека на труд, право на организацию своего труда, право на выбор методов и средств достижения результата.

В России признаётся идеологическое многообразие, никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной (статья 13). Это положение касается не только политики, но и отношений в профессиональной среде. Никакая профессионально ориентированная или научная идеология не может быть установлена в качестве единой, государственной и обязательной. Учитель, научный работник, врач, преподаватель, инженер вправе руководствоваться в своей научной, педагогической и иной профессиональной деятельности практическим опытом и теоретическими достижениями специалистов. Для образовательной или научной деятельности не могут быть установлены конфессиональные или светские догматы, не базирующиеся на законах природы или государства.

Ограничения на предоставление услуг в области образования могут возникнуть вследствие недостатка бюджетных средств или технической невозможности достичь желаемого результата. В частности, государственные обязательства возникают тогда, когда обучение ведётся на государственном русском языке.

Чтобы обеспечить предоставление услуг в области образования, нужно иметь подготовленные педагогические кадры, которые будут работать в учебных заведениях страны. На этом основании государство должно принимать меры, чтобы выпускники педагогических учебных заведений занимали рабочие места в школах, детских садах. В то же время труд свободен, каждый имеет право выбирать род деятельности и профессию. Принудительный труд запрещён (статья 37). Трудовое воспитание и освоение трудовых навыков включают элементы труда (статья 37).

Статья 43 прямо ориентирована на регламентацию образовательной деятельности и устанавливает уровни образования, стандарты, принципы приёма в учебное заведение. Основное содержание отраслевого законодательства сведено к уточнению конституционных положений.

Каждый имеет право на образование. Гарантируются общедоступность и бесплатность дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования в государственных или муниципальных образовательных учреждениях и на предприятиях. Каждый вправе на конкурсной основе бесплатно получить высшее образование в государственном или муниципальном образовательном учреждении и на предприятии. Основное общее образование обязательно, родители или лица, их заменяющие, обеспечивают получение детьми основного общего образования. Российская Федерация устанавливает федеральные государственные образовательные стандарты, поддерживает различные формы образования и самообразования (статья 43).

Отраслевое законодательство об образовании и Закон 273-ФЗ опираются на нормы статьи 43 Конституции РФ, правда, не всегда корректно. Как видно из текста статьи 43, Конституция РФ допускает получение образования на предприятиях, т.е. в коммерческих

организациях. Закон 273-ФЗ относит все образовательные организации к категории некоммерческих организаций.

Закон 273-ФЗ или иной отраслевой закон обязан разъяснить, что общедоступность — это равенство прав, а не уравнивание возможностей и затрат. Закон 273-ФЗ или иной отраслевой закон обязан разъяснить, что бесплатная основа не означает отсутствие обременений или обязательств; например, получение общего образования обязательно для подростка.

Гражданин может самостоятельно осуществлять в полном объеме свои права и обязанности с 18 лет (статья 60), каждому гарантируется свобода литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества, преподавания. Интеллектуальная собственность охраняется законом (статья 44).

В совместном ведении Российской Федерации и субъектов РФ находятся общие вопросы воспитания, образования, науки, культуры, физической культуры и спорта (статья 72). Правительство РФ обеспечивает проведение единой государственной политики в области культуры, науки, образования, здравоохранения, социального обеспечения, экологии (статья 114).

Особенностью смыслового содержания последнего абзаца служит то обстоятельство, что Конституция РФ трактует образование и воспитание как разные виды деятельности. При этом различия не только в форме деятельности, но и в уровне регулирования. Образование требует реализации единой государственной политики на территории всей страны, воспитание имеет территориальную и этническую принадлежность. Следовательно, в отраслевом законодательстве отмеченные обстоятельства должны быть учтены.

В пределах ведения и полномочий Российской Федерации по предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют единую систему исполнительной власти (статья 77). Соответствующим образом должна быть сформирована система государственного управления в системе образования.

## ОБРАЗОВАТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА

### Региональное законодательство об образовании

Государственные задачи в области образования не могут быть решены без активного участия регионов. Региональная образовательная политика каждого субъекта РФ должна быть синхронизирована с государственными задачами в области образования, сформирована на общих и единых базовых принципах для обеспечения единства образовательного пространства на территории России. Но объем прав и обязанностей различных субъектов РФ фактически не совпадает.

Модельный закон призван уточнить распределение нормотворческих полномочий в субъектах РФ, упорядочить региональные и муниципальные финансовые составляющие образовательного права. Особую роль в планировании бюджетных расходов на образование играет содержание подлежащего финансированию образовательного стандарта для различных типов учреждений (нормы, определяющие обязательный минимум содержания основных образовательных программ, максимальный объем нагрузки учащихся, требования к уровню подготовки выпускников и т.д.).

Осуществляя свои полномочия в области образования, субъекты РФ вправе принимать нормативные правовые акты. Практика показывает, что акты, изданные органами власти различного уровня, не отличаются единообразием ни по форме, ни по содержанию, ни по методам правового регулирования. Разграничение компетенций в области образования между органами законодательной и исполнительной власти субъектов РФ регулирует законодательство субъектов РФ. Существует около ста вариантов форм разграничения компетенций в области образования между органами законодательной и исполнительной власти субъектов РФ. То, что на территории одного субъекта РФ регулируется его законом,

**А.П. Бердашкевич. О концепции российского отраслевого законодательства третьего поколения**

на территории другого субъекта РФ может быть отнесено к компетенции исполнительной власти. Поэтому необходим модельный закон по образованию для субъектов РФ.

Важное место в этом законе должно занять непрерывное образование, цели и задачи которого адаптированы к интересам и потребностям населения данного региона. Элементом представления о непрерывном образовании является виртуальная индивидуальная образовательная траектория в формализованном образовательном пространстве.

Непрерывное образование — процесс роста образовательного (общего и профессионального) потенциала личности в течение всей жизни на основе использования системы государственных и общественных институтов и в соответствии с потребностями личности и общества. Концепция непрерывного образования признаёт обучение нормальной и необходимой деятельностью человека во все периоды его жизни и подразумевает возможность и необходимость для людей всех возрастов обновлять, дополнять, совершенствовать ранее приобретённые знания и умения, расширять свой кругозор и развивать способности, приобретать новые специальности. Для непрерывного образования важна систематизация различных образовательных программ, стандартизация квалификационной оценки таких программ.

### **Гражданско-правовые отношения**

Понятия «образовательное пространство» и «образовательная траектория» широко применяются в специальной литературе, но легитимного общепризнанного определения, а главное, взаимно увязанного определения упомянутых понятий не существует. Понятие «образовательное пространство» следует понимать как формализованное представление об управлении и функционировании субъектов образовательной и учебной деятельности, включая физических и юридических лиц, органы и организации.

Формируют образовательное пространство объекты, субъекты и предметы правоотношений, а также частные и публичные ресурсы, в том числе нормативные правовые акты, правоотношения и обязательства сторон и участников, в том числе государственные и международные правоотношения и обязательства.

Как следует из предлагаемой Концепции российского образовательного законодательства третьего поколения, основой для формирования публичного (государственного, муниципального и корпоративного) заказа на образование должны стать индивидуальные образовательные траектории, отражающие интересы и возможности граждан и общества.

Каждая индивидуальная образовательная траектория представляет собой виртуальное модельное представление образовательного процесса для данного обучаемого, а при необходимости и иные данные.

Реализация образовательной траектории означает усвоение обучаемым соответствующих образовательных программ. Образовательная траектория — понятие условное, при необходимости взамен образовательной траектории может выступить образовательный стандарт, или техническое задание, или технические условия или иной документ, регламентирующий учебный процесс, в котором раскрыто содержание, ресурсы и формы выражения, а также временное и пространственное распределение внутри условного образовательного пространства.

Даже тот учебный или образовательный процесс, инициатором которого стала нужда государства, не может быть осуществлён, если для данной образовательной траектории не найдётся желающих и могущих эту траекторию реализовать.

Государственные ресурсы должны быть объединены средствами сетевого взаимодействия, а также средствами дистанционного и электронного образования,

чтобы обеспечить кадровую, экономическую и материально-техническую поддержку и реализацию указанных образовательных траекторий.

Общественные блага, в число которых входит образование, — прерогатива публичного права. Становление и развитие отечественной высшей школы — сложный и противоречивый процесс, в ходе которого менялись темпы и формы университетского строительства, но неизменным оставался государственный курс на укрепление позиций культуры и образования. На более низком уровне потребление этих благ регулируется через отношения частного порядка, где непосредственный процесс оказания образовательных услуг вполне логично вписывается в гражданско-правовые конструкции. Анализируя нормы Закона 273-ФЗ, специалисты выделяют в его положениях две противоположные по своему содержанию концепции регулирования, где фактически провозглашается ориентация в сторону развития рынка образовательных услуг и закрепляется принцип сочетания государственного и договорного регулирования отношений.

Правовой формой оказания образовательных услуг выступает договор на его оказание. Содержание договора в общих чертах отражено в Правилах оказания платных образовательных услуг. В них отсутствует понятие образовательной услуги, не указаны её виды и признаки, фрагментарно закреплены права и обязанности сторон.

Образовательные услуги, относясь в системе услуг к группе личных услуг, в юридической литературе наделяются следующими чертами: несохраняемостью; изменчивостью качества; отсутствием гарантий (с приобретением образовательной услуги потребитель не получает гарантии: можно вернуть товар, но не знания); неосязаемостью услуги; целостностью; длительностью потребления и последующего использования; сложностью; многократностью использования; взаимосвязанностью с потребителем; невозможностью полной стандартизации; невозможностью оценить ожидаемый эффект от образовательной услуги потребителем из-за сложности прогнозирования состояния рынка труда на момент завершения обучения; эффек-

## ОБРАЗОВАТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА

том запаздывания и кумулятивным эффектом на индивидуальную и общественную полезность образовательной услуги; невозможностью гарантировать достижение высокого результата образовательной услуги, поскольку результат зависит не только от исполнителя, но и самого учащегося, от его способностей, внимательности, старания и трудолюбия; адресностью образовательной услуги, которая обусловлена тем, что разного рода образовательные услуги обращены к разному кругу лиц с разными возрастными, профессиональными и другими характеристиками.

Предмет исследуемого договора включает два элемента: образовательную деятельность и неовещественный результат этой деятельности в виде приобретённых знаний, умений, навыков. Последний компонент предмета договора представляет собой нематериальные блага, которые неотделимы от личности их носителя, направлены на выявление и развитие его индивидуальности, не передаваемы. У лица, передающего знания, умения, навыки, их объём при этом не уменьшается. Иными словами, передача знаний, умений, навыков третьим лицам свидетельствует об их неисчерпаемости, кроме того, они не подлежат денежной оценке: денежной оценке подлежит образовательная деятельность, а результат этой деятельности, так же как и здоровье, представляет собой личностный капитал. Образовательная деятельность (проведение лекций, семинарских и практических занятий, консультаций, экзаменов, зачётов) порождает имущественные отношения; знания, умения, навыки, в свою очередь, являются основанием неимущественных отношений. Если лицо, получившее образование, получает доходы, используя приобретённые знания, умения, навыки, то речь уже надо вести о самостоятельных отношениях, вытекающих из права гражданина на труд, на предпринимательскую деятельность.

**А.П. Бердашкевич. О концепции российского отраслевого законодательства третьего поколения**

Названные имущественные и неимущественные отношения — гражданско-правовые, так как участники данных отношений, во-первых, обладают юридическим равенством; во-вторых, имущественно обособлены; в-третьих, обладают автономной волей. Закон 273-ФЗ развивает подходы к дистанционному образованию и электронному обучению, основанные на использовании современных телекоммуникационных технологий и объединённых сетевым взаимодействием учебных заведений.

Впервые в российском образовании разрабатывается . Профессиональный стандарт, призван повысить мотивацию педагогических работников к труду и качеству образования. Профессиональный стандарт педагога предназначен для установления единых требований к содержанию и качеству профессиональной педагогической деятельности, для оценки уровня квалификации педагогов при приёме на работу и при аттестации, планирования карьеры; для формирования должностных инструкций и разработки федераль-

ных государственных образовательных стандартов педагогического образования.

Проект концепции и содержания профессионального стандарта педагога предлагается для широкого обсуждения с участием заинтересованных сторон: педагогов, руководителей школ, родителей, учащихся и всех желающих.

Впервые в российском образовании разрабатывается. Профессиональный стандарт призван повысить мотивацию педагогических работников к труду и качеству образования. Профессиональный стандарт педагога предназначен для установления единых требований к содержанию и качеству профессиональной педагогической деятельности, для оценки уровня квалификации педагогов при приёме на работу и при аттестации, планирования карьеры; для формирования должностных инструкций и разработки федеральных государственных образовательных стандартов педагогического образования.