Мышенко Светлана Анатольевна. Право на высшее образование в России и Германии (сравнительно-правовое исследование): диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.02 / Мышенко Светлана Анатольевна;[Место защиты: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования "Тюменский государственный университет"].- Тюмень, 2015.- 180 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава 1. Теоретико-правовые основы права на высшее образование в России и Германии 12**

1.1. История развития и становления права на высшее образование в России и Германии 12

1.2. Понятие и содержание права на высшее образование в России и Германии 34

1.3. Место права на высшее образование в системе прав и свобод в России и Германии 55

**Глава 2. Законодательное обеспечение права на высшее образование в России и Германии 82**

2.1. Система законодательства о высшем образовании в России и Германии 82

2.2. Принципы правового регулирования общественных отношений в сфере высшего образования в России и Германии 109

2.3. Реализация положений Болонской декларации в России и Германии 128

Заключение 151

Список литературы

## Понятие и содержание права на высшее образование в России и Германии

В 1977 г. была принята новая Конституция СССР, дополнившая существующие положения о праве на образование. Так, в ст. 45 закреплялись следующие гарантии права на образование: бесплатность всех видов образования; осуществление всеобщего обязательного среднего образования молодежи; широкое развитие профессионально-технического, среднего специального и высшего образования на основе связи обучения с жизнью, с производством; развитие заочного и вечернего образования; предоставление государственных

В ноябре 1991 г. в России была принята Декларация прав и свобод человека и гражданина, которая в ст. 27 закрепила следующее: «Каждый имеет право на образование. Гарантируется общедоступность и бесплатность образования в пределах государственного образовательного стандарта. Основное образование обязательно»2. Данная норма легла в основу изменений, внесенных в Конституцию России от 21 апреля 1992 г., ст. 57 которой была сформулирована следующим образом: «Каждый имеет право на образование. Гарантируется общедоступность и бесплатность образования в пределах государственного образовательного стандарта. Каждый вправе на конкурсной основе бесплатно получить высшее образование в государственном учебном заведении» . Необходимо отметить, что в самой Декларации право на высшее образование закреплено не было, в то время как в текст Конституции 1993 г. было добавлено положение о возможности получения высшего образования бесплатно на конкурсной основе, но только в государственном образовательном учреждении и на предприятии4.

В 1992 г. был принят Закон РФ от 10 июля 1992 г. №3266-1 «Об образовании»5. Статья 5 указанного Закона РФ закрепляла принцип запрета дискриминации: гражданам Российской Федерации гарантируется возможность получения образования независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным организациям (объединениям), возраста, состояния здоровья, социального, имущественного и должностного положения,

Для современного периода развития права на высшее образование характерно наличие принципа запрета его ограничения по дискриминационным признакам. История развития и становления права на высшее образование в Германии может быть рассмотрена в пределах трех временных периодов.

Первые немецкие университеты были основаны в средние века: Гейдельбергский - в 1386г., Кельнский - в 1388г., университет Лейпцига - в 1409 г., университет Ростока - в 1419 г. , следовательно, в Германии о становлении права на высшее образование можно говорить, начиная со средних веков, с момента появления высших учебных заведений, где возможно было реализовать право на высшее образование.

Первые европейские университеты возникли на рубеже ХП-ХШ вв. в Париже и в Болонье. Как отмечает М. И. Иванова, в них истоки первых немецких университетов, именно они повлияли на то, что первые немецкие университеты имели демократический, наднациональный характер3.

В XIV-XVI вв. возникает большой интерес к университетам со стороны разных слоев немецкого общества, и возрастает количество высших учебных заведений. Важной и отличительной чертой немецких университетов оставался их наднациональный, демократический характер. В них поступали и учились люди всех возрастов из разных стран4. Так, примером является основанный в 1544 г. прусский университет, который был образцом средневекового университета.

Законодательно возможно говорить о возникновении права на высшее образование с момента его закрепления в нормативных правовых актах Германии, в частности, в конституциях. История Германии насчитывает 4 федеральные конституции.

Имперская конституция Германии 1849 г. провозглашала ряд буржуазно-демократических свобод: равенство всех граждан перед законом, свободу слова, печати, совести, бесплатное и светское начальное образование и так далее. В разд. VI Конституции Германии 1849 г. (Основные права германского народа) говорилось о том, что «за обучение в народных и низших ремесленных школах плата не взимается. Несостоятельные обучаются бесплатно в общественных учебных заведениях». Однако вопросы, связанные с закреплением права на высшее образование, в указанный период на конституционно-правовом уровне не нашли своего выражения.

К 1871 г. завершился процесс объединения нескольких десятков независимых государств с немецким населением вокруг королевства Пруссии, сопровождавшийся принятием Конституции Германской империи 1871 г. Характерной особенностью конституции объединенной Германии было отсутствие в ней особой главы, регламентирующей права и свободы немецкого народа. Однако в ст. 3 Конституции Германской империи 1871 г. были названы некоторые из прав, такие как право приобретения недвижимости, гражданской правоспособности и так далее. Таким образом, право на высшее образование не нашло своего закрепления на конституционно-правовом уровне в рассматриваемом периоде.

## Место права на высшее образование в системе прав и свобод в России и Германии

Что касается права на высшее образование, то его относят к группе прав второго поколения2. Однако в юридической литературе существует позиция, в соответствии с которой право на образование, включая высшее, имеет признаки не только прав второго, но и прав третьего поколения. Черты прав третьего поколения выделяют с учетом того, что право на образование чаще всего реализуется в коллективной форме и в большинстве случаев касается определенных групп людей (школьников, студентов, курсантов и так далее ), то есть приобретает признаки коллективных прав.

С указанной позицией представляется возможным не согласиться. Во-первых, несмотря на наличие определенных черт коллективных прав в процессе реализации права на высшее образование, первоочередное значение имеют созданные государством условия получения высшего образования, при отсутствии которых невозможно претворение в жизнь права на высшее образование. Это, в частности, создание мест, оплачиваемых за счет средств федерального бюджета, разработка государственных образовательных программ, обустройство помещений для проведения занятий, оплата труда профессорско-преподавательского состава и так далее. Подобные действия со стороны государства для обеспечения реализации права на высшее образование являются основной чертой прав второго поколения. Во-вторых, в основе классификации прав человека по поколениям лежит временной период. Формирование прав третьего поколения исторически происходило в XX в., после окончания Второй мировой войны, тогда как право на образование уже было известно ранее, о чем свидетельствует, например, его закрепление в Конституции РСФСР 1925 г.,

В российской юридической науке права человека классифицируют по источникам (по принадлежности к социальным нормам-регуляторам) на естественные и позитивные1. Указанную классификацию поддерживают и немецкие авторы2. Естественные права основаны на моральных нормах, они отражают объективные закономерности бытия человека. Естественная теория рассматривает права человека как первичные, возникшие до закрепления их государством, а закон лишь фиксирует уже существующие права и свободы.

Противоположной естественной теории в сфере прав человека является позитивистская. Она подходит к правам человека как к категории, которая установлена государством, то есть государство создает права человека. Таким образом, позитивные права формально определены, закреплены в нормах международного и национального права, что позволяет их использовать на практике3. Но следует отметить, что, например, Е. И. Колюшин указывает на то, что концепция естественных прав человека убедительно обосновывает природу только личных прав и свобод, которые исторически породили институт прав и свобод как таковой4. А. Н. Кокотов и М. Н. Кукушкина придерживаются той же позиции: Конституция РФ к естественным правам человека относит только личные права, а политические, социально-экономические, культурные права относит к позитивным правам5.

Не вдаваясь в дискуссию о соотношении естественных и позитивных прав с личными, политическими, социальными, экономическими и культурными правами, применительно к праву на образование в целом можно отметить, что ряд авторов относят его именно к естественным правам1. И. Ф. Никитина указывает, что, как и другие естественные права, право на образование, включая высшее, возникает из самой природы человека и присуще ему как условие существования в обществе, как некий социальный воздух. Право на образование дает человеку возможность на свободное саморазвитие, на реализацию своего потенциала, и тем самым позволяет занять определенное место в социальной среде2. Еще М. Н. Коркунов писал, что по природе (в силу естественного права) человек может учиться бесконечно . Поэтому, рассматривая право на высшее образование в контексте права на развитие, можно говорить о его естественно-правовой природе.

6. В российской и немецкой юридической литературе права человека в зависимости от характера субъектов подразделяют на индивидуальные, то есть права отдельно взятого человека или гражданина, и коллективные, то есть принадлежащие и реализуемые только совместными действиями какой-то общности4. Характерными признаками коллективных прав являются следующие: 1) они не являются естественными по источнику и времени происхождения, а возникают по мере осознания общностью своих интересов, сил и возможностей отстаивать их; 2) они реализуются или посредством коллективных действий или одновременно как сообществом в целом, так и индивидом, принадлежащим данному сообществу; 3) они обладают большей степенью публичности, так как в их защите принимают участие не только индивиды и социальная общность, но и общество в целом5.

## Принципы правового регулирования общественных отношений в сфере высшего образования в России и Германии

Представляется возможным выделить принципиально отличительные аспекты образовательных кредитов с участием государства в России и Германии (в соответствии с Постановлением Правительства РФ от 18 ноября 2013 г. № 1026 и Законом ФРГ о содействии в получении образования от 26 августа 1971 г.), которые одновременно выступают преимуществами кредитования в Германии:

1. Государственная поддержка образовательного кредитования в Германии состоит в том, что половину кредита студент государству не выплачивает, а в России государственная поддержка осуществляется в форме субсидирования части затрат банка по невозвращенным кредитам и части затрат на уплату процентов по образовательным кредитам, на весь срок пользования образовательными кредитами.

2. Срок выплат по кредиту составляет в Германии 20 лет, в России — 10 лет. В России по примеру Германии следует увеличить срок выплат по образовательному кредиту до 15 лет, поскольку это уменьшит ежемесячные выплаты по кредиту и позволит снизить общую финансовую нагрузку на бюджет молодого специалиста.

3. В Германии существует система скидок за успеваемость, то есть беспроцентную часть ссуды можно уменьшить (например, на 25%, если итоговый экзамен сдан, не выходя за рамки самого длительного возможного срока финансирования; на 20%, если итоговый экзамен был сдан не позднее шести месяцев после истечения самого длительного возможного срока финансирования, и так далее). Данное положение, как представляется, должно стимулировать учащихся к высоким показателям в учебе и быть поддержано государством. Следовательно, в России возможно расширить государственную поддержку образовательного кредитования за счет предоставления субсидий банкам на возмещение части затрат по образовательному кредиту, выданному заемщику, успешно завершившему обучение в вузе, то есть имеющему средний бал диплома не ниже 4,8.

Учитывая немецкий опыт в сфере образовательного кредитования, необходимо дополнить Постановление Правительства РФ от 18 ноября 2013 г. № 1026 «Об утверждении правил предоставления государственной поддержки образовательного кредитования» п. 5.1 «Государственная поддержка предоставляется в виде субсидий банкам на возмещение части их затрат в размере до 20% от выданного образовательного кредита заемщикам, успешно окончившим высшее учебное заведение»; п. 6 изложить в следующей редакции: «Заемщик после завершения обучения в организации, осуществляющей образовательную деятельность, возвращает образовательный кредит в течение 10 лет».

6. Следующий принцип правового регулирования общественных отношений в области высшего образования - принцип светского характера высшего образования. Ст. 14 Конституции РФ, регулирующая основы взаимоотношений между церковью и государством, создает правовую основу для существования данного принципа. Пункт 6 ст. 3 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» говорит о светском характере образования в государственных, муниципальных организациях, осуществляющих образовательную деятельность1. Аналогичная норма содержится в ч. 2 ст. 4 Федерального закона от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» . Более того, ст. 5 указанного Закона устанавливает, что каждый имеет право на получение религиозного образования по своему выбору индивидуально или совместно с другими. Это дает возможность создавать в России духовные образовательные учреждения, где идет процесс получения религиозного образования. Итак, принцип, указывающий на светский характер высшего образования, основан на положениях Конституции РФ и конкретизирован в действующем законодательстве. Однако, как справедливо отмечает С. Л. Серегина, нельзя не заметить, что законодательство, во-первых, указывает на светский характер образования только в государственных и муниципальных образовательных учреждениях, не упоминая о негосударственных вузах, и, во-вторых, не исключает возможность существования вузов, которые специализируются только на религиозном обучении .

Опыт Германии показывает, что теологическое образование является классической составляющей государственной системы высшего образования. Теологические факультеты в старейших немецких университетах Гейдельберга, Тюбингена существовали уже в средние века, но и сегодня они составляют неотъемлемую часть образовательного процесса. Эти факультеты готовят не только профессиональных теологов, но и обеспечивают компетентное преподавание религиозных дисциплин для слушателей других факультетов. В Германии ежегодно защищается около 200 диссертаций по теологии, практически везде в Европе бакалавры и магистры теологии преподают в школах религиоведческие и культурологические дисциплины, работают в средствах

Зарубежный опыт правового регулирования теологического образования свидетельствует, что система теологического образования является областью партнерства государства и традиционной конфессии. Государство обеспечивает финансово образовательные программы по теологии, а контроль за содержанием образования и кадровым обеспечением учебного процесса относится к компетенции культурообразующей религии1.

Следует обратить внимание на статус выпускников духовных образовательных учреждений в России, так как лицо, окончившее подобное учреждение, формально имело среднее образование. По справедливому замечанию А. Г. Семашко, отсутствие у выпускников духовных образовательных учреждений соответствующей, признанной государством квалификации препятствовало их трудоустройству в светских учреждениях -общеобразовательных школах, профессиональных училищах, вузах - в качестве учителей и преподавателей, а также в других государственных и коммерческих структурах в качестве экспертов2.

Е. С. Чугунова отмечает также тот факт, что, несмотря на проводимую в России политику непризнания дипломов духовных образовательных учреждений, такие дипломы успешно признаются за границей, что дает возможность выпускникам продолжать образование в аспирантурах вузов Германии, Италии, Франции и других стран3.

## Реализация положений Болонской декларации в России и Германии

Право на высшее образование может быть признано за человеком только на определенном этапе общественного развития, так как для этого необходимо наличие в обществе системы накопленных знаний и системы организации получения образования.

В России и Германии можно выделить несколько этапов становления права на высшее образование в контексте снятия дискриминационных ограничений. В в России: 1687-1918 гг., 1918-1974 гг., с 1974 г. по настоящее время (современный этап), в Германии: 1386-1919 гг., 1919-1976 гг., с 1976 г. по настоящее время (современный этап).

Для права на высшее образование свойственно, что с момента его возникновения (зарождения) до современного этапа оно было ограничено в России и Германии по ряду дискриминационных факторов (пол, национальность, социальное происхождение, имущественное положение), что затрудняло или приводило к полной невозможности реализации этого права. Современный этап развития права на высшее образование характеризуется наличием законодательных положений, направленных на запрет ограничений исследуемого права, носящих дискриминационный характер.

В настоящее время право на высшее образование в России и Германии целесообразно рассматривать с учетом общих критериев высшего образования, выделенных по законодательству рассматриваемых государств. Структура права на высшее образование как субъективного права личности состоит из права-действия, права-требования, права-притязания и права-пользования, которые наполнены содержанием на основании действующего российского и немецкого законодательства. Однако необходимо указать, что в целом право на высшее образование в России и Германии обладает схожим содержанием. Как представляется, данное обстоятельство обусловлено природой и сущностью образовательных правоотношений, но, тем не менее, существуют некоторые различия в содержательной наполненности рассматриваемого права. Более того, содержание права на высшее образование возможно расширить в связи с тем, что Россия и Германия участвуют в Болонском процессе и взяли на себя ряд обязательств по формированию единого образовательного пространства.

Право на высшее образование в российской и немецкой системе прав и свобод человека относится: в зависимости от роли государства в осуществлении прав - к категории позитивных прав; по функциональной роли - к группе материальных прав; по содержанию - к категориям социальных, культурных и экономических прав; с точки зрения генерационного поколения - к правам второго поколения; по природе - к естественным правам; по характеру субъектов - к правам, носящим индивидуальный характер с приобретением черт коллективных прав. В Германии право на высшее образование можно определить по источнику закрепления - к группе прав, содержащихся в конституциях земель ФРГ, а в зависимости от охраняемого блага - к группе прав-свобод.

Право на высшее образование занимает важное место в системе прав и свобод и тесно связано не только с категорией социальных, экономических и культурных прав, но и с личными и политическими правами. Без реализации некоторых прав (свобода мысли, свобода слова, свобода творчества) невозможно наиболее полно реализовать право на высшее образование, в свою очередь, получение высшего образования открывает доступ к наиболее эффективной реализации других прав и свобод (право на труд).

Система законодательства о высшем образовании в России и Германии состоит из международных правовых актов и внутригосударственных нормативных правовых актов федерального и регионального уровней. Федеральный уровень законодательства об образовании, включая высшее, в России по сравнению с Германией содержит большее количество нормативных правовых актов различной юридической силы, что вызывает необходимость его дальнейшей систематизации. Региональный уровень законодательства об образовании, в том числе и высшем, в Германии включает в себя прежде всего законы федеральных земель о высшем образовании, которые регламентируют значительное количество общественных отношений в сфере высшего образования.

Вместе с тем, законодательство России и Германии в области высшего образования отражает основные идеи Болонского процесса, то есть формально созданы условия для реализации права на высшее образование в условиях формирования единого европейского образовательного пространства. К тому же Германия входит в состав Европейского союза, в рамках которого принят ряд учредительных договоров и программ, способствующих построению «Европы знаний». Указанные акты содержат положения, совпадающие с основными требованиями Болонского процесса. Однако учредительные договоры и программы Европейского союза в области образования возлагают на государства-члены ЕС и дополнительные обязанности (разработка общих принципов занятости, улучшение условий трудоустройства молодых специалистов и другие).

В настоящее время важными принципами правового регулирования общественных отношений в сфере высшего образования выступают доступность и бесплатность его получения.

В последние годы получение высшего образования осуществляется в большинстве случаев на коммерческой основе, а кредитование выступает в качестве одного из проверенных мировой практикой средств повышения доступности высшего образования для семей с разным уровнем дохода. Поэтому важным способом повышения доступности образования и обеспечения реализации права граждан на получение высшего образования могут стать образовательные кредиты. Но следует отметить, что для этого необходимо совершенствование соответствующей нормативно-правовой базы, прежде всего той ее части, которая касается форм государственной поддержки образовательного кредитования.

Россия и Германия перешли на Болонскую систему образования и подписали ряд соглашений по созданию европейской зоны высшего образования. Положение Болонской декларации, предусматривающее переход на двухуровневое обучение, реализовано в России и Германии, где созданы программы бакалавриата и магистратуры. Другие положения Болонской декларации не воплощены в жизнь в полной мере ни в том, ни в другом из рассматриваемых государств, хотя более половины вузов Германии выдают европейское приложение к диплому, а также мобильность в ФРГ развита в большей степени, чем в России. Этот факт обусловлен учреждением англоязычных программ обучения и деятельностью организаций и фондов, содействующих мобильности. Для развития академической мобильности необходимо решение некоторых вопросов: финансовое обеспечение мобильных студентов, преподавателей и исследователей, заключение межгосударственных соглашений, интегрирование программ мобильности в учебный план и другие.

Отметим, что в сфере юриспруденции переход на Болонскую систему образования делает такие цели Болонского процесса, как введение сопоставимых степеней, повышение академической мобильности и повышение перспектив трудоустройства, нереализуемыми