

Белорусский государственный университет

**Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь**

**Институт переподготовки и повышения квалификации судей,
работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции
Белорусского государственного университета**

**ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ
ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ
ЭКОНОМИКИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ**

**Материалы Международной
научно-практической конференции
(21—22 октября 2010 г., г. Минск)**

**«Позитив-центр»
Минск
2010**

УДК 340(476)(082)

ББК 67.0я43

П 68

Редакционная коллегия:

И.Н. Колядко (главный редактор), С.А. Балашенко, В.Н. Годунов, О.Н. Здрок, С.А. Калинин, В.С. Каменков, В.Е. Лизгаро, Т.И. Макарова, Е.В. Мотина, А.А. Пилипенко, Е.А. Салей, В.И. Семенков, С.М. Сивец, К.Л. Томашевский

П 68

Правовое обеспечение инновационного развития экономики Республики Беларусь : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (21—22 окт. 2010 г., г. Минск) / редкол.: И.Н. Колядко (гл. ред.) [и др.] — Минск : Позитив-центр, 2010. — 552 с.

ISBN 978-985-6983-02-6

В данное издание вошли материалы Международной научно-практической конференции «Правовое обеспечение инновационного развития экономики Республики Беларусь», организованной юридическим факультетом БГУ, Национальным центром законодательства и правовых исследований Республики Беларусь и Институтом переподготовки и повышения квалификации судей, работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции БГУ. Адресуется научным и практическим работникам, преподавателям, аспирантам и студентам юридических вузов.

УДК 340(476)(082)

ББК 67.0я43

ISBN 978-985-6983-02-6

© Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь
© Оформление. ИУ «Позитив-центр», 2010

СЕКЦИЯ 1

ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

РЕАЛИЗАЦИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ НОРМ В ТЕКУЩЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Василевич Г.А., доктор юридических наук, профессор,
Белорусский государственный университет

Роль Конституции в жизни общества и государства чрезвычайно важна. Однако, являясь лаконичным документом, Конституция не может детально регламентировать весь спектр отношений, подпадающих под действие права. Поэтому развитие конституционных принципов и норм происходит в текущем законодательстве. При этом сохраняется верховенство конституционных положений, их непосредственное действие.

В тексте Конституции содержатся основные, принципиальные нормы, на основе которых происходит развитие отраслевого законодательства. Каждая отрасль права имеет свои исходные начала в Основном Законе. С принятием Конституции процесс конституционализации отраслевого законодательства имеет важнейшее значение для развития белорусского государства как правового демократического социального.

В статьях Конституции нередки ссылки на то, что в той или иной сфере должен быть принят закон или иной акт. Такая отсылка, конечно же, не умаляет содержание самого конституционного текста, а наоборот предполагает строгое следование ему в подконституционном акте — законе, декрете, указе, международном договоре и т.п. Таким образом, важно соблюдать нормы Конституции, принимая закон, касающийся правового статуса государственного органа или гражданина, строго следовать конституционной природе этого органа или существу принадлежащего гражданам права или свободы.

В свое время много было категорических возражений против расширения компетенции Конституционного Суда. Полагаем, что противники этой идеи просто не поняли смысл и содержание конституционных норм, определяющих статус не только указанного судебного органа, но и иных органов государственной власти. Важно, наделяя тот или иной орган дополнительными полномочиями, соизмерять их с полномочиями иных институтов власти, их предназначением и природой. Основными нормативными правовыми актами, регламентирующими деятельность белорусского Парламента, являются Конституция Республики Беларусь (главы 4, 3, 5 и др.), а также регламенты палат Парламента, закон «О Национальном собрании Республики Беларусь», закон «О статусе депутата Палаты представителей Национального собрания Республики, члена Совета Республики Национального собрания Республики Беларусь» и др.

В Конституции достаточно полно решены основные вопросы организации и деятельности Парламента Республики Беларусь, его взаимоотношения с иными

ветвями власти. Вместе с тем было бы полезно хотя бы в конституционном законе о толковании пункта 2 ст. 97 Конституции разъяснить, как соотносятся полномочия Парламента (Палаты представителей) по правовому регулированию соответствующих отношений с полномочиями других органов, например Главы государства. Практика показывает, что нередко принципиальные вопросы по тем сферам, которые указаны в пункте 2 ст. 97 Конституции, решаются Главой государства, что вполне можно также объяснить особым его статусом.

В законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» следовало бы более точно выстроить иерархию правовых актов Парламента и Президента Республики Беларусь. В частности, следует исходить из того, что законы и указы, изданные в силу конституционных полномочий Парламента и Главы государства, обладают равной юридической силой и, лишь если один из этих органов принимает акт по вопросу, относящемуся к сфере регулирования другого органа, то тогда, разрешая спор, можно установить их соотношение. В тоже время в названном законе необходимо сделать уточнение, имея в виду, что указы, изданные на основе закона, если иное не решено Парламентом, являются не законодательными, а подзаконными актами.

Необходимо решить вопрос о соотношении программных законов (их, как известно, два) и директив, которые также признаны программными актами. Полагаем, что в силу конституционного закрепления программные законы обладают приоритетом. Что же касается директив, то эти программные акты, имеющие политико-правовой характер, определяющие задачи не только на ближайшее время, но и стратегический характер, являются основой для нормотворческой и правоприменительной деятельности. Директивы, несомненно, являются также актами прямого действия.

Конституция, на наш взгляд, не предполагает необходимости принятия закона о Национальном собрании. В ст. 105 Основного Закона указано, что порядок деятельности палат Парламента, их органов, депутатов Палаты представителей и членов Совета Республики определяются регламентами палат, которые подписываются председателями палат. Вместе с тем принятие указанного специального закона позволяет придать содержащимся в нем нормам больший вес, большую «публичность», нежели это могут регламенты акты, на первый взгляд, ориентированные на регулирование внутренней деятельности Парламента. В законе о Национальном собрании было бы полезно детально закрепить контрольные полномочия палат Парламента. К сожалению, многие практические работники, ученые и даже сами парламентарии часто отвергают наличие у Парламента и его органов контрольных полномочий. Такой вывод является неверным. В законе необходимо определить контрольные полномочия комиссий палат Парламента, включая и определение последствий принятия ими решений по итогам проверки исполнения принятых Парламентом законов. Это важно не столько с позиции усиления контроля за деятельностью исполнительной власти, сколько для повышения эффективности правоприменения.

Практика свидетельствует о необходимости толкования ряда конституционных норм, что относится к компетенции Парламента. Принятие соответствующих конституционных законов способствовало бы обеспечению законности, точному применению конституционных норм.

LEASED TERRITORIES AND THEIR INFLUENCE ON NOTIONS OF SOVEREIGNTY

Michael J. Strauss, Ph.D. Professor,
Centre d'Etudes Diplomatiques et Stratégiques Paris, France

Territorial leasing is recognized in international relations and international law as a means by which states can exercise control over territory without having sovereignty over it. Leases allow states to reallocate sovereign rights over specific areas without transferring title to them or altering any boundaries.

Territorial leases started to become more widespread at the end of the 19th century. Political and legal scholars have generally considered them to be a marginal phenomenon in relation to the Westphalian system of states, but leased territories sometimes play a more prominent role in the system than many states do — Hong Kong, the Panama Canal and Guantanamo Bay being contemporary examples. An obvious reason for this prominence is that leased territories raise questions about the nature of fundamental concepts that underpin the Westphalian system — most notably sovereignty and related notions like legal jurisdiction. The very structure of leasing arrangements involves giving one state sovereign rights, sometimes comprehensively, over territory where another state has sovereignty.

As creations of states, leased territories do not exist for the purpose of challenging the Westphalian order, but this is arguably their most important contribution to it. Questions about the nature of sovereignty affect the entire system of states, reaching far beyond any two states that are directly involved in creating and administering a specific lease.

Territorial leasing and the related concept of international servitudes between states derive from private law concepts that pertain to property ownership and the rights associated with it [1, p.p. 91—92, 94—96]. Generally, one can define a territorial lease as an agreement that creates sovereign rights for one state on the territory of another, when the form of the agreement emulates the form of a lease in private law. These rights can be said to comprise a servitude that effectively limits the sovereignty of the lessor state and extends the sovereign competences of the lessee state.

Sovereignty and Territorial Leases. Many scholars consider sovereignty as monolithic in substance, although its exercise is divisible [2, p. 85]. Others consider sovereignty to be the sum of a potentially variable set of state competences [3, 64—70]. Whichever way it comes about, the notion that specific and identifiable competences exist within the context of sovereignty gives rise to the notion that sovereignty can be both internal and external, and also to the notion that it can have limits, with individual competences

being present or absent or even transferable between states. Together these provide the conceptual foundation for territorial leases and servitudes.

Limits on sovereignty do sometimes endanger its existence, and territorial leases and servitudes are among the ways this can occur. When rights that are transferred through a lease are comprehensive, they may raise questions about which state actually has effective control over the territory involved. This has led to shifts in sovereignty on several occasions, such as when Great Britain annexed Cyprus during World War I after administering it since 1878 under a lease from Turkey.

Sometimes leased territories are ceded to the lessee state at the end of the lease, and sometimes they are not. Historically it appears that a mix of factors affects whether this happens — the interests of the states involved, their relations with each other and their intentions vis-à-vis the territory. Leases and servitudes between states typically arise as case-by-case solutions to issues regarding territory, rather than being standard instruments that are applied to specific territorial situations. The scope of their objectives is limited only by the range of activities that states engage in. These objectives can be categorised as economic, military, administrative or diplomatic, although a few leases have been made for other reasons, such as resolving disputes about sovereignty over territory. Occasionally new objectives are found for leases; the value of the U.S. lease of Guantanamo Bay from Cuba, for example, has shifted — as the site became less strategically vital as a naval station, it became valuable as an extra-jurisdictional territory outside the established domestic legal systems of both states.

The Structure and Functioning of Territorial Leases. Territorial leases are typically made by treaty, and their structure normally has three main elements: the rights that are transferred from the lessor state to the lessee, the duration of the arrangement and the compensation to be paid by the lessee state to the lessor. Each of these elements has many variations in actual practice.

A territorial lease has the aura of a private law contract, and the connotations resulting from this can give states broader options for dealing with a territorial issue than might be otherwise possible. Each state can claim a legal association with the territory in question, and through this association each state can claim some form of control over the territory while also addressing its own interests.

A leasing arrangement can allow the states involved to address a territorial issue in a way that avoids or delays what might otherwise be a firmer, more decisive, more acute or more contentious question about sovereignty. Keeping potentially contentious issues regarding territory from becoming open conflicts is one of the ways that states safeguard their security and territorial integrity and, by extension, the integrity of the international system of states. Territorial leasing can thus be seen as an instrument of international relations that helps preserve the sovereignty of states and the framework in which sovereign states exist, even if it forces the concept of sovereignty to adapt to the presence of territory that does not fit the traditional Westphalian pattern of being part of a state that acts as the sole exerciser of sovereignty.

Whether a territorial lease achieves the objective it is meant to address can be influenced by many factors, such as the quality of relations between the states, the nature of the issue to be resolved, the intensity with which the states display their competing claims, the specific terms of the lease, and the ability of these terms to adapt to evolving situations and interests of the states involved. Other influences on how a lease functions derive from the physical and human characteristics of the leased territory — where it is located, and whether it is large or small, populated or empty, rich or poor in natural resources, and high or low in economic potential.

As with any bilateral arrangement that involves territory where both states perceive an interest, a lease has the potential to alleviate the issue or make it worse. Either result can impact the broader relations between the two states, propelling the lease into becoming a dominant feature of these relations. Israel's leases of two small territories in Jordan, Naharayim/Baqura and Zofar/Al-Ghamr, showed how leasing can enhance the viability of both states. The leases were a critical part of the peace treaty that Israel and Jordan signed in 1994, thus ending a legal state of war that posed a relatively greater threat to the existence of one or both states. By contrast, the U.S. lease of the Canal Zone from Panama in 1903 eventually became a source of tension that caused both states to negotiate a new treaty in which the USA gave up its rights on the territory at the beginning of 2000.

Assessment of the Leasing Practice. Territorial leasing is a classic example of an international regime, reflecting common behaviour among states in response to the perceived need for territory that lies outside of the territory over which they have title and sovereignty. A territory that is leased may be valued by states for that very quality, as it lends a distinct political and legal status to the territory that is different from the status of the states that create it. As entities that are inherently different from the states that create them, leases have different experiences vis-à-vis sovereignty than states do. They act as laboratories of international relations and international law, and in doing this they reveal themselves to be significant, rather than marginal, actors in shaping notions of sovereignty that are moving the system of states itself into a post-Westphalian era.

1. Lauterpacht, H. *Private Law Sources and Analogies of International Law* / H. Lauterpacht. — Hamden, Conn., Archon Books, 1970.

2. Sukiennicki, W. *La Souveraineté des Etats en Droit International Moderne* / W. Sukiennicki. — Paris, A. Pedone, 1927.

3. Fowler, M. *Law, Power, and the Sovereign State: The Evolution and Application of the Concept of Sovereignty* / M. Fowler, J. Bunck. — University Park, Pa., The Pennsylvania University Press, 1995.

РАЗВИТИЕ ЭКОНОМИКИ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

Чжан Цзюньцзе, доктор юридических наук, профессор,
Центральный национальный университет КНР

Право представляет собой мощное средство регулирования экономики в рыночных условиях. Научность правотворчества — предпосылка правового обеспечения инновационного развития экономики. Для того чтобы правовое регулирование

стимулировало экономику, оно должно основываться на четком понимании законов и направлений экономического развития, соответствовать принципам свободы экономической деятельности, нормам международного права. Законодатель должен найти равнодействующую между стабильностью и изменениями закона, интересами различных субъектов, руководствоваться научными прогнозами и планом законодательных работ. Рассмотрим в этом свете опыт Китая по правовому обеспечению инновационного развития экономики.

Во-первых, регулирование экономики с помощью законов должно полностью соответствовать правам и свободам человека.

Свобода — это природа человека. История развития общества, в том числе история экономического развития — это история развития свободы человека. Эволюция общества при всех временных отклонениях ознаменовалась расширением сферы свободы. Правовое регулирование экономики призвано соответствовать этому магистральному историческому развитию. Разумеется, свобода человека не безгранична, ее предел определяется многими факторами социального, экономического и политического характера, охватываемыми понятием конкретной исторической ситуации. Но перспектива расширения свободы всегда должна присутствовать. Высокая степень свободы человека — показатель уровня развития общества, его правовой культуры, гарантия успешного экономического развития. Законодательству в соответствии с этим подходом хорошо определить рамки, меры и границы и не отклоняться от этого направления, что будет способствовать здоровому развитию экономики.

В период до реформы, открытий КНР конца 70-х годов XX в. и в первые годы преобразований ограничения экономической деятельности граждан были очень широки и существенны. Например, в законах государства существуют многие ограничения на свободы граждан или даже запрет на частное и индивидуальное хозяйство, а также на рыночные сделки. Запрет не позволяет гражданам выезжать за границу, осуществлять связь с капиталистическими странами, отправлять семейную переписку в капиталистические государства. С 80-х годов XX в. (реформа и открытие Китая) сферы и меры гражданских свобод значительно улучшились, государство побуждает людей к участию в международных обменах. Ранняя китайская эмиграция внесла выдающийся вклад в экономическое развитие Китая, как и международные инвестиции на развитие экономики этого государства. Китайский гражданин, выезжающий за рубеж (не только для собственного выживания и поиска своего места, но и для экономического развития родины), вносит выдающийся вклад.

Каждая страна должна уделять серьезное внимание гражданским свободам. Правовое регулирование экономической деятельности в соответствии с направлением расширения свободы граждан будет очень важным и наиболее эффективным.

Во-вторых, правовое регулирование экономики требует четкого определения направления и целей.

1. В разные исторические периоды посредством законов находили разные пути и средства содействия экономическому развитию. В основном, если экономика

развивается сначала медленными темпами, затем более быстрыми, то избыток будет редко использоваться для потребления, чтобы расширить масштабы производства. После создания Китайской Народной Республики в 1949 году до реформ и открытий существовала серьезная нехватка накопления, производство не могло удовлетворить потребности населения. И так, в этот период государство поощряет экономию среди масс. Сейчас в Китае производство и потребление значительно изменилось. Предложение превышает спрос на товары. Для того чтобы решить этот вопрос, государство приняло меры для поощрения потребления, изменило соответствующие правовые нормы. Например, через продление праздничного времени, расширение покупательской способности жителей, увеличение количества сельских жителей.

Усиливается обмен и свобода. Указанное требует большей научности и обоснованности законов в сфере регулирования взаимосвязи между накоплением и потреблением.

2. Каждая страна в различные исторические периоды решает конкретные проблемы содействия экономическому развитию. Например, отличие правовых методов и средств содействия экономическому развитию определяется спецификой отдельных канонических и т.д. В глобальном контексте требуется понимание ключевых пунктов и проблем экономического развития для повышения уровня эффективности правового воздействия на экономику.

В первые годы реформы и открытия Китая государство обратило особое внимание на развитие восточных прибрежных регионов страны, обеспечив особое, более льготное регулирование трудовых, материальных и финансовых ресурсов, налогообложения. Когда экономическое развитие восточных прибрежных регионов страны достигло соответствующих масштабов, государство начало обращать особое внимание на развитие средних и западных внутриконтинентальных регионов страны, вводя соответствующие льготы и преференции [2]. Можно утверждать о том, что законы стимулирования экономического развития Китая успешно выполняют свою роль, в том числе в силу того, что целью законодательства является стимулирование экономического развития [4].

Для того чтобы законы могли достичь желаемого эффекта стимулирования экономического развития, необходим целый ряд социальных условий, т. к. непрактичное законодательство приведет хозяйство в полное расстройство или большое отклонение от намеченных целей. Например, коммунистический лозунг о распределении по потребностям в настоящее время представляется нереальным.

Таким образом, чтобы законы стимулировали экономическое развитие, нужно четко проанализировать реальность собственного экономического состояния. Правотворчество должно выявить и определить ключевые и актуальные проблемы, а также установить способы их решения.

Также необходимо обеспечить координацию национальной правовой системы с нормами международного права, поддерживая надлежащим образом баланс между стабильностью и изменчивостью.

В условиях глобализации экономическая деятельность весьма сложна. Действительно непросто испытать мудрость народа и законодателей его страны. Страна участвует в международном экономическом обороте, поэтому должна ориентироваться не только на национальный экономический цикл, но и смотреть на международный цикл экономического развития. Если ранее задача законодателя главным образом состояла в гармонизации государства и общества (гармония между надстройкой и экономическим базисом), то в эпоху глобализации правовая система должна обеспечить координацию национального законодательства с остальными странами мира, особенно с основными торговыми партнерами. Таким образом, это актуализирует процесс заимствования удачного зарубежного опыта в правотворческой деятельности.

В общем, в предшествующих современному периоду обществах право изменялось медленно. При этом современное социально-экономическое развитие ускоряется, что требует адекватной законодательной реакции. В частности, развитие информационных и сетевых технологий позволило нивелировать неудобство правовых изменений.

В стране с переходной экономикой законодательство меняется быстрее. Например, в Китае в 80-х годах XX в. законодательство нужно было менять через три-четыре года. Причина формирования такой ситуации в том, что в период реформы сами социальные отношения изменяются быстро, также есть субъективные причины отсутствия законодательного опыта. Когда возникали такие ситуации, законы необходимо было изменять для достижения нужного практического эффекта. Это вновь требует изучения взаимосвязей между стабильностью и изменчивостью законов.

Законодатели должны целенаправленно, планомерно, систематично и постепенно выбирать и согласовывать интересы разных сторон с целенаправленностью, планомерностью и систематичностью. Так экономические, политические, культурные, социальные изменения требуют адекватных согласований со стороны законодателя.

При согласовании интересов значительную роль играет их координация в целях содействия здоровому развитию экономики.

Интерес является внутренней энергетикой деятельности различных социальных субъектов. Гнаться за интересом — это природа человеческого рода. Права коренятся в интересах, что определяет в качестве задачи законодателя регулирование различных интересов. Интересы состоят из интересов отдельных лиц, интересов групп, интересов общества, местных и национальных интересов и так далее. Право регулирует интересы, связанные с личностью и отдельными лицами, групп и групп, отдельных лиц и групп, личности и общества, группы и общества, местных и национальных интересов, и так далее. У различных субъектов разные требования к интересам. Из-за ограниченности общественного богатства, не может удовлетворить требования всех заинтересованных сторон. И так, право не может отразить всех интересов всех заинтересованных сторон. Это требует от законодателей

выбирать и координировать различные интересы, научно и разумно распределить выгоды через механизм, регулирующий с помощью законов, достичь цели здорового национального экономического развития.

Регулирование различных интересов с помощью права должно соответствовать требованиям, достигающим степени здорового функционирования экономики. Это ключ и трудный пункт правотворчества. Предпосылка здорового экономического функционирования — надстройка, отвечающая требованиям экономического базиса. Поэтому законы определяют права, обязанности и ответственность, которые должны соответствовать закону движения производительных сил и производственных отношений. Выбор интересов законами должен соответствовать благоприятному развитию производительных сил, способствовать повышению общей национальной силы, способствовать улучшению жизни народа. Государственный интерес должен стать основной отправной точкой правотворчества. Законодатели должны рассматривать различные интересы, как можно полнее координировать различные интересы. Чем выше уровень законодательной власти, тем в большей степени она должна координироваться.

Следует подчеркнуть, что любому законодательству приходилось идти на определенные жертвы во имя интересов населения. Вопрос состоит в том, что законодательство в интересах выбора стремится минимизировать такие жертвы. Это главное. В развивающихся странах уязвимые группы, маргинализированные группы населения часто оказываются жертвами, что усиливает социальную нестабильность. В современном обществе вопросы гуманитарного права не могут быть отброшены. В основном китайское законодательство успешно стимулирует экономическое развитие, которое, однако, приводит к усилению разрыва между богатыми и бедными. Это уже вызвало высокую степень внимания руководителей государства.

В правотворчестве важным являются законодательные прогнозы.

Развитие права от пассивного к активному есть закономерность. Прогнозирование тенденций и перспектив развития законодательства может представлять значимость для правотворчества, изменения, отмены законов, чтобы уменьшать недостатки и усиливать научность в законотворческой работе.

Прогнозирование правотворчества очень важно. Например, Китай является густонаселенной страной. При этом в начале 50-х годов XX в. известный китайский экономист г-н Ма Yinchu указал на то, что процент прироста населения Китая не коррелирует с социальным, экономическим развитием, и предложил контролировать рост населения. Однако Мао Цзэдун отверг это предложение. Вместе с тем, если бы тогда Китай уделил внимание этой проблеме, в том числе законодательно, то можно было бы избежать серьезной проблемы излишков населения.

В процессе прогнозирования правотворчества нужно широко и централизованно собирать информацию и тщательно ее проверять. Источники информации должны быть правдивыми и надежными. Анализ информации должен быть объективным и научным, исключать любые эмоциональные и субъективные предубеждения.

В процессе прогнозирования правотворчества научность имеет приоритет перед авторитетностью. Однако в реальной жизни исходя из различных интересов научный прогноз не всегда принимается законодательной властью. Использование или неиспользование правотворческих прогнозов иногда зависит не только от результатов научности, но и от взвешивания законодательной властью всех за и против. Например, в мире только одна земля, наука подтвердила, что если атмосфера задерживает часть энергии, излучаемой планетой, возникает так называемый парниковый эффект, и температура на планете повышается. Но не каждая страна может думать об окружающей среде, активно сокращать выбросы парниковых газов через законодательство. В мире только одна земля, это надо хорошо понимать, хотя ядерное оружие опасно, но производство ядерного оружия не прекращено в силу необходимости защиты национальной безопасности.

Литература:

1. 国家专门有经济特区法律规定
2. 国家法律、法规对中西部地区发展的规定
3. 国家经济联合法律、法规的规定
4. 数据分析

ИНСТИТУТ ПРЕЗИДЕНТСТВА В КОНТЕКСТЕ ЭВОЛЮЦИИ СОВРЕМЕННОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ: ОСОБЕННОСТИ РОССИЙСКОГО ПОЛИТИКО-ПРАВОВОГО ОПЫТА

Андреева И.Е., Ростовский юридический институт МВД РФ

Известно, что первый шаг к учреждению должности Президента в российской практике был сделан вскоре после прихода к власти М.С. Горбачева. В целом же, обращение к идее Президента в СССР первоначально было продиктовано событиями и процессами, связанными с кризисом федеративных отношений в СССР: республики в составе СССР стали издавать нормативные акты, существенно противоречившие Конституции СССР. В ряде республик в том или ином объеме стала, по сути, проводиться политика, направленная на выход республики из государственно-правового пространства СССР, которую стимулировали зарождающиеся в конце 80-х годов XX в. новые национальные политические элиты. В этой обстановке в политических кругах и в средствах массовой информации и началось обсуждение вопроса о введении поста Президента в СССР.

На III Съезде народных депутатов СССР, после оживленных прений и политических конфронтаций [1, с. 95—103], 14 марта 1990 г. принимается Закон «Об учреждении поста Президента СССР и внесении изменений и дополнений в Конституцию (Основной Закон) СССР» [2]. Соответственно, в Конституцию СССР 1977 г. (с изменениями и дополнениями в 1988—1989 гг.) была введена глава 15 «Президент СССР». На этот пост и был избран Генеральный Секретарь ЦК КПСС М.С. Горбачев, сохранивший за собой эту высокую партийную должность.

Отметим оригинальность в правовом и политическом отношении советско-партийной модели президентской власти, по сути, не имеющей должного теоретического обоснования и практической апробации ни в России, ни в иных государствах. В институционально-правовом и институционально-политическом планах в начале 90-х годов произошло «наслоение» сразу нескольких видов политической (публичной) власти: партийной (КПСС еще сохраняет свое влияние в механизме государства), якобы «возрождающейся» советской власти (представленной огромным корпусом народных депутатов СССР и депутатами союзных республик) и возникшим (весьма поспешно, без какого-либо серьезного анализа реальной ситуации и перспектив развития национальной политической и правовой систем) институтом президентства. Это породило конфликтную ситуацию, которая привела к затяжному системному кризису всех сфер советской государственности, а в итоге (учитывая резкое нарастание сепаратистских настроений в ряде союзных республик) к ее утрате.

В силу многих известных и менее известных причин после распада СССР, в период формирования современного российского государства, была реализована иная модель президентства. Так, когда к середине 1993 г. стало ясно, что сочетание советской и президентской власти в новом государственно-правовом (либерализирующемся) пространстве не только не возможно, но и опасно (в плане сохранения устойчивого развития) для страны, возобладала «президентская линия» организации государственной власти. Это было закреплено в тексте Конституции РФ. Однако ряд основных вопросов в отношении процесса «вживления» института президентства в России так и не были сняты. Например:

1) не определена форма правления (президентская или президентско-парламентская в силу наличия поста Председателя Правительства, являющегося главой исполнительной власти и в определенной мере зависящего от парламентского большинства);

2) чрезмерность либо недостаочность объема властных полномочий Главы государства и соответствующей политической практики) и после 2000 г. Россия как «супер-президентская» или «президентско-монархическая» республика;

3) оптимальность срока президентских полномочий.

Также в теоретико-правовом и политологическом изучении нуждаются проблемы целесообразности сочетания поста Президента РФ и главы партии парламентского большинства, важности сохранения «беспартийности» главы российского государства, особого политико-правового статуса и фактического положения дел в отношении не так давно возникшего феномена «национального лидера» и др.

Мнения ученых-юристов, политиков практиков, российских и зарубежных политологов по обозначенным вопросам, естественно, не совпадают. Например, В. Никонов считает важным преодолеть «один из главных пороков постсоветской политической системы России — «развод» между партией и властью. Мы единственная в мире цивилизованная страна, где верховная власть — Президент и Правительство — беспартийные. Это совершенно нормальная история — когда

лидер страны возглавляет какую-то политическую партию. Непонятная ситуация беспартийного Президента уже всем надоела» [3].

Идея слияния функций председателя политической партии и главы государства в России рассматривается и западными политологами. Так, эксперт германского Совета по внешней политике А. Рар еще до последних выборов Президента РФ писал: «Запад на сто процентов уверен, что Путин останется у власти. Скорее всего, он будет лидером «Единой России» и через партийные структуры и партийное руководство сможет влиять на Парламент, на законодательную деятельность, на партийное Правительство и Президента» [4]. Создается впечатление, что Запад «разочарован» результатами своего содействия развалу исторической России после семидесятилетнего партийного руководства Парламентом, Правительством и местными органами. Ведь корни тоталитаризма в советской России Запад усматривал именно в безраздельной (государственной) власти партийного вождя. Поэтому нынешнее «подпевание Западом» идее слияния партийного руководства и государственной власти может быть воспринято не выражением доброжелательства, но и призывом, вольно или невольно провокационным, к повторению пройденного с последующим развалом страны.

Литература:

1. Кузнецов, Е.А. Из истории создания института Президента СССР / Е.А. Кузнецов // Государство и право. — 1996. — № 5.
2. Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. — 1990. — № 12. — Ст. 189.
3. Комсомольская правда. — 2007. — 27 октября; Известия. — 2007. — 31 октября.
4. Российская газета. — 2007. — 6 декабря.

РЕАЛИЗАЦИЯ САНКЦИЙ СОВЕТА БЕЗОПАСНОСТИ ООН НА НАЦИОНАЛЬНОМ УРОВНЕ

Будник Ю.Л., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

На основании главы VII Устава ООН Совет Безопасности (далее — СБ) принимает различные санкции для поддержания или восстановления международного мира и безопасности: экономические, адресными, финансовые, военные. Характерная особенность санкций заключается в том, решение об их применении принимается международной организацией, но в конечном итоге, главная задача по осуществлению, обеспечению и соблюдению санкций возлагается непосредственно на государства-члены ООН. Именно от их заинтересованности и усилий зависит то, насколько эффективно будут «работать» санкции в каждом конкретном случае. Все государства-члены ООН берут на себя обязательства выполнять решения СБ на основании ст. 25 Устава ООН, которая гласит, что «члены Организации соглашаются, в соответствии с Уставом, подчиняться решениям СБ и выполнять их».

Анализ практики реализации санкций СБ на национальном уровне Республики Беларусь позволяет сделать вывод, что в Беларуси отсутствует какой-либо

рамочный нормативный правовой акт, регулирующий осуществление санкционных резолюций СБ. Правовую основу выполнения санкционных резолюций СБ составляют следующие нормативные правовые акты: Закон Республики Беларусь от 25 ноября 2004 г. № 347-З «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности», Закон Республики Беларусь от 6 января 1998 г. № 130-З «Об экспортном контроле», Указ Президента Республики Беларусь от 11 марта 2003 г. № 94 «О некоторых мерах по регулированию военно-технического сотрудничества Республики Беларусь с иностранными государствами», Постановление Совета Министров от 24 апреля 2002 г. № 522 «Об утверждении положения о транзите продукции военного назначения через территорию Республики Беларусь».

Законом «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности» от 25 ноября 2004 г. № 347-З предусмотрено, что «внешняя торговля отдельными видами товаров, услуг и объектов интеллектуальной собственности может быть запрещена или ограничена мерами, принятие которых необходимо для участия Республики Беларусь в международных санкциях в соответствии с Уставом ООН, в том числе мерами, отступающими от положений пункта 1 статьи 13, статей 14, 20, 23 и 26 настоящего Закона» (ст. 29).

Статья 10 Закона «Об экспортном контроле» от 6 января 1998 г. №130-3 устанавливает, что «экспорт объектов экспортного контроля осуществляется в любые страны, за исключением тех государств, в которые такой экспорт запрещен или ограничен в соответствии с международными обязательствами Республики Беларусь».

Указ Президента «О некоторых мерах по регулированию военно-технического сотрудничества Республики Беларусь с иностранными государствами» закрепляет за Министерством иностранных дел обязанность вносить в установленном порядке «предложения о запрещении или ограничении поставок продукции военного назначения в отдельные государства в целях соблюдения решений СБ, международных обязательств Республики Беларусь в сфере экспортного контроля и нераспространения оружия массового поражения и обычных средств вооружений, а также защиты национальных интересов Республики Беларусь» (абз. третий подп. 1.10.2).

Анализ вышеназванных положений позволяет сделать вывод, что Республика Беларусь берет на себя обязательства по реализации экономических санкций, устанавливая в законодательстве меры, необходимые для поддержания международного мира и безопасности. Такими мерами могут быть: запрещение либо ограничение внешней торговли товарами, услугами и объектами интеллектуальной собственности, запрещение либо ограничение экспорта объектов экспортного контроля, а также продукции военного назначения.

Правовую основу реализации военных санкций в Республике Беларусь составляет Закон Республики Беларусь от 29 ноября 2003 г. № 254-З «О порядке направления военнослужащих, лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, органов финансовых расследований Комитета государственного контроля Республики Беларусь, органов и подразделений по чрезвычайным ситуациям, прокурорских работников, а также гражданского персонала за пределы

Республики Беларусь для участия в деятельности по поддержанию международного мира и безопасности». В ст. 2 вышеназванного закона под деятельностью по поддержанию международного мира и безопасности понимаются «международные принудительные действия с использованием вооруженных сил, осуществляемые по решению СБ ООН для устранения угрозы миру, нарушений мира и акта агрессии». Статья 3 гласит, что «участие военнослужащих... в деятельности по поддержанию международного мира и безопасности может включать... ведение в соответствии с Уставом ООН международных принудительных действий».

Таким образом, в национальном законодательстве получили закрепления нормы, направленные на выполнение ст. 42 Устава ООН, предусматривающей введение военных санкций.

В то же время существующая нормативная правовая база не в полном объеме обеспечивает выполнение санкций СБ. Так, отсутствует механизм имплементации мер, связанных с запретом или ограничениями на совершение финансовых операций, а также мер, касающихся применения «адресных» санкций; не закреплены компетентные органы, на которые бы возлагалась соответствующая ответственность по реализации санкций; не принимаются подзаконные акты, разъясняющие какие конкретно меры необходимо предпринять с тем, что бы в должном объеме обеспечить выполнение конкретной резолюции СБ. Необходимо дальнейшее совершенствование национального законодательства в области реализации международно-правовых санкций с тем, чтобы Республика Беларусь могла должным образом обеспечить выполнение своих международно-правовых обязательств.

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТЬЮ КАК РАЗНОВИДНОСТЬ ИНСТИТУЦИОНАЛЬНЫХ ДЕФОРМАЦИЙ

Гдалевич И.А., кандидат юридических наук,
Таганрогский институт управления и экономики

В свое время Сенека сказал: «Недолговечна та власть, которая управляет во вред народу», — в этом плане стоит добавить, — пусть даже по закону, в рамках писанного (ею же) права». Дж. Миль отмечал, что «властолюбие и свободолюбие находятся в постоянном антогонизме...» [1, с. 30—31]. В принципе они говорили об одном и том же — об имеющих место в любой государственной и социально-правовой системе злоупотреблениях публичной властью.

Злоупотребление — это одна из форм правозначимого и социально вредного поведения, известная с древних времен. Злоупотребление правом — это деяние управомоченного лица в форме действия или бездействия по реализации принадлежащего ему субъективного права, которое он совершает в рамках предоставленных законом возможностей, а его результаты выходят за установленные пределы осуществления права по причине намерения управомоченного субъекта причинить

вред и (или) объективного причинения вреда правам и законным интересам других лиц. Другими словами, злоупотребления в политико-правовой сфере есть не что иное, как результат возникающего в силу действия тех или иных факторов несовпадения «буквы закона» и его «духа».

Именно такого рода позиция является концептуальной основой для исследования политико-правовой природы злоупотреблений властью, определения способов противодействия этому социально вредоносному явлению. Полагаем, что проблема злоупотреблений публичной (государственной и муниципальной) властью и должностными полномочиями носит универсальный характер, имеет место в различных типах цивилизаций, в отличающихся между собой государственно-правовых режимах, обнаруживает себя в истории разных народов. Однако политико-правовые технологии противодействия властному произволу, естественно, не являются одинаковыми.

При выделении восточной (духовно-религиозной) и западной (секулярно-рациональной) традиции формирования и функционирования механизма противодействия злоупотреблениям публичной властью можно указывать на российскую политико-правовую практику как особый и самодостаточный тип в институциональном, историческом и доктринальном измерении.

Восточная классическая традиция осмысления и пресечения властных злоупотреблений связана с ценностями, нравственными и религиозными устоями Древнего Китая, Индии и иных первичных государств. В рамках восточного политико-правового мира крайне трудно выделить рационализированные, формально-юридические или организационно-институциональные технологии противодействия произволу со стороны властных элит, напротив, большое значение здесь уделяется внутреннему миру властителя и подвластных сакрально-космическому началу в их отношениях, что в принципе веками давало положительный результат, сохраняло упорядоченность и стабильность общественных отношений.

Иную картину обнаруживаешь при обращении к западному политико-правовому пространству, динамика которого убеждает в наличии прочной тенденции перехода от религиозно-сакральных форм организации публично-властного пространства к секулярным, рациональным, формально-юридическим и институционально-политическим схемам.

Анализируя российский политико-правовой опыт, специфику понимания злоупотреблений публичной властью, полагаем, что содержание отечественной традиции определено ходом истории российского права и государства, возникающими духовными и политическими коллизиями (идущими еще от Илариона и Владимира Мономаха), социальными расколами (никонианским, имперским, советским). Основные особенности в данном случае заключаются в тесной связи права с православными канонами и структурами, общинными устоями, а в институциональном плане — с «симфонией» светской и духовной властей, «соборным единением», сопряженностью «силы мнения» русского народа и «силы власти» русского царя.

Сила «общественного мнения» обеспечивала существование и эффективное функционирование Земских соборов, Боярской думы, Русской Православной Церкви, «неписанной конституции», ограничивавших власть московских государей до эпохи петровских реформ, в ходе которых веками отлаженный механизм сдерживания юридически неограниченного властного деспотизма был существенным образом искажен и постепенно утрачен, что и стало основой формирования специфических «чрезвычайно-кризисных», неправовых способов противостояния злоупотреблениям власти (мятежей, восстаний, революций, заговоров, «ухода от власти» на необжитые территории и др.).

В истории России традиционные злоупотребления в сфере властных отношений сопряжены с решением «вечных» политико-правовых вопросов: национального и религиозного, земельного, социально-правового, модернизационного.

Таким образом, на основе проведенного исследования можно полагать, что злоупотребление публичной властью и должностными полномочиями — это политико-правовая форма властной деятельности, несоответствующая функциональной природе властных институтов и оказывающая деструктивное и вредоносное влияние на развитие национальной государственности как системы взаимосвязанных и взаимозависимых политических, юридических, социально-экономических, духовно-нравственных, этнокультурных и иных компонентов и отношений.

Субъектами злоупотреблений публичной властью являются различные территориальные публичные коллективы, государственные и муниципальные органы, отдельные должностные лица, деятельность которых противоречит принципам целесообразности, сохранения устойчивого баланса интересов, прав и свобод различных социальных групп, обеспечением важнейших публичных интересов, правового порядка и законности.

Таким образом, злоупотребление публичной властью имеет трехуровневую структуру: институционально-правовой уровень (правомерный или противоправный характер властного произвола), функционально-телеологический (цели, которые преследует власть, интересы субъектов властных отношений) и ценностно-мировоззренческий (нравственные, правовые, религиозные, экономические и этнонациональные ориентиры властвующих, влияющие на их деятельность).

Литература:

1. Ягофаров, Д.Л. *Multum in parvo* / Д.Л. Ягофаров. — Екатеринбург, 1997.

РЕАЛИЗАЦИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Гришкевич О.В., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

Право прав человека как отрасль международного права характеризуется весьма разветвленной и обширной системой как международных органов (организаций, механизмов, процедур и т.д.), так и международных договоров (соглашений,

конвенций, пактов и т.д.), принятых на универсальном и региональном уровнях, на многосторонней и двусторонней основе, и направленных на поощрение и защиту прав и свобод различных категорий населения и прав человека в целом, а также защиту прав человека в различных сферах международного сотрудничества.

Основное назначение и цель универсальных договоров в сфере обеспечения прав человека не столько в закреплении определенных прав и свобод человека или определенного каталога прав человека в какой-то конкретной области, а в создании условий и механизмов реализации закрепленных прав на практике как на международном, так и на внутригосударственном уровнях.

Международные договоры в своих положениях предусматривают различные способы и механизмы, направленные на реализацию закрепленных в них прав и обязательств, а также различные формы контроля за их реализацией, включая создание специальных органов (комитетов). Создание таких органов предусмотрено в рамках нижеуказанных международных конвенций, принятых ООН.

В международных договорах содержится общая обязанность каждого государства закреплять, уважать, обеспечивать и соблюдать в пределах его юрисдикции в отношении всех лиц, подпадающих под сферу применения той или иной конвенции, и без дискриминации по какому-либо основанию, соответствующие права и свободы человека.

Кроме того, документы, как правило, закрепляют обязательство государств принять все необходимые меры, включая законодательные, административные и другие меры для осуществления прав, признанных в конкретном соглашении (ст. 2 Международного пакта о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г.; ст. 2 Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г.; ст.ст. 2—3, 24 Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 г.; ст.ст. 3—4 Конвенции о правах ребенка от 20 ноября 1989 г. (в редакции Поправки ООН от 21 декабря 1995 г.); ст. 2 Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 г.; ст. 4 Конвенции о правах инвалидов от 13 декабря 2006 г.; ст. 84 Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей от 18 декабря 1990 г.; ст. 3 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений от 20 декабря 2006 г. (не вступила в силу).

В рассматриваемом контексте в ст. 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г. закреплена обязанность каждого государства-участника «в индивидуальном порядке и в порядке международной помощи и сотрудничества, в частности в экономической и технической областях, принять в максимальных пределах имеющихся ресурсов меры к тому, чтобы обеспечить постепенно полное осуществление признаваемых в настоящем Пакте прав всеми надлежащими способами, включая, в частности, принятие законодательных мер».

Конвенция о правах ребенка 1989 г. (ст. 4) и Конвенция о правах инвалидов 2006 г. (ст. 4) закрепляют также обязанность государств принимать соответствующие меры в отношении экономических, социальных и культурных прав «в максимальных рамках имеющихся у них ресурсов» и «в случае необходимости в рамках международного сотрудничества».

Несмотря на аналогичные порядок и принципы создания, а также структуру комитетов как органов контроля за реализацией положений соответствующих соглашений, в каждом случае есть своя специфика. Функции и полномочия комитетов также имеют свои особенности в контексте их перечня (набора), наполнения и порядка реализации. Расширяют компетенцию комитетов факультативные протоколы, принятые к соответствующим конвенциям.

Так, основными полномочиями комитетов являются: рассмотрение докладов государств-участников о реализации ими положений конвенций; рассмотрение межгосударственных сообщений о невыполнении положений конвенций; рассмотрение индивидуальных сообщений о нарушении прав конкретного лица или группы лиц со стороны государства-участника; рассмотрение докладов специализированных учреждений; процедура расследования; взаимодействие и сотрудничество комитета с государствами-участниками конвенции и с другими органами и организациями; рассмотрение индивидуальных обращений для принятия срочных мер; процедура посещения государства-участника; система регулярных посещений государств-участников с целью предупреждения нарушений; доведение соответствующей информации или ситуации с правами человека до сведения Генеральной Ассамблеи ООН в целях принятия ею необходимых мер; проведение исследований по отдельным вопросам; помощь в создании национальных превентивных механизмов.

Таким образом, полномочия комитетов по контролю за выполнением государствами соответствующих конвенций достаточно обширны и многообразны.

Из вышеперечисленных универсальных соглашений Республика Беларусь не участвует в Конвенции о правах инвалидов 2006 г., Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 г., Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственных исчезновений 2006 г.

О НЕКОТОРЫХ НАПРАВЛЕНИЯХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ СОЮЗНОГО ГОСУДАРСТВА

Гуйда Е.П., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

Формирование и развитие эффективной правовой системы Союзного государства должно сочетаться с работой по сближению (гармонизации, унификации) законодательств Республики Беларусь и Российской Федерации. Необходимость проведения такой работы закреплена в Договоре о создании Союзного государства

от 8 декабря 1999 г. (далее — Договор) и Программе действий Республики Беларусь и Российской Федерации по реализации положений данного Договора. Программа предусматривала весьма сжатые сроки выполнения Договора. Однако в силу объективных и субъективных причин многие пункты этой Программы не выполнены. Одной из таких причин явилось расхождение интересов Беларуси и России.

В соответствии с Договором одной из целей Союзного государства является формирование единой правовой системы. В статье 59 Договора устанавливаются следующие способы создания правового пространства: 1) принятие законов, декретов и постановлений по предметам исключительного ведения Союзного государства; 2) принятие Основ законодательства, директив и резолюций по предметам совместного ведения Союзного государства и государств-участников. При этом данные нормативно-правовые акты Союзного государства реализуются путем принятия национальных нормативно-правовых актов государств-участников по соответствующим вопросам.

Можно выделить два пути совершенствования правовой системы Союзного государства: заключение международных договоров и сближение (гармонизация, унификация) законодательств Республики Беларусь и Российской Федерации путем принятия законов и Основ законодательства Союзного государства (далее — Основ законодательства). Следует отметить, что межгосударственные отношения Республики Беларусь и Российской Федерации в рамках Союзного государства осуществляются на основе соглашений, принимаемых уполномоченными субъектами (органами) государств-участников. В тоже время законы (Основы законодательства) как форма реализации отношений не используется. Обуславливается это тем, что нет механизма реализации такого рода правовых актов.

Таким образом, в Конституционном Акте Союзного государства необходимо установить норму, согласно которой в течение какого времени после вступления в силу Основ законодательства государства-участники обязаны принять меры по внесению в парламенты законопроектов, которые должны рассматриваться во внеочередном порядке, либо принять иной нормативный правовой акт.

Необходимость четких правовых норм об имплементации подтверждает и предыдущий опыт Сообщества и Союза Беларуси и России. Их высшие органы в пределах своих полномочий приняли целый ряд важнейших документов по интеграции. Но поскольку включенные в эти акты нормы не относятся к нормам непосредственного действия, а механизм их реализации (в частности, имплементации их в национальное законодательство) не был четко определен, реализация их оказалась невозможной.

Такая форма унификации законодательства, как принятие Основ законодательства Союзного государства, могла бы применяться более эффективно. Для этого необходимо, во-первых, более обстоятельно подходить к определению перспективных направлений унификации законодательства двух стран. Предмет законодательного регулирования следовало бы выбирать преимущественно по принципу его приоритетности и важности для функционирования и развития Союзного государства, а не

в силу ряда других моментов, в том числе и конъюнктурного плана. Во-вторых, надо учитывать реальную возможность унификации, зависящую от многих других факторов, в том числе от наличия взаимных, общих интересов государств-участников Союзного государства в решении соответствующего вопроса.

В целом, сложный не только в правовом, но и в политическом плане, носящий постоянный, но при этом поэтапный характер процесс сближения (гармонизации, унификации) законодательств двух стран нуждается в выработке общей Концепции его осуществления. Такая Концепция должна носить комплексный, научно обоснованный характер, базироваться на анализе существующей практики гармонизации и унификации законодательств, учитывать положительный опыт и выявленные недостатки и ошибки, иметь четкие приоритетные направления, а также содержать критерии проведения этого процесса и указания на его пределы. На основе данной Концепции будут приниматься решения по разработке и принятии конкретных правовых актов, составляющих и систему национальных законодательств, и нормативную правовую базу Союзного государства.

Ключевые положения Концепции могут заключаться в определении: целей и задач этого процесса; комплекса условий и факторов, влияющих на фиксирование границ сближения (гармонизации, унификации); особенностей систем законодательств Республики Беларусь и Российской Федерации; критериев отбора гармонизируемых или унифицируемых нормативных правовых актов и других условий, которые необходимо учитывать в данном процессе.

В развитие Концепции сближения (гармонизации, унификации) законодательств государств-участников Союзного государства необходимо также разработать специальную Программу поэтапного сближения (гармонизации, унификации) законодательств государств-участников Союзного государства. Например, следует отметить, что подобная программа принята Межпарламентской Ассамблеей Содружества Независимых Государств (разработан и принят «Перспективный план модельного законодательства и сближения национального законодательства в СНГ на 2005—2010 годы»).

В Союзном государстве не выработан механизм координации действий по вопросу сближения (гармонизации, унификации) законодательств государств-участников. В этих целях необходимо создать соответствующие рабочие группы для того, чтобы провести мониторинг принятых нормативных правовых актов Союзного государства по основным направлениям, а также чтобы разработать и принять Программу по сближению (гармонизации, унификации) законодательств государств-участников Союзного государства.

Целесообразно, на наш взгляд, создать в соответствующих органах Союзного государства специальные структурные подразделения, основной функцией которых будет осуществление сближения (гармонизации, унификации) законодательств государств-участников в пределах компетенции данных органов.

Вместе с тем, представляется необходимым создать отдельный Комитет по сближению (гармонизации, унификации) законодательств государств-участников

Союзного государства на паритетных началах, который определял бы стратегию развития законодательств двух стран и координировал бы вопросы сближения (гармонизации, унификации) нормативной правовой базы с учетом задач, возникающих из основополагающих документов Союзного государства.

ОСОБЕННОСТИ ГАРМОНИЗАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ С МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫМИ НОРМАМИ В ОБЛАСТИ БОРЬБЫ С КОРРУПЦИЕЙ

Дейкало Е.А., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

Несмотря на важность и значимость проблемы борьбы с коррупцией как для отдельных государств, так и для всего международного сообщества в целом, ее нормативное регулирование на международно-правовом уровне началось достаточно поздно. На универсальном уровне борьба с коррупцией стала регламентироваться только в середине 70-х годов XX в. и то лишь на уровне документов, носящих рекомендательный характер. В рамках юридически обязательных международно-правовых актов регламентация борьбы с коррупцией началась лишь в начале XXI в. с принятием Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности 2000 г. [1] и Конвенции ООН против коррупции 2003 г. [2].

На региональном уровне договоры, регламентирующие борьбу с коррупцией, начали появляться несколько раньше универсальных — в 90-х годах XX в.. Первым комплексным договором, посвященном борьбе с коррупцией, принятом на региональном уровне, стала Межамериканская конвенция по борьбе с коррупцией 1996 г. [3]. Основной вклад в регламентацию борьбы с коррупцией на региональном уровне был внесен с принятием в рамках Совета Европы Конвенции об уголовно-правовой ответственности за коррупцию 1999 г. [4]. Также немаловажна в этом контексте Конвенция Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию 2004 г. [5].

Несмотря на значимость указанных конвенций, немаловажной проблемой в рамках регулирования коррупции на международно-правовом уровне является отсутствие в соответствующих международно-правовых документах основополагающего понятия — понятия «коррупция». Во всех конвенциях понятие коррупции сводится к подкупу, однако, на самом деле коррупция — сложное и многогранное явление, которое нельзя определить лишь как дачу или принятие взятки. Тот факт, что при разработке международно-правовых норм о борьбе с коррупцией как на универсальном, так и на региональном уровнях государства не смогли прийти к единому мнению относительно данного понятия, лишний раз свидетельствует о сложности этого явления и о необходимости уделения большего внимания регламентации борьбы с коррупцией, в том числе и на национальном уровне.

Национальное антикоррупционное законодательство Республики Беларусь успешно усовершенствовано в соответствии с принятыми Республикой Беларусь на себя международными обязательствами. Практически все нормы, содержащиеся в указанных конвенциях, членом которых является Республика Беларусь, имплементированы в белорусское законодательство. Вместе с тем, в последнем существуют определенные пробелы, которые могут быть восполнены усовершенствованием уже имплементированных норм, а также имплементацией норм, содержащихся в указанных конвенциях, но по каким-либо причинам не закрепленных в национальном антикоррупционном законодательстве. В связи с этим, можно представить ряд предложений по совершенствованию белорусского законодательства в области борьбы с коррупцией:

- несмотря на то, что в Законе Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» 2006 г. содержится перечень правонарушений, создающих условие для коррупции (ст. 20) и коррупционных правонарушений (ст. 21) [6], следует включить в Закон конкретные определения указанных понятий, четко их разграничив; кроме того, необходимо разграничить либо отождествить понятие «коррупционные правонарушения», используемое в Законе с понятием «коррупционные преступления», используемым для обозначения таких же деяний в Конвенции ООН против коррупции, а также в Уголовном кодексе Республики Беларусь;

- имплементировать в белорусское антикоррупционное законодательство положения ст. 20 Конвенции ООН против коррупции 2003 г. о незаконном обогащении. Это будет способствовать появлению дополнительной возможности привлечения к уголовной ответственности лица, которое не удалось привлечь к ответственности за сами коррупционные деяния, в результате которых произошло незаконное обогащение;

- в соответствии с требованиями ст. 18 Конвенции ООН против коррупции 2003 г. и ст. 12 Конвенции Совета Европы об уголовно-правовой ответственности за коррупцию 1999 г. криминализовать такое преступление, как злоупотребление влиянием в корыстных целях;

- дополнить ст. 5 Закона Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» положениями, закрепляющими такие меры по борьбе с коррупцией, как проведение мероприятий по информированию населения, способствующих созданию атмосферы нетерпимости к коррупции, осуществление программ публичного образования, включая учебные программы в школах и университетах. Данные положения закреплены в ст. 13 Конвенции ООН по борьбе с коррупцией 2003 г.

Литература:

1. Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года // Организация Объединенных Наций. — [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.un.org/russian/documen/convents/orgcrime.htm> — Дата доступа: 15.04.2010

2. Конвенция ООН против коррупции 2003 года // Организация Объединенных Наций. — [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.un.org/russian/documen/convents/corruption.pdf> — Дата доступа: 15.04.2010

3. Межамериканская конвенция по борьбе с коррупцией 1996 года // Антикоррупционный

деловой портал — [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.business-anti-corruption.ru/about-corruption/oas/#c16642> — Дата доступа: 15.04.2010

4. Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию 1999 года // Совет Европы — [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/173.htm> — Дата доступа: 15.04.2010

5. Конвенция Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию 2004 года // Совет Европы — [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/174.htm> — Дата доступа: 15.04.2010

6. Закон Республики Беларусь о борьбе с коррупцией 2006 года// Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. — [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.pravo.by/webnpa/text.asp?RN=H10600165> — Дата доступа: 15.04.2010

ЦЕЛЕВЫЕ САНКЦИИ СОВЕТА БЕЗОПАСНОСТИ ООН: ГРАНИЦЫ ПРАВОМЕРНОСТИ

Довгань Е.Ф., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Международный терроризм является многоаспектным феноменом. Международный терроризм как явление представляет угрозу международному миру и безопасности. Отдельные акты терроризма являются в зависимости от их характера международными преступлениями, уголовными преступлениями международного характера или преступлениями согласно национальному праву.

Совет Безопасности ООН (далее — СБ ООН) внес огромный вклад в формирование правовой базы по борьбе с международным терроризмом, оставив, однако, недостаточно урегулированным вопрос о соблюдении основополагающих прав человека в рамках борьбы с терроризмом. Можно даже сказать, что борьба с терроризмом до настоящего времени подрывает основополагающие ценности ООН, а именно, запрет применения силы на международной арене и обеспечение основополагающих прав человека.

Принятие СБ ООН целевых санкций к индивидам и организациям как средство поддержания международного мира и безопасности в целом не противоречит Уставу ООН. Однако принятие таких санкций Советом и их применение государствами в существующей сегодня форме представляет собой нарушение основополагающих прав человека, являющихся нормами *jus cogens*, в том числе право на судебный процесс (ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах (далее — МПГПП)) и запрет быть осужденным за деяние, не являющееся преступлением на момент его совершения (ст. 15 МПГПП). Более того, существующий сегодня механизм целевых санкций СБ ООН может рассматриваться как вмешательство во внутренние дела всех государств, принуждая их к нарушению норм *jus cogens*. Действующие органы (Центральный орган, омбудсман) пока малоэффективны. Самостоятельное истолкование каждым государством необходимости применения санкций в отношении конкретных индивидов или юридических лиц без эффективного международного контроля предоставляет значительные возможности для произвола и должно быть максимально снижено.

Структурное реформирование СБ ООН, на наш взгляд, не решит вопрос правомерности в деятельности Совета. В то же время, предоставление возможности оценки решений СБ ООН беспристрастному международному органу, например, Международному Суду ООН (далее — МС ООН), позволит избежать структурного реформирования СБ ООН, сохранив при этом уважение к основополагающим принципам международного права и его императивным нормам, тем более, что указанные органы уже осуществляли параллельную юрисдикцию по целому ряду дел (Дело Локкерби 1998 г., О захвате заложников в Тегеране 1980 г., Дело о проливе Корфу 1946 г.).

В связи с вышеизложенным, представляется, что Республика Беларусь могла бы выступить с инициативой расширения юрисдикции МС ООН путем наделения его компетенцией давать консультативные заключения о соответствии нормам международного права резолюций СБ ООН по запросам как акторов, ныне обладающих таким правом, так и государств. Решения, признанные несоответствующими принципам и императивным нормам международного права и также принятые с превышением полномочий соответствующего органа (*ultra vires*), должны утрачивать свою силу с момента вынесения консультативного заключения МС ООН, а противоречащие императивным нормам международного права — с момента их принятия. Представляется, однако, нецелесообразным приостановление действия решений, в отношении которых в МС ООН подана просьба о консультативном заключении, в целях предотвращения злоупотребления правом со стороны затрагиваемых государств.

Представляется также необходимым внести изменения в процедуру принятия целевых санкций. Во-первых, государство должно иметь право предложить лицо для включения в перечень СБ ООН только одновременно с возбуждением уголовного (физические лица) либо административного (организации) производства в отношении лица, поскольку в соответствии с универсальными либо региональными международными договорами на государства возлагается обязанность криминализовать деяния, представляющие собой преступления терроризма. В этом случае применение санкции будет длиться в зависимости от результатов рассмотрения либо до вынесения оправдательного приговора (принятия решения о непричастности организации к осуществлению либо финансированию террористической деятельности), либо до снятия с лица судимости. Во-вторых, введение санкций должно носить временный характер и длиться до момента, когда дело индивидуально будет рассмотрено уполномоченным органом с возможностью высказать свою точку зрения и предоставить доказательства своей невиновности. На государство должна возлагаться обязанность извещать соответствующий комитет по санкциям о принятом решении.

Индивиды и организации также должны иметь возможность представить в Комитет по санкциям ходатайство об исключении их из списка (включая случаи, когда уголовное производство в отношении них носило явно дискриминационный характер без соблюдения гарантий должного процесса), а также известить

о вынесении в отношении него оправдательного приговора либо снятии судимости.

ВИДЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Дуля Е.Н., Гродненский государственный университет им. Я. Купалы

Государственный контроль и надзор сегодня не без оснований претендует на роль универсальной, специфичной и самостоятельной функции государства. В этой связи, вопросы осуществления государством своих функций, вопросы о месте и роли контрольно-надзорной функции государства в системе основных направлений его деятельности заметно актуализируются.

Рассмотрим общие определения понятий «контроль» и «надзор». В частности, в словаре русского языка контроль определяется следующим образом: проверка, а также наблюдение с целью проверки; учреждение, ведающее такой проверкой; лица, занимающиеся этим делом, контроллеры [5, с. 285]. Первый вариант относится к общему теоретическому понятию контроля, а второй и третий — к субъектам, его осуществляющим.

Общее понятие надзора определяется как наблюдение с целью присмотра, проверки; группа лиц, орган для наблюдения за кем-либо, чем-нибудь [1, с. 365].

Таким образом, оба понятия практически отождествляются в данном источнике, однако правовые термины «контроль» и «надзор» все-таки имеют отличия в своей сущности. Используемые уполномоченными законом государственными органами и гражданами для обеспечения законности формы, приемы и методы образуют определенную систему, элементы которой обладают рядом общих признаков [2, с. 76]. В то же время таким методам и формам присуща своя специфика, обусловленная кругом решаемых задач, объемом полномочий как органа, так и отдельных должностных лиц. Конечной же целью всех действий (деятельности) по обеспечению законности является приведение возникающих административных отношений в правовые (нормативные) рамки. Чаще всего в основу систематизации способов обеспечения законности положена зависимость от субъекта, контролирующего воздействия.

К способам обеспечения законности А.Е. Лунев относил: 1) контрольно-надзорная деятельность Советов народных депутатов; 2) деятельность органов прокурорского надзора; 3) судебный контроль; 4) арбитражный контроль; 5) партийный контроль; 6) государственный контроль; 7) внутриведомственный контроль; 8) общественный контроль [3, с. 4].

М.С. Студеникина выделяет как способы обеспечения законности: 1) контроль представительных органов; 2) контроль органов государственного управления; 3) контроль суда; 4) контроль прокуратуры [4, с. 14].

В.М. Манохиным относится к способам обеспечения законности: 1) контрольная деятельность органов государственной власти; 2) контрольная деятельность

исполнительно-распорядительных органов; 3) прокурорский надзор; 4) судебный контроль [5, с. 223].

Е.В. Шориной выделяется: 1) государственный контроль; 2) контроль общественных организаций, трудовых коллективов; 3) контроль гражданина непосредственно [6, с. 43].

А.А. Кармолицкий приводя деление способов различных авторов, выделяет общее для всех явление — государственный контроль. Далее он приводит классификацию государственного контроля на виды в зависимости от субъектов его осуществляющих, а также от объема и характера полномочий этих субъектов, выделяя: 1) контроль, осуществляемый органами государственной власти; 2) контроль, осуществляемый органами управления общей компетенции; 3) контроль, осуществляемый органами межотраслевой компетенции; 4) контроль, осуществляемый органами отраслевой компетенции; 5) контроль, осуществляемый финансовыми и представительными органами; 6) народный контроль; 7) административный надзор [7, с. 24].

Государственный контроль в зависимости от уровней его осуществления включает: 1) контроль внутриведомственный; 2) контроль внешний (вневедомственный); 3) контроль межведомственный (взаимный контроль ветвей власти).

Надзор в зависимости от систем его осуществляющих можно разделить на: 1. Судебный контроль (надзор); 2. Надзор органов прокуратуры; 3. Административный надзор (контроль).

Надзорно-контрольные функции можно рассматривать с учетом следующих общих признаков и через: 1) наличие специальных правовых актов, регламентирующих порядок осуществления той или иной деятельности субъектами права; 2) наличие системы специально уполномоченных законом органов, осуществляющих контроль за реализацией специфических правовых норм; 3) наличие специальных методов деятельности уполномоченных органов; 4) наличие специфических актов, издаваемых уполномоченными органами различных по характеру и юридической силе.

Литература:

1. Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов. — 4-е изд. — М.: Гос. изд-во иностранных и национальных словарей, 1960. — 485 с.
2. Братусь, Б.Н. Юридическая ответственность и законность / Б.Н. Братусь. — М, 1976. — 318 с.
3. Лунев, А.Е. Обеспечение законности в советском государственном управлении / А.Е. Лунев. — М., 1963. — 194 с.
4. Студеникина, М.С. Государственный контроль в сфере управления / М.С. Студеникина. — М., 1974. — 159 с.
5. Манохин, В.М. Советское административное право / В.М. Манохин. — Саратов, 1968. — 223 с.
6. Шорина, Е.В. Контроль за деятельностью органов государственного управления в СССР / Е.В. Шорина. — М., 1981. 301 с.
7. Кармолицкий, А.А. Административно-правовое регулирование надведомственных полномочий государственных инспекций / А.А. Кармолицкий. — М., 1985. — 24 с.

МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ: ГАРМОНИЗАЦИЯ ЦЕННОСТЕЙ И ИНСТИТУТОВ

Зуева Ю.А., кандидат юридических наук, доцент,
Таганрогский институт управления и экономики

Формирование и развитие различных форм местного самоуправления является постоянным сопутствующим элементом эволюции институтов государства и гражданского общества в рамках западной политико-правовой традиции. Именно в этом юридическом мире, в двух «великих правовых системах христианства» (Ф. Уолтон) возникли и имеют место в настоящее время основные модели организации местного самоуправления (или шире — местной власти) — англо-американская, европейская континентальная и иберийская, — каждая из которых отличается, прежде всего, степенью автономии местных (территориальных) коллективов и уровнем признания «местных свобод» со стороны центральных государственных органов власти.

Значение местного самоуправления в институциональном государственно-правовом и социокультурном пространстве Западной Европы трудно переоценить: «право Запада выросло из двух первоисточников: римского права и городского самоуправления» [1, 2]. В этом плане можно говорить о медленном, постепенном процессе формирования западной муниципальной культуры, которая всегда была в полной мере органична европейскому гражданскому обществу, «питала» его структуры и в институциональном, и в духовном отношении, что, в конечном счете, и определило двойственную природу местного самоуправления в XX в. (институт публичной власти и институт гражданского общества).

В начале 90-х годов XX в. в России идет процесс преодоления советской системы власти и управления («система Советов сверху донизу») и формирования муниципальной модели, причем, за основу был принят не европейский континентальный вариант организации местного самоуправления, а более далекий от специфики российской государственности англо-американский тип. Российские реформаторы просто «не заметили», недооценили многоцветия правовых и политических систем, да и от собственного (земского и советского) опыта поспешили отказаться. В итоге, в сфере местного самоуправления и были расставлены акценты, во многом, чуждые национальной правовой культуре, особенностям правового сознания большинства населения, и, в этом плане, негативно сказывающиеся на эффективности управления, особенно, в российской провинции и национально-государственных субъектах РФ. Единое «властное пространство» в стране к середине 90-х годов практически оказалось разрушенным (немалую роль в этом сыграла и принятая в этот период модель федерализации государственной власти: «берите суверенитета столько, сколько сможете унести»).

Современный период реформирования системы местного самоуправления свидетельствует как о признании недостаточности имеющегося политического правового, экономического и социального ресурсов функционирования рассматриваемой системы, так и о достижении ею определенного уровня “зрелости”, ее готовности и

способности к изменениям. Тем не менее, реформирование исходит из основополагающих положений Конституции Российской Федерации: в гл. I «Основы конституционного строя» ст. 12 указывается, что в Российской Федерации признается и гарантируется местное самоуправление. Это означает, что государство видит в местном самоуправлении социальный институт, не обладающий свойствами государственной структуры, гарантирует его права и обязуется в лице его федеральных и региональных (субъектов Федерации) органов власти, должностных лиц не только не препятствовать законной деятельности территориальных самоуправленческих структур, но и правовыми средствами защищать сферу местного самоуправления.

В соответствии с ч. 2 ст. 3 Конституции РФ народ осуществляет власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления, то есть местное самоуправление является одной из конституционных форм осуществления народовластия. Как бы в развитие положения Конституции в Указе Президента РФ «Об утверждении Основных положений государственной политики в области развития местного самоуправления в Российской Федерации» (от 15 октября 1999 г. № 1370) [3] закрепляется, что в качестве публичной власти, наиболее приближенной к населению местное самоуправление обеспечивает защиту тех интересов граждан, которые основаны на совместном их проживании на определенной территории, на неизбежном взаимодействии жителей этой территории.

Поэтому местное самоуправление и является одной из фундаментальных основ российской системы народовластия. В силу данных конституционных положений необходимо рассматривать местное самоуправление в качестве важнейшего элемента государственного устройства, относительно самостоятельного уровня и власти, и управления, поскольку и государственная, и муниципальная власть есть разновидности публичной власти, имеющей своим источником народ.

Глава 8 (ст.ст. 130—133) Конституции РФ полностью посвящена местному самоуправлению. Так, ст. 130 устанавливает, что местное самоуправление обеспечивает самостоятельное решение вопросов местного значения, владение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью. Сформулированные в данной конституционной норме «вопросы местного значения» фактически представляют собой поле деятельности местного самоуправления.

В ст. 131 Конституции РФ закрепляется, что «местное самоуправление осуществляется в городских и сельских поселениях и на иных территориях ...».

Отметим крайнюю неопределенность и непоследовательность этой дефиниции. С городскими и сельскими поселениями все понятно. Речь идет о городах, селах, деревнях, поселках — типичных поселенческих единицах, образованных естественно путем в ходе исторического развития соответствующей территории. Но что значит «на других территориях»? Везде местное самоуправление? В таком случае это не согласуется с самоуправлением как особой деятельностью людей. Следовательно, речь должна идти о населенных территориях, а не просто «о других».

Литература:

1. Берман, Г. Западная традиция права: эпоха формирования / Г. Берман. — М., 1998.

2. Аннерс, Э. История европейского права / Э. Аннерс. — М., 1994.
3. Собрание Законодательства РФ. — 1999. — № 42. — Ст. 5011.

О МЕЖДУНАРОДНОМ СОТРУДНИЧЕСТВЕ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Квятович А.А., Институт парламентаризма и предпринимательства

Республика Беларусь как субъект международного права стремится к более тесному экономическому сотрудничеству со странами Содружества Независимых Государств, Европейским Союзом и другими государствами. Это стремление направлено на расширение внешнеэкономических связей и многосторонних связей таможенных и иных правоохранительных органов на международном уровне в борьбе с административными таможенными правонарушениями.

Республика Беларусь является государством-участником СНГ, а сотрудничество данных участников по вопросам таможенной политики является первостепенным фактором создания единого экономического пространства. Современный уровень экономического развития и политических связей между Россией и Белоруссией показывает неуклонное повышение уровня интеграции и согласованности действий в экономической и политической жизни стран участниц [1, с. 9]. Так, 6 января 1995 г. Республика Беларусь и Российская Федерация подписали Соглашение о Таможенном союзе [2, с. 20], в котором в качестве одной из целей определили создание условий для формирования общего экономического пространства. 20 января 1995 г. было подписано Соглашение о Таможенном союзе между Республикой Беларусь, Российской Федерацией и Казахстаном, в котором государства подчеркнули необходимость создания исполнительного органа Таможенного союза [3, с. 87].

Создание современной договорно-правовой базы международного таможенного сотрудничества, соответствующей происходящим в республике процессам, является важной и актуальной задачей государства. Необходимо отметить, что данная правовая база постепенно пополняется и совершенствуется. Республикой Беларусь было заключено около 100 международных договоров в области таможенных отношений. По уровню сторон, подписавших договоры, они являются межгосударственными, межправительственными и межведомственными. Республика Беларусь является участницей двусторонних и многосторонних договоров по таможенным вопросам.

Современное состояние международной договорно-правовой базы таможенного сотрудничества Республики Беларусь по количеству и тематике заключенных договоров может характеризоваться как широкомасштабное и разноплановое. Партнерами республики по таможенному сотрудничеству стали страны СНГ, ЕС, США, Литва, Латвия, Польша, Финляндия, Чехия, Словакия, Израиль, Турция, Сирия, Болгария и др.

В 1998 г. Республика Беларусь присоединилась к Брюссельской конвенции о карнете АТА (1961 г.), Стамбульской конвенции о временном ввозе (1990 г.), Брюссельской

конвенции о Гармонизированной системе описания и кодирования товаров (1983 г.).

В 2000 г. Республика Беларусь присоединилась к Найробийской конвенции «Об оказании взаимной помощи по предотвращению, пресечению и расследованию таможенных правонарушений» 1977 г., подписанной в рамках Всемирной таможенной организации.

Несмотря на то, что Республика Беларусь активно участвует в международном сотрудничестве, все же число государств, с которыми была достигнута договоренность о сотрудничестве в таможенных отношениях, меньше, чем число государств, с которыми республика осуществляет внешнеэкономические связи. В связи с этим и в дальнейшем необходимо пополнять и совершенствовать договорно-правовую базу международного таможенного сотрудничества.

При заключении международного соглашения необходимо исходить из политического и экономического интереса к государству, из объема торгового оборота, а также грузового и пассажирского потоков между государствами, уровня правонарушений в таможенной сфере и т.д.

Считаем необходимым наладить тесное сотрудничество с таможенными органами государств, с которыми Республика Беларусь имеет общую границу, то есть с Украиной и в особенности с Польшей, Литвой и Латвией, т.к. это три государства-члена ЕС. Беларусь является достаточно привлекательным и выгодным партнером для Европы. Соответственно данные государства должны быть заинтересованы в активных экономических отношениях с Беларусью.

Правительство Республики Беларусь с целью обеспечения экономических интересов и в соответствии с международными обязательствами Республики Беларусь должно осуществлять мероприятия, содействующие развитию внешнеторговой деятельности.

При развитии экономического взаимодействия между государствами необходимо проводить совместную работу по совершенствованию правоохранительной деятельности таможенных органов и пополнять нормативно-правовую базу с целью недопущения совершения правонарушений в сфере таможенного дела.

Литература:

1. Пыжик, А.В. Совершенствование таможенного контроля и регулирование транзита через Республику Беларусь: дис. ... канд. экон. наук: 08.00.05/ А.В. Пыжик. — М., 2003. — 129 л.
2. Таможня и ВЭД. — 2006. — № 4. — С. 20—21.
3. Бакаева, О.Ю. Таможенное право России: учеб. / О.Ю. Бакаева, Г.В. Матвиенко. — М.: Юристъ, 2003. — 427 с.

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ СВОБОДЫ НАУЧНОГО ТВОРЧЕСТВА В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОЙ ЭКОНОМИКИ

Киселева Л.А., Академия управления при Президенте Республики Беларусь

1. В качестве одной из актуальных и приоритетных задач социально-экономического развития Беларуси объявлен переход ее на инновационные рельсы.

Указом Президента от 26 марта 2007 г. № 136 утверждена Государственная программа инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы. На современном этапе главным фактором роста эффективности и конкурентоспособности экономики признается интеллектуальный ресурс, реализующий себя в инновационной деятельности. На Первом съезде ученых Глава государства отметил, что ученые — основа, фундамент дальнейшего пятилетнего развития нашей страны [1]. В этих условиях возрастают требования к научному работнику, к процессу его подготовки как инновационной личности.

2. Всеобщая декларация прав человека предусматривает, что каждый человек имеет право свободно участвовать в культурной жизни общества, участвовать в научном прогрессе и пользоваться его благами (ст. 27.1). Согласно ст. 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах государство обязуется уважать свободу, безусловно, необходимую для научных исследований и творческой деятельности, принимать меры, необходимые для охраны, развития и распространения достижений науки и культуры. В ст. 51 Конституции Республики Беларусь установлено, что государство гарантирует свободу научного творчества и содействует развитию научных и технических исследований на благо общих интересов. Одним из основных принципов формирования и реализации государственной научно-технической политики Республики Беларусь является обеспечение свободы научной, научно-технической и инновационной деятельности (ст. 5 «Об основах государственной научно-технической политики»). В «О научной деятельности» сочетание государственного регулирования с творческой инициативой субъектов научной деятельности и свободой научного поиска рассматривается в качестве одного из основных принципов государственного регулирования научной деятельности (ст. 4). Свобода научного творчества закрепляется и в конституциях стран СНГ.

3. Наука — специфическая форма человеческой деятельности по производству новых научных знаний. Согласно Закону о научной деятельности она есть творческая деятельность, направленная на получение новых знаний о природе, человеке, обществе, искусственно созданных объектах и на использование научных знаний для разработки новых способов их применения. Поэтому труд научного работника протекает не по законам рабочего, а по законам свободного времени. Он по своему внутреннему характеру является свободным и не поддается регламентации временем, его границы практически очертить нельзя. Если рабочий перестает трудиться, покидая проходную завода, то научный работник продолжает сознательно (или подсознательно) работу над решением той или иной проблемы во время активного отдыха и даже во сне. Научное творчество в сущности своей всегда индивидуально, в нем начала самодисциплины преобладают над жестко регламентированной дисциплиной, что подчеркивает актуальное значение профессиональной этики. В научной деятельности большую роль играют креативность, эмоции и интуиция, которые замедляют или ускоряют поиски истины, активизируют деловые и личные качества ученого на создание нового интеллектуального продукта.

4. Инновационная экономика предъявляет повышенные требования к науке, она предполагает не только создание новшества, но и его освоение, распространение, использование, доведение до массового потребителя. С учетом требований инновационной экономики целесообразно пересмотреть квалификационные характеристики (в частности, разделы «Должен знать» и «Квалификационные требования») научных работников, содержащиеся в Квалификационном справочнике «Должности служащих, занятых в научно-исследовательских учреждениях, конструкторских, технологических, проектных и изыскательских организациях». Например, в разделах «Должен знать» квалификационных характеристик научных сотрудников отсутствуют требования знаний основ инноватики, авторского права, патентования. На современном уровне требует переоценки стаж научного работника (например, в разделе «Квалификационные требования» старшего научного сотрудника не менее 10 лет), его значимость для инновационного мышления. В указанном Квалификационном справочнике отсутствует такая из его актуальных задач, как формирование инновационного мышления работников.

5. В соответствии с Законом от 4 мая 2010 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам регулирования научной, научно-технической и инновационной деятельности» Национальная академия наук наделена правом принимать обязательные решения для всех субъектов научной деятельности по вопросам организации, проведения и координации фундаментальных и прикладных научных исследований (ст. 3), что придает отношениям между ними административный характер. В связи с этим Конституционный Суд в порядке обязательного предварительного контроля конституционности указанного Закона отметил, что правоприменительная практика при организации и проведении научных исследований должна основываться на соразмерности интересов субъектов и участников научной деятельности, обеспечивающей достижение поставленных целей и сбалансированное соотношение управления научной деятельностью с конституционным принципом свободы научного и технического творчества [3, с. 12].

Литература:

1. Лукашенко, А.Г. Стратегия будущего / А.Г. Лукашенко // Советская Белоруссия. — 2007. — 3 ноября.
2. Решение Конституционного Суда, 27 апр. 2010 г. // Вестн. Конституц. Суда Респ. Беларусь. — 2010. — № 2. — С. 12.

ПРОЦЕСС ГАРМОНИЗАЦИИ НАЦИОНАЛЬНОГО И ЗАРУБЕЖНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА КАК ФАКТОР СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ

Клочкова Ю.А., Таганрогский институт управления и экономики

В настоящее время является очевидным, с одной стороны, взаимодействие различных национальных правовых систем, основанных на разных принципах,

складывающихся и развивающихся в разных условиях, а, с другой стороны, взаимодействие национальных правовых систем с международной правовой системой. Данные процессы идут параллельно, при этом в процессе гармонизации международного права с внутригосударственными нормами внутригосударственного права обеспечивают функционирование международных норм. В соответствии с этим возникает необходимость приведения национального законодательства в соответствие с нормами международного права. Современная глобализация, безусловно, стимулирует гармонизацию права. Нормы международного права не являются частью правовой системы внутригосударственного права, поскольку нормы международного права и нормы внутригосударственного права являются элементами различных правовых порядков. Но, можно говорить о том, что нормы международного права, оказывают влияние на формирование внутригосударственного права. В теории международного права достаточно много места уделяется изучению взаимодействия международного и внутригосударственного права, однако, отсутствуют концепции сближения национальных правовых систем государств. Классическим примером такого двойного взаимодействия является Европейский Союз (далее — ЕС), где на протяжении всей его истории наглядно проявляется противоборство национальной, наднациональной и субнациональной тенденций). ЕС — это пример того, как интеграция не только способствует, но и делает необходимой гармонизацию национального законодательства и международно-правовых норм в контексте необходимого сближения для достижения целей и задач, зафиксированных в учредительном договоре ЕС (ст. 2, подп. h п. 1 ст. 3 Договора, учреждающего Европейское сообщество (Договор)) [1, с. 46]. В соответствии со ст. 94 Договора институты сообщества получили возможность издавать директивы «относительно сближения законодательных положений, предписаний и административных действий государств-членов» [1, с. 92]. Подобные обязательства государств-членов закреплены и в Лиссабонском договоре [2, с. 265—267].

Гармонизация не предполагает создания абсолютно идентичных нормативных правовых актов по форме или по содержанию с актами системы права заимствования, при гармонизации не подразумевается полная рецепция, а важен конечный результат. Форму и способы трансформации каждое государство-член выбирает самостоятельно в соответствии со своей конституционной системой и практикой. В зависимости от страны, речь может идти о принятии новых, изменении или отмене действующих национальных правовых актов на общегосударственном, региональном или местном уровне.

Процесс европейской интеграции предполагает гармонизацию внутригосударственных правовых систем с целью образования единой правовой системы (права Европейского Союза, которое, по сути, является системой международного права). Формирующееся «новое европейское право» существенным образом воздействует на государства. Правовые системы европейских стран, принадлежащих как к романо-германской семье, так и к англо-саксонской, подвержены

сильному воздействию «нового европейского права», что требует обращения к сравнительному праву. Правовое сближение представляется как устранение различий в национальном регулировании посредством договоренностей между государствами-членами, на основе которых устанавливаются единообразные условия использования различных ресурсов во всех государствах-членах. Меры по правовому сближению имеют значение, как для развития европейской интеграции, так и являются важным фактором совершенствования национальных правовых систем.

Так, национальные правительства способствуют правовому сближению. Подобные ситуации возникают, например, в случаях, когда национальные производители имеют дело с более высоким уровнем национального регулирования в той или иной области и в результате этого находятся в невыгодном положении по сравнению с производителями из других государств-членов. Также следует учитывать, что единообразие внутригосударственного регулирования, достигаемое посредством правового сближения, способствует снижению издержек. Наряду с этим национальные правительства обращаются к правовому сближению, если успех предполагаемых мер не может быть обеспечен на национальном уровне.

В настоящее время уже очень сложно утверждать, что каждое государство имеет свое уникальное право, наиболее верным, на наш взгляд является утверждение, что в одном и том же государстве действуют несколько конкурирующих правовых систем.

Основными причинами появления конвергенционных правовых систем, на наш взгляд, являются: во-первых, международное право; во-вторых, соответствующая этому эволюция внутригосударственного законодательства и судебной практики; в-третьих, сравнительное изучение правовых систем как способ выявления общего и различного между ними.

Литература:

1. Документы Европейского Союза. — т. VI — Консолидированная версия Договора о Европейском союзе и Договора, учреждающего Европейское сообщество. — М., 2001.
2. Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями. — М.:ИНФРА-М, 2008.

О ПОНЯТИИ «СУБЪЕКТ АДМИНИСТРАТИВНОГО НАДЗОРА»

Мах И.И., кандидат юридических наук, доцент, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Как показывает анализ специальной литературы, понятие «субъект административного надзора» до сих пор не нашло своего отражения в юридической литературе. Вместе с тем, его значимость в правовой науке и практике давно указывает на необходимость его введения в правовой оборот. Основываясь на общепринятой методике формирования понятийного аппарата, отметим, что этот процесс

представляет собой несколько стадий, в частности: а) изучение базовых дефиниций разрабатываемого понятия; б) анализ специального законодательства, в) изучение и учет практики.

К числу базовых категорий, составляющих понятие «субъект административного надзора», относятся «субъект права» и «субъект административного права». Обратившись к первой, отметим, что, несмотря на ее широкое использование, единство мнений по поводу ее содержания до сих пор отсутствует. При этом одним из наиболее дискуссионных является вопрос о соотношении понятий «субъект права» и «субъект правоотношений». В одном случае ученые-правоведы отождествляют эти понятия, в другом — проводят между ними границу. Как нам представляется, положения, высказанные учеными как первой, так и второй группы, взаимодополняют и взаимообогащают друг друга, формируя, по сути, единую конструкцию, именуемую «субъектом права».

Вместе с тем в своем понимании этого вопроса мы ближе к позиции второй группы авторов. И вот почему:

1) понятие «субъект правоотношений» в отличие от понятия «субъект права» — понятие системное, то есть предполагающее наличие второго такого же субъекта и необходимых связей между ними;

2) правоотношения могут возникать не только на основе норм права, а также в силу общественной необходимости.

Исходя из выбранной нами позиции относительно содержания категорий «субъект права», «субъект административного права» мы можем сделать заключение о том, что в общем виде субъект административного надзора — государственный орган, его представитель, наделенные правом осуществлять административно-надзорную деятельность.

Изучение законодательства и административно-надзорной практики показывают, что применительно к ним чаще всего используется термин «должностные лица». Следуя логике, осуществим краткий анализ данного понятия. Научная литература указывает на существование двух различных подходов к понятию «должностное лицо». Одни авторы считают, что должностными лицами являются государственные служащие, обладающие распорядительными полномочиями внутриведомственного характера. Другие, отличительной особенностью должностного лица называют наличие у него распорядительных полномочий, независимо от того имеют ли последние внутриведомственный характер или осуществляются по отношению ко всем гражданам. Эта позиция представляется более предпочтительной.

Законодательством Республики Беларусь понятие «должностное лицо» трактуется, как правило, широко. Кроме того, его анализ позволяет сделать вывод и о том, что должностные лица, осуществляющие административный надзор, по своим властным признакам могут быть приравнены к категории представителей власти. Следовательно, уяснение содержания понятия «субъект административного права» тесно связано с содержанием понятия «представитель власти».

И здесь мнения юристов-правоведов расходятся. Одни считают, что представители власти наделены властными полномочиями не только внутри своего аппарата, но и вне данного аппарата, по отношению к субъектам, неподчиненным им по службе. Комментируя мнение этой группы авторов, хотелось бы указать на то, что широкое толкование понятия «представитель власти» в нашем случае исключается, поскольку оно совпадает с понятием «должностное лицо».

По мнению других, полномочия представителей власти носят не ведомственный, а публичный характер. На наш взгляд, такой подход не может быть признан удачным по следующим причинам:

1) понятие «должностное лицо» объединяет лиц, властные полномочия которых принципиально отличаются;

2) подобное широкое толкование данного понятия вряд ли может способствовать принципу объективности и эффективности при рассмотрении дел, связанных со злоупотреблением властью.

В связи с этим наиболее логичным представляется использование узкого толкования рассматриваемого понятия. Таким образом, осуществленный нами анализ элементов, составляющих содержание и сущность субъекта административного надзора, позволяет сформулировать следующее понятие:

субъект административного надзора — орган исполнительной власти, его представитель, осуществляющий систематическое наблюдение за соблюдением юридическими и физическими лицами, установленных государством специальных норм и правил, выявление их нарушений и применение к нарушителям мер административного принуждения.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИННОВАЦИОННОЙ АКТИВНОСТИ ЭКОНОМИКИ РЕГИОНА

Миронова О.В., Таганрогский институт управления и экономики

Современные тенденции мирового развития связаны с переходом общества к постиндустриальной стадии развития экономики, главную роль в которой играют информационные технологии, компьютеризированные системы, высокие производственные технологии и основанные на них инновационная организация различных видов деятельности. Их создание и использование в интересах социально-экономического развития государства определяют роль и место страны в мировом сообществе, а также уровень обеспечения национальной безопасности. В развитых странах 80—95% прироста валового внутреннего продукта приходится на долю новых знаний, воплощенных в технике и технологиях. В настоящее время в России одним из основных стратегических направлений развития государственной системы является формирование инновационной экономики и адекватного ей правового механизма обеспечения инновационного процесса.

Принято считать, что инновационная экономика, основанная на внедрении новых знаний, технологий, способствующих улучшению качества жизни людей, а

также удовлетворению общественных потребностей, определяет эффективность экономического, производственного, социального, экологического и иного результата, ожидаемого от внедрения этого новшества. Потребность в инновациях возникает под воздействием как внешних, так и внутренних факторов. Поскольку новшествами, как правило, нельзя воспользоваться без специальных знаний, важную роль в деле их реализации играют «ноу-хау» — информация, необходимая для их практического применения (технологические и конструкторские секреты производства, конфиденциальные сведения коммерческого, управленческого и организационного характера), что, несомненно, сопряжено с проблемами защиты прав интеллектуальной собственности. Основными признаками «ноу-хау» считаются промышленная и коммерческая ценность и закрытость, определяемая как «коммерческая тайна», при этом важно отметить, что понятие тайны постепенно входит в юридический лексикон и все чаще связывается со сферой экономических отношений. Соответственно, в условиях инновационной экономики возникает существенная потребность в разработке механизма правового обеспечения коммерческой тайны.

Инновационная политика в России осуществляется в соответствии с правовой и нормативной базой федерального и регионального уровня. На федеральном уровне законодательную базу составляют следующие законодательные акты: Федеральный закон от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике»; Основы политики Российской Федерации в области развития науки и технологий на период до 2010 года и дальнейшую перспективу; Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»; Федеральный закон от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике»; Стратегия развития науки и инноваций в Российской Федерации на период до 2015 года; Постановление Правительства РФ от 31 марта 1998 г. № 374 «О создании условий для привлечения инвестиций в инновационную сферу» и др.

Примером развития инновационного сектора экономики в масштабах одного из российских регионов является муниципальное образование город Таганрог, занимающий выгодное географическое положение (расположен на побережье Азовского моря), обладающий достаточной интеллектуальной базой и необходимыми ресурсами. Концентрация инновационных ресурсов города, в общем, предполагает спланированное, целенаправленное осуществление вложений в развитие перспективных зон, что позволяет в достаточно короткий срок добиться наибольшего эффекта от бюджетных ассигнований. Данный подход, реализованный в рамках муниципального образования г. Таганрог, предполагает решение следующих задач: укрепления ведущей роли администрации как инвестора; перспективного прогнозирования развития городских территорий, выявление их потенциала; широкого привлечения частных инвесторов; планирования инновационной деятельности.

В соответствии с Положением от 5 мая 2009 г. № 22 «О муниципальной поддержке инновационной деятельности на территории города Таганрога» определены цели, принципы инновационной политики города Таганрога, а также приоритетные направления Городской инновационной научно-технической программы. Инновационная политика города базируется на равноправном участии органов местного самоуправления, в том числе органов Администрации города Таганрога с правами юридического лица и субъектов инновационной деятельности и направлена на объединение усилий и ресурсов города и частного капитала для развития инновационной деятельности.

В целом можно выделить базовые принципы, на которых основывается инновационная политика города Таганрога в настоящее время — это: признание социальной значимости инновационной деятельности и ее определяющего влияния на уровень и темпы развития экономики города; гласность выбора приоритетных направлений инновационной деятельности, механизмов формирования и реализации городских программ, направленных на развитие инновационной деятельности; интеграция инновационной, инвестиционной, научно-технической и научно-образовательной деятельности с целью обеспечения их комплексного взаимодействия с производством в условиях многоукладной экономики; стимулирование инновационной деятельности; создание благоприятных условий для субъектов инновационной деятельности, способствующих созданию и развитию производства конкурентоспособной инновационной продукции; формирование сбалансированных механизмов развития инновационной деятельности в городе. Однако наши исследования показывают, что для активизации инновационных процессов необходима разработка и принятие эффективного законодательства, обеспечивающего стабилизацию в экономической и социальной сфере и способствующего возобновлению экономического роста на основе инноваций и инвестиций.

О ПОНЯТИИ «ПРАВОПРЕЕМСТВО ГОСУДАРСТВ» В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Михалева Т.Н., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

В доктрине международного права нет единого мнения относительно термина «правопреемство» и его определения. Как отмечают многие ученые, сам термин «правопреемство» не вполне точен и даже противоречив [1, с. 12]. Следует согласиться с Я. Броунли (Великобритания), что термин «правопреемство» употребляется для обозначения «источника проблем: он никоим образом не подразумевает наличия какой бы то ни было презумпции перехода либо наследования юридических прав и обязанностей» [2, с. 373].

При рассмотрении проблем правопреемства государств проводят отличие правопреемства де-факто (фактическое правопреемство) от правопреемства де-юре

(юридическое правопреемство). Определение правопреемства, данное в Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении договоров 1978 года (далее — Конвенция 1978 года) (п. 1b ст. 2), Венской конвенции о правопреемстве государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов 1983 года (далее Конвенция 1983 года) (п. 1a ст. 2), Проекте статей о гражданстве физических лиц при правопреемстве государств, принятый Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 12 декабря 2001 г. № 55/153 (далее Проект статей) (п. а ст. 2), относится к фактическому правопреемству государств. Это подтверждается и положениями статей 1 обеих конвенций и Проекта статей, где указано на их применение «к последствиям правопреемства государств». Определение правопреемства государств, закрепленное в указанных актах — смена «одного государства другим в несении ответственности за международные отношения какой-либо территории» — сегодня прочно вошло в употребление. Данная формулировка обоснованна только для Конвенций 1978 г. и 1983 г., поскольку кодификационный процесс происходил под влиянием деколонизации. Фраза «несение ответственности за международные отношения какой-либо территории» не вполне благозвучна и сужает круг объектов правопреемства государств. На современном этапе развития международного права правопреемство связано не только с внешним аспектом, но и с вопросами внутреннего правопорядка.

Такие определения правопреемства де-факто как «переход суверенитета», который происходит при «территориальных изменениях в государстве» также не вполне точны: территориальные изменения могут касаться не только вопросов правопреемства, а говорить о переходе суверенитета вообще не представляется возможным, поскольку суверенитет неотъемлем от государства, «привязан» к личности государства и не может быть передан.

Иногда в определении правопреемства указывают, при каких именно фактических ситуациях происходит правопреемство [3, с. 111]. На наш взгляд, это неоправданно «перегружает» определение, задача которого максимально сжато, но точно выразить суть явления.

Что касается юридического правопреемства, то нельзя согласиться, что правопреемством государств является переход прав и обязанностей одного государства к другому [4, с. 298; 5, с. 140]. Во-первых, переход прав и обязанностей может быть обусловлен не только ситуацией правопреемства. Во-вторых, переход прав и обязанностей, а также объем, механизмы такого перехода при правопреемстве не всегда предопределены. Наиболее точным является определение юридического правопреемства как правовых последствий смены суверенитета над территорией, представленное в некоторых источниках советской и зарубежной доктрины международного права [6, с. 122; 7, с. 161], нашедшее подтверждение в практике Международного Суда ООН [8]. Такое определение отражает двоякую правовую сущность правопреемства: юридическое правопреемство обусловлено, возникает как результат фактической ситуации [9, с. 64—65]. Это не просто юридический факт, но и возникающие на его основании длящиеся последствия, процесс перехода (либо неперехода) прав и обязанностей, правовая связь.

В определении важно обозначить субъектов правоотношений. В процессе правопреемства государств необходимо наличие как минимум двух государств [10, с. 190], как минимум одного государства в качестве предшественника и одного в качестве преемника. Неоправданно расширительной является позиция, высказанная в советской доктрине В.А. Марухяном: правопреемство государств это «международно-правовые отношения между государством-предшественником, государством-преемником и их контрагентами» [11, с. 5]. По мнению А.Ю. Перевезвенцева (Украина), государство-предшественника и государство-преемника необходимо характеризовать как основных субъектов правопреемства, «третьи государства — их контрагенты» являются дополнительными субъектами правопреемства [12, с. 8]. По нашему мнению, правоотношения правопреемства государств исключительно двусторонние: с одной стороны, это государство-предшественник (-и), с другой стороны, это государство-преемник (-и).

В определении правового явления целесообразно указывать его правовые основания. Ряд ученых (Д.И. Бараташвили [13, с. 100], Г.В. Игнатенко [14, с. 121] представители советской юридической мысли, П. Пуотти — Италия [15, с. 205]) придерживаются позиции, что основанием правопреемства является волеизъявление государства. По мнению Л.В. Власовой, к оценке значения волеизъявления государства-преемника следует подходить дифференцированно [16, с. 26]. М.М. Аваков, Н.В. Захарова, не отрицая значение суверенной воли государства при определении пределов правопреемства, подчеркивали роль международного права в данном процессе [17, с. 26; 1; с. 12]. В Конвенции 1978 г. содержится положение о том, что волеизъявление государства, выражено ли оно в виде одностороннего акта (ст. 9), или соглашения между государством-предшественником и государством — преемником (ст. 8), не носит абсолютный характер, приветствуется достижение взаимного согласия путем дву- и многосторонних договоренностей — но строго в соответствии с действующими принципами и нормами международного права. Полагаем, первичным правовым основанием правопреемства государств являются соответствующие нормы международного права (общие и специальные, универсальные и локальные и т.п.).

Указание в определении правопреемства государств на целевую направленность данного института — обеспечение преемственности — будет способствовать более эффективному его применению, реализации сущностных задач [18]. Под правопреемством государств следует понимать юридические последствия смены государственного суверенитета над определенной территорией, основанные на нормах международного права и направленные на максимально возможный уровень преемственности между государством-предшественником и государством-преемником.

Литература:

1. Захарова, Н.В. Правопреемство государств / Н.В. Захарова. — М.: Междунар. отношения, 1973. — 128 с.
2. Броунли, Я. Международное право: в 2 кн. — Кн. 2 / Я. Броунли; под ред. Г.И. Тункина. — М.: Прогресс, 1977. — 507 с.

3. Ушаков, Н.А. Международное право / Н.А. Ушаков. — М.: Юрист, 2000. — 304 с.
4. Словарь международного права / Бацанов С.Б., Ефимов Г.К., Кузнецов В.И. [и др.]. — М.: Междунар. отношения, 1986. — 432с.
5. Международное право: учебник / Л.П. Ануфриева [и др.]; отв. ред. Г.М. Мелков. — М.: РИОР, 2009. — 720 с.
6. Курс международного права: в 7 т. / Редкол.: В.Н. Кудрявцев (гл. ред.) и др.; [АН СССР, Ин-т государства и права]. — Т. 3 — Т.3: Основные институты международного права. — М.: Наука, 1990. — 259 с.
7. Akehurst, M. A modern Introduction to International Law. — 7th rev.ed. / P.Malanchuk. — London: Routledge, 1997. — 449 p.
8. Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide Case (Bosnia-Herzegovina v.Yugoslavia, Prelim. Objections, 11.07.1996): I.C.J. Reports 1996. — International Court of Justice [Electronic Resource]. — Mode of access: 611 <http://www.icj-cij.org/docket/files/91/7349.pdf>. — Date of access: 23.07.2010.
9. Brueggemann, B. Probleme der Staatensukzession — Erlarutert am Beispiel der Unabhaengigkeit Namibias / B. Brueggemann. — Muenster: Westf., 1992. — 227 p.
10. Zemanek, K. State Succession After Decolonization / K. Zemanek // Succession d' Etats: Recueil des cours. — 1965. — Vol.116. — P. 181 — 300.
11. Марухян, В.А. Правопреемство государств в современном международном праве: автореферат дис. ... канд. юрид. наук / В.А. Марухян. — Баку, 1974. — 20 с.
12. Перевезенцев, О.Ю. Міжнародно-правове регулювання інституту правонаступництва міжнародних договорів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / О.Ю. Перевезенцев; Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка — Киев, 2004. — 18 с.
13. Бараташвили, Д.И. Новые государства Азии и Африки и международное право / Д.И. Бараташвили. — М.: Наука, 1968 — 245 с.
14. Игнатенко, Г.В. От колониального режима к национальной государственности / Г.В. Игнатенко. — М.: Междунар. отношения, 1966. — 158 с.
15. Puoti, P. Yugoslavia Dissolution Before the ICJ: the Need for a New Approach to State Succession / P.Puoti // The Italian yearbook of international law. — 2006. — Vol.16 — P. 187—213.
16. Власова, Л.В. Правопреемство государства в отношении договоров / Л.В. Власова. — Минск : Изд-во БГУ им. В.И. Ленина, 1982. — 95 с.
17. Аваков, М.М. Правопреемство освободившихся государств / М.М. Аваков. — М.: Междунар. отношения, 1983. — 191 с.
18. Михалева, Т.Н. К вопросу о сущности правопреемства государств / Т.Н.Михалева // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь; редкол.: В.И. Семенов (глав.ред.) [и др.]. — Минск: Право и экономика, 2010. — Вып. 5. — С. 142—149.

СОЦИОКУЛЬТУРНАЯ ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ МОДЕРНИЗАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Мордовцева Т.В., доктор культурологии, профессор,
Таганрогский институт управления и экономики

В исследованиях российских авторов выявляется очевидная связь между научной картиной мира, господствующей формой экономических отношений и типом хозяйства. Модель национальной экономики вводит различия относительно сложившихся и устоявшихся веками типов хозяйственной деятельности и соответствующего им стиля мышления, которые всегда присутствуют в глубинных структурах социальных связей и влияют на темпы и результаты любых изменений, в

особенности тех, что направлены на искоренение самих традиций, то есть являются инновационными.

В этом плане вполне уместным можно признать мнение современных российских экономистов, столкнувшихся с парадоксом модернизационной стагнации, о влиянии на процесс реформирования, в частности, российской экономики нерациональных факторов, лежащих в области общинного самосознания, не принимающего либеральные ценности, идеалы гражданского общества и правового государства, наконец, искажающего принципы рыночной экономики.

Связь мировоззренческих констант, вмещающих в себя и религиозные императивы, с господствующим образом человека и типом экономической системы отмечается и многими современными исследователями. В российской науке наиболее фундаментальными разработками в этой области можно считать исследования В.Г. Федотовой о специфике модернизационного пути России, Н.Н. Зарубиной о влиянии социокультурных факторов на развитие экономики различных стран и регионов. В частности, В.Г. Федотова отмечает слабость российской научной теории и философии в объяснении причин и предпосылок социально-экономического развития нации по сравнению с веберовским подходом, дающим весьма обоснованную аргументацию органической преемственности между протестантскими целевыми установками в общественном самосознании и капиталистическим типом экономики. К сожалению, утверждает она, пока еще отсутствует тот уровень анализа, который позволяет соединить исторические и социокультурные факторы в определении базовых духовных предпосылок современных изменений. При этом В.Г. Федотова соглашается, что подобная доктрина в России могла бы быть создана на основе глубокого анализа самобытности, многонационального уклада экономик российских регионов, объединенных не только единым экономическим пространством, заданным границами государства, но и общей идеей народного единства, которая весьма успешно реализовалась в советском типе хозяйствования.

Тем не менее, когда речь идет о капиталистическом типе экономики в России, то здесь возникает естественное противоречие, а именно — требуется ли для него протестантская этика, или он может развиваться на иной духовной и религиозной почве? Если руководствоваться подходом Вебера, то это невозможно, поскольку он проанализировал суть целевых установок иных, кроме протестантизма, религий и конфессий, включая православие, и пришел к однозначному выводу об их несоответствии центральной антропологической догме капитализма — «*homo economicus*». Гипотетически капиталистическое будущее России может быть обеспечено только путем полной рекультуризации (изменения культурных основ общества), грозящих исчезновению ее как самостоятельного цивилизационного типа. Такой сценарий маловероятен уже хотя бы потому, что каждая цивилизация, даже включенная в процесс глобализации, согласно С. Хантингтону, подвержена не только стремлению к объединению, но и напротив, обособлению именно в тот момент, когда наиболее остро ощущается ее поглощение другой цивилизацией или растворение в иных унификационных процессах.

Если опираться на иные теоретические подходы, то неизбежно следует согласиться с тем, что в непротестантском обществе капитализм трансформируется и нередко приобретает искаженные формы, что и наблюдается в России, поскольку общественное самосознание, преломляет его идеалы по-своему, будучи сформированным на иных идейных предпочтениях в труде, в быту, в управлении хозяйством и пр. Иначе говоря, капитализм без протестантизма — это уже и не капитализм. Такое теоретическое допущение имеет весьма серьезные последствия, касающиеся нивелирования идеи капитализма как универсальной формы развития экономических систем и признания его порождением отдельно взятых национальных экономик, всего лишь претендующих на универсальность.

Соответственно и модель «*homo economicus*» превращается в один из возможных антропологических типов, обладающих весьма специфической духовно-мировоззренческой природой. Тогда как, например, российский тип национальной экономики задает иной антропологический образ, не сводимый к «*homo economicus*».

Итак, нет сомнений в том, что господствующий антропологический образ в том или ином типе хозяйства формируется в глубинах народного духа и самосознания, которое предельно чутко реагирует на внешние угрозы к его разрушению. Мировоззрение, система ценностей, идеалов и смыслов способна «заглушать» даже самые прогрессивные идеи, если для них нет соответствующей почвы. В этой связи предчувствие русских философов, живших в конце XIX и начале XX века, оправдалось в веке XXI: «*homo economicus*» так и остался на периферии хозяйственной жизни страны, но его агрессивное инкорпорирование в ценностные установки современных хозяйствующих субъектов не прошло стороной.

ЗАЩИТА ПРАВ СУБЪЕКТОВ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОТ НЕЗАКОННЫХ РЕШЕНИЙ, ПРИНИМАЕМЫХ ТАМОЖЕННЫМИ ОРГАНАМИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Погодина Н.А., доцент кафедры публичного права,
Саратовский государственный социально-экономический университет

Правоохранительный характер деятельности таможенных органов характеризуется наличием института обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц, предусмотренного главой 7 Таможенного кодекса Российской Федерации.

Правоотношения, возникающие в механизме реализации данного института, порождаются не только позитивными действиями, но и действиями, носящими противоправный характер. В таком случае граждане, юридические лица, индивидуальные предприниматели имеют все основания воспользоваться правом обжалования актов органов государственной власти, которое служит важной гарантией защиты прав и интересов лиц, вступающих с таможенными органами во властные отношения.

Законодательство Российской Федерации предусматривает следующие способы защиты нарушенных прав:

- судебный;
- административный;
- самозащита.

Решения, действия (бездействие) таможенных органов или их должностных лиц могут быть обжалованы как в административном порядке, так и в суд, в том числе в арбитражный суд. При этом подача жалобы в таможенные органы не исключает возможности одновременной или последующей подачи аналогичной жалобы в суд.

Жалоба на решение, действие (бездействие) должностного лица таможенного органа подается в таможенный орган, в котором проходит службу должностное лицо, а на решение, действие (бездействие) начальника таможенного органа — в вышестоящий таможенный орган. Жалоба на решение, действие (бездействие) таможенного органа или его должностного лица может быть подана как непосредственно в вышестоящий таможенный орган, так и через таможенный орган, решение, действие (бездействие) которого обжалуется.

В настоящее время повышение эффективности и качества рассмотрения таможенными органами и их должностными лицами жалоб является одним из приоритетных направлений деятельности таможенных органов.

Судебные средства защиты используются в том случае, когда административные средства защиты прав физических и юридических лиц не дали определенного результата. Судебный контроль может выражаться в двух формах:

- судебный контроль за деятельностью должностных лиц таможенных органов;
- судебный контроль за законностью административных решений, принимаемых должностными лицами таможенных органов [1, с. 17].

Представляется, что административный порядок обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц является наиболее целесообразным, поскольку «будет способствовать упрощению процедуры защиты невластными субъектами своих прав, свобод и законных интересов, сокращению экономических и временных затрат на обжалование, снижению чрезмерной загруженности судов, повышению авторитета таможенных органов» [2, с. 14].

Вопросы обжалования незаконных решений, действий (бездействий) таможенных органов и их должностных лиц тесно сопрягаются с проблемой возмещения вреда, причиненного в результате таких решений и действий.

При осуществлении таможенного контроля таможенные органы причиняют имущественный вред физическим и юридическим лицам, в связи с чем на сегодняшний день остается актуальной проблема правового регулирования возмещения ущерба от незаконных действий таможенных органов и их должностных лиц. Однако вред может быть причинен не только незаконными действиями (бездействием), но и являться следствием деятельности, предусмотренной таможенным

законодательством, поскольку нередко при таможенном контроле возникает необходимость причинения вреда, иначе невозможно осуществление эффективного таможенного контроля. Под противоправным действием (бездействием таможенного органа) следует понимать действие (бездействие) должностного лица таможенного органа по осуществлению им властных полномочий по таможенному контролю или дознанию без полномочий, с их превышением или злоупотреблением ими, а также необоснованно [3, с. 6].

Таможенный кодекс РФ предусматривает обязанность таможенных органов возместить в полном объеме ущерб, причиненный неправомерными решениями, действиями (бездействием) таможенных органов либо их должностных лиц при проведении таможенного контроля, включая упущенную выгоду (неполученный доход).

В ст. 413 ТК РФ установлена обязанность таможенных органов в возмещении вреда, причиненного лицам и их имуществу вследствие неправомерных решений, действий (бездействия) своих должностных лиц и иных работников при исполнении ими служебных или трудовых обязанностей, в соответствии с гражданским и бюджетным законодательством РФ.

В доктрине гражданского права сформировалось два основных подхода к определению понятия вреда. Как правило, вред связывается с последствиями нарушения субъективных прав либо с последствиями нарушения и прав, и благ. Так, по мнению К.Б. Ярошенко, понятие «вред» используется в Гражданском кодексе РФ в значении «последствия нарушения имущественных прав граждан и юридических лиц, а также неимущественных прав граждан» [4, с. 330]. Витрянский В.В. под вредом понимает негативные последствия в имущественной сфере лица, чьи права нарушены [5, с. 710—711]. Белов В.А. определяет вред как «всякое умаление имущественного, либо неимущественного субъективного гражданского (частного) права, а также любого неимущественного блага определенного лица» [6, с. 447].

В соответствии с действующим законодательством в структуру понятия вреда, причиненного незаконными решениями, действиями (бездействием) таможенных органов, включаются следующие элементы:

- моральный вред, причиненный в результате принятия таможенными органами и их должностными лицами незаконных решений и совершения противоречащих законодательству действий (бездействия);

- реальный ущерб (утрата или повреждение его имущества, а также расходы, которые понесены либо будут понесены лицом, право которого нарушено, для его восстановления);

- упущенная выгода (недополученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено).

Практика показывает, что в большинстве случаев обязанность таможенных органов в возмещении вреда, причиненного участникам внешнеэкономической деятельности, возникает из следующих правоотношений:

- неправомерный арест таможенным органом и последующая реализация имущества;
- неправомерное изъятие таможенным органом товара и последующая утрата товаром потребительских свойств в связи с его хранением;
- незаконный запрет выпуска товаров по грузовой таможенной декларации;
- наложение таможенным органом административного взыскания и его исполнение по постановлению о нарушении таможенных правил, которое в последующем признается недействительным.
- оплата услуг по хранению товаров на складах временного хранения;
- незаконное привлечение лиц к административной ответственности;
- и т.д.

Вред, причиненный таможенными органами и их должностными лицами, подлежит возмещению главным распорядителем средств федерального бюджета (т.е. Федеральной таможенной службой) за счет казны Российской Федерации, если установлены как юридический факт:

- незаконность действий государственного органа или его должностных лиц;
- наличие вреда, убытков и доказан его размер;
- причинно-следственная связь между решениями, действиями (бездействием) таможенного органа или его должностного лица и наступившим вредом;
- установлена вина должностного лица таможенного органа в причинении вреда лицу;
- истцом были приняты все возможные меры к предотвращению вреда, убытков и уменьшению их размера.

Вместе с тем, лицо, чье право было нарушено, должно доказать наличие у него подлежащего восстановлению права на имущество, нарушенного вследствие незаконных решений, действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц.

Анализируя судебную практику, можно сделать вывод о том, что споры о возмещении убытков, причиненных неправомерными решениями, действиями или бездействием таможенных органов и их должностных лиц являются распространенной категорией дел, рассматриваемых арбитражными судами.

Литература:

1. Сафронов В.А. Институт права жалобы в административной деятельности таможенных органов Российской Федерации. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2009.
2. Давыдова Е.В. Досудебный порядок обжалования решений, действий (бездействия) таможенных органов и их должностных лиц. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2008.
3. Земляченко Я.В. Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный таможенными органами. Дисс. ... канд. юрид. наук. Белгород, 2005.
4. Ярошенко К.Б. Понятие и состав вреда в деликтных обязательствах // Проблемы современного гражданского права: сб. ст. М., 2000.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. М., 2005.
6. Белов В.А. Гражданское право: Общая часть: учеб. М., 2002.

СООТНОШЕНИЕ ПРАВА И ЭКОНОМИКИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Полящук Н.А., Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Проблема соотношения права с иными социальными регуляторами и определения его места в нормативной системе общества часто обусловлена тем типом правопонимания, которого придерживается исследователь. При этом при определении специфики правового регулирования традиционно доминирует позитивистский подход. Вопросы взаимодействия права и экономики в данном случае не являются исключением и рассматриваются, как правило, с точки зрения позитивистских теорий права.

До недавнего времени проблема соотношения права и экономики была одной из ключевых в юридической науке, не подвергавшихся ревизии в течение ряда десятилетий. Соотношение права и экономики в советской юридической и экономической литературе исследовалось при помощи историко-материалистического метода, принципиальные положения которого были выдвинуты в середине XIX в. марксизмом.

В соответствии с материалистическим пониманием общественной жизни совокупность производственных отношений составляет экономическую структуру общества, базис, на котором возвышается юридическая надстройка. Способ производства материальной жизни обуславливает социальный, политический и духовный процессы жизни. Право не обладает самостоятельностью, оно определяется в основных параметрах экономикой, следуя за этапами ее развития. Однако подчеркивается и роль надстройки по отношению к экономике, в том числе надстройки юридической, ее способность влиять на состояние и развитие базиса, но, несмотря на взаимосвязь экономики (базиса) и права (надстройки), характер надстройки определяется базисом данного общества.

В настоящее время принцип экономического детерминизма не воспринимается как единственно верный. Взаимодействие «базиса» и «надстройки» многограннее. Взаимосвязь права и экономики может быть охарактеризована как взаимосвязь, взаимодействие, но не как непререкаемый приоритет одних факторов перед другими.

В современном обществе экономические потребности по мере развития материального производства постепенно отходят на второй план. Это не означает, что экономика и ее развитие вообще перестают быть значимыми или, что для каждого конкретного народа экономические проблемы полностью решены.

Взаимодействие и взаимообусловленность права и экономики подчиняется общим закономерностям общественного развития. С одной стороны, экономические потребности общества порождают необходимость правовой формы регулирования экономических отношений, юридического закрепления и охраны различных форм собственности. С другой стороны, правовая форма экономических отношений является не просто необходимостью, а выполняет организующую функцию, следовательно, выступает компонентом механизма

экономических процессов. Ярким примером, подтверждающим данный тезис, является случившийся в 2008 году кризис. В результате во многих государствах, в том числе и в Республике Беларусь, было принято значительное количество нормативных правовых актов, направленных на стабилизирование экономических отношений.

Отказ от жесткой причинной зависимости права от экономики позволяет решать вопрос о возможности приоритетного развития права по сравнению с экономикой, о возможности модифицировать отсталую систему производственных отношений на основе правовых реформ. При этом очевидно, что возможности права не беспредельны, и оно все же в большей степени по отношению к экономике выполняет инструментальную роль.

Экономические нормы регулируют отношения в сфере производства и распределения материальных благ. Основным правилом экономического развития является поддержание пропорционального баланса между производством и потреблением. Требования экономических законов (денежного обращения, производства и сбыта, спроса и предложения и др.) находят свое выражение и формальное закрепление в нормативных правовых актах. Гражданский кодекс каждого государства — это своеобразная экономическая конституция.

В результате различного соотношения права и экономики возможны три различных способа управления экономикой. Первый — командный, административный, характеризующийся государственно-правовым регулированием экономики. Закон регламентирует все процессы производства, распределения, обмена и потребления материальных благ. Все объективные закономерности развития экономики вторичны по отношению к правовым предписаниям. Второй — рыночный, основанный на стихийном саморегулировании экономики, когда правовой и государственный механизмы самоустраиваются от вмешательства в экономику. Третий — смешанный, сочетающий рыночные законы с разумным юридическим (государственным) регулированием экономики.

Право (законодательство) формально закрепляет экономические модели, цель, задачи, принципы экономических отношений, фиксирует рамки и пределы вмешательства государства в экономику, закрепляет и гарантирует все формы собственности, определяет порядок юридического разрешения экономических отношений и др. В свою очередь экономика задает «характер» права, степень его присутствия в экономической жизни индивида и социума.

Таким образом, процесс взаимосвязи и взаимообусловленности права и экономики нельзя представлять упрощенно, как некий прямолинейный односторонний процесс. Это весьма сложное, многостороннее явление, на которое оказывают влияние не только экономические, но и политические, духовные, идеологические, национальные, этнические и многие другие факторы, выходящие за рамки прямых взаимодействий государства, права и экономики.

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ РАЗВИТИЯ СОЦИАЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Сивец С.М., кандидат юридических наук, доцент, Национальный центр
законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

1. Социальная политика, являясь неотъемлемым атрибутом любого современного цивилизованного государства, играет доминирующую роль в обеспечении баланса интересов отдельно взятого человека и общества в целом. В большинстве случаев под социальной политикой понимают совокупность мер, направленных на удовлетворение государством социальных потребностей населения, поддержание приемлемого для страны уровня жизни, корректировку резких различий в доходах и потреблении населения, предоставление населению социальных услуг, обеспечение закрепленных в Конституции и иных законодательных актах страны социальных гарантий. При этом социальная политика государства не существует автономно от иных определяющих сфер жизни общества — экономики, политики, международных отношений и т.д. Результативность социальной политики государства, масштабы и финансовые возможности ее реализации определяются в основном эффективностью реального сектора экономики страны, уровнем ее экономического развития, что, в свою очередь, влечет за собой совершенствование политической системы общества, изменение положения страны на международной арене. Вместе с тем социальная политика оказывает огромное обратное воздействие на эффективность развития экономического потенциала страны и имеет самостоятельное значение в социально-экономическом развитии общества.

2. Основными целями социальной политики Республики Беларусь в настоящее время являются достижение улучшения материального положения и условий жизни людей, обеспечение занятости, повышение качества и конкурентоспособности рабочей силы, обеспечение гарантий конституционных прав граждан в области труда, социальной защиты, образования, охраны здоровья, культуры, обеспечения жильем, переориентация социальной политики на семью, обеспечение прав и социальных гарантий, предоставляемых семье, женщинам, детям и молодежи, нормализация и улучшение демографической ситуации, снижение смертности населения, улучшение социальной инфраструктуры. В связи с этим просматривается ярко выраженный патерналистский характер реализуемой социальной политики в Республике Беларусь, основанной на принципах социального равенства людей, социальной солидарности, социальной справедливости, социальной защиты. В связи с этим в качестве основных функций социальной политики государства рассматриваются функции социальной стабилизации общества, то есть приведение к устойчивости социальных отношений и социального положения населения страны, функция поддержания и стимулирования социальной и экономической активности населения, функция социальной поддержки и защиты наиболее уязвимых слоев населения.

3. В настоящее время продолжается активная дискуссия о целесообразности сохранения существующей модели социальной политики Республики Беларусь в условиях разрастающегося мирового финансово-экономического кризиса и возникновения у государства объективных трудностей, связанных с обеспечением дальнейшего поступательного роста экономического развития, позволяющего направлять значительную часть внутреннего валового продукта (ВВП) на социальные нужды населения. Звучат активные призывы обратиться к опыту наиболее развитых стран мира — ФРГ, Швеции, Норвегии, Великобритании, сумевших в середине прошлого века достаточно успешно сочетать элементы рыночной экономики с индивидуальной активностью населения по решению собственных социальных проблем, что позволило минимизировать роль государства в данной сфере и, тем самым, уменьшить финансовое давление на государственный бюджет. В частности, в качестве примера приводятся слова автора немецкого «экономического чуда», соединившего в себе очень высокие темпы экономического роста и значительные социальные гарантии, Людвиг Эрхарда, который писал, что представляющийся ему идеал социальной политики «покоится на том, чтобы человек мог сказать: «У меня достаточно сил, чтобы постоять за себя, я хочу сам нести риск в жизни, хочу быть ответственным за свою собственную судьбу. Ты, государство, не заботься о моих делах, но предоставь мне столько свободы и оставь мне от результата моей работы столько, чтобы я мог сам и по собственному усмотрению обеспечить себе существование, мою судьбу и судьбу моей семьи» [1, с. 232]. Таким образом, социальной задачей государства выступало не распределение социальных благ, а обеспечение условий деятельности индивидов, способных создавать эти блага и самостоятельно заботиться о себе. Не вызывает сомнений, что подобная политика государства, безусловно, будет способствовать проявлению инициативы со стороны населения по решению своих насущных проблем, что, в свою очередь, вызовет неизбежный всплеск экономической (предпринимательской) активности. В то же время нельзя забывать и о том, что значительная часть населения (инвалиды, пенсионеры, студенты, многодетные семьи и др.) объективно не смогут на равных конкурировать в борьбе за экономические и социальные блага и будут нуждаться в социальной поддержке (помощи) со стороны государства. Но эта поддержка уже будет носить адресный характер.

Согласно п. 1 Указа Президента Республики Беларусь от 14 сентября 2009 г. № 458 «О государственной адресной социальной помощи» государственная адресная социальная помощь населению предоставляется в виде:

- ежемесячного социального пособия и (или) единовременного социального пособия на приобретение продуктов питания, лекарственных средств, одежды, обуви, школьных принадлежностей и на другие нужды для обеспечения нормальной жизнедеятельности, а также на оплату (полностью или частично) жилищно-коммунальных услуг;

- социального пособия на оплату технических средств социальной реабилитации.

Право на государственную адресную социальную помощь в соответствии с названным Указом имеют граждане Республики Беларусь, иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно проживающие на территории Республики Беларусь.

«Адресная социальная помощь должна быть направлена на сокращение или приостановку действия части социальных льгот при сохранении наиболее важных социальных обязательств государства и гарантированности социальной поддержки для малообеспеченных категорий граждан» [2, с. 146].

4. Суть социальной политики государства заключается в поддержании отношений, как между социальными группами, так и внутри них, обеспечении условий для повышения благосостояния, уровня жизни членов общества, создании социальных гарантий и обеспечения условий их реализации. Социальная политика Республики Беларусь на современном этапе должна содержать в себе элементы стимулирования хозяйственной инициативы, соревнования, деловой активности, напряжения трудовой энергии людей, что, в конечном итоге, явится главным источником роста национального богатства и, следовательно, повышения уровня и качества жизни населения страны.

Литература:

1. Эрхард, Л. Благосостояние для всех / Л. Эрхард. — М.: Начала-Пресс, 1991. — 332 с.
2. Удовенко, Е.И. Реформирование системы социальных льгот в Республике Беларусь / Е.И. Удовенко // Социальная политика Беларуси вначале XXI века: сб. науч. тр. — Минск: НИЭИ М-ва экономики Респ. Беларусь, 2005. — 280 с.

МОНИТОРИНГ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА БЕЛАРУСИ: ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ

Сидорчук И.П., кандидат юридических наук, доцент, Академия управления
при Президенте Республики Беларусь

Переход на новый качественный уровень развития во всех сферах жизнедеятельности напрямую зависит от эффективного, стабильного, «работающего» законодательства.

Законодательство как важнейшая часть национальной правовой системы суверенной Беларуси формируется с начала 90-х годов. За истекший период уполномоченными государственными органами и иными организациями проделана огромная работа по приведению его в обозримую, согласованную, актуальную, адекватно реагирующую на веления времени систему. И если на первоначальных этапах главным вектором правового строительства являлась задача создания правовой базы, обеспечивающей соответствующие направления и необходимые темпы преобразований в экономической, политической, социальной и иных сферах, то сегодня наступил новый этап развития.

«Не надо гоняться за количеством принятых документов — подчеркнул Глава государства, выступая с ежегодным Посланием белорусскому народу и Национальному собранию 21 апреля 2010 г. Лучше уменьшить объем законодательного массива, но обеспечить его системность и комплексность». В качестве одной из

важнейших задач для достижения обозначенной цели Президент выдвинул тезис об анализе на системной основе всеми субъектами нормотворческой деятельности «насколько эффективно действуют принятые нормативные правовые акты в различных структурах государства и общества» [1].

Существенным в этой связи является вопрос о мониторинге законодательства и правоприменительной деятельности. В Беларуси изданы десятки нормативных правовых актов по вопросам мониторинга отдельных сфер общественных отношений, в том числе окружающей среды, животного мира, подземных вод, земель. Например, постановлением Государственного комитета по имуществу Республики Беларусь от 22 декабря 2009 г. № 68 утверждена Инструкция об организации работ по проведению мониторинга земель. Можно назвать и другие значимые правовые акты в этой сфере. Однако комплексные подходы к мониторингу самого законодательства отсутствуют.

Некоторые задачи мониторинга законодательства и правоприменительной практики в той или иной мере возложены на Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь. В соответствии с Положением об этом центре, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 13 декабря 2007 г. № 630 в редакции Указа от 1 марта 2010 г. № 117, одной из его функций является проведение аналитических и научных исследований состояния, тенденций развития и практики применения законодательства, выработка предложений о направлениях его совершенствования. Вместе с тем конкретные задачи, касающиеся мониторинга законодательства и правоприменительной деятельности, в указанном документе не сформулированы. Отсутствует определение этого понятия и в концептуальном правовом акте по вопросам нормативных правовых актов и нормотворческой деятельности — Законе Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» в редакции Закона от 2 июля 2009 г. № 31-3 (далее — Закон об НПА).

Интересен в этой связи опыт Российской Федерации. В соответствии с постановлением Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации от 16 ноября 2007 г. создан Центр мониторинга законодательства и правоприменительной практики при Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации (далее — Центр). К основным задачам Центра относятся содействие развитию системы мониторинга в Российской Федерации; анализ результатов законодательной деятельности на федеральном и региональном уровнях; разработка предложений по совершенствованию законодательной деятельности и законодательного процесса. Российские ученые неоднократно отмечали положительное влияние мониторинга нормативных правовых актов для выработки практических шагов по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики [2, с. 86—96; 3, с. 70—75; 4, с. 20—35].

Несмотря на отсутствие в законодательстве правовых основ для проведения мониторинга законодательства и правоприменительной практики, такая работа активно ведется в республике. В качестве примера может быть рассмотрен мониторинг

выполнения международных договоров в области охраны окружающей среды, который позволяет на качественно новом уровне, реализовывать сотрудничество Республики Беларусь с международными организациями и межгосударственными образованиями. «Мониторинг выполнения международных договоров, — подчеркивает С.А. Балашенко, — мы определяем как процесс сбора, обмена, анализа, обработки, оценки информации о ходе выполнения ратифицированных норм в целях информирования заинтересованных сторон, своевременного выявления негативных процессов их невыполнения, прогнозирование внесения изменений в Программу реализации соглашения, определения степени эффективности мероприятий» [5, с. 71—77].

С учетом изложенного представляется актуальным определение в Законе о «Нормативных правовых актах» понятий «мониторинг законодательства» и «мониторинг правоприменительной практики», а также отнесение к компетенции уполномоченного государственного органа (организации), например, Национального центра законодательства и правовых исследований, функций по координации мониторинга законодательства и правоприменительной практики в республике. Структурные подразделения мониторинга законодательства и правоприменительной практики целесообразно сформировать и в нормотворческих органах. Это повысит качество правовых актов, будет способствовать совершенствованию системы их принятия и реализации, а в конечном итоге обеспечению прав и свобод граждан.

Основными задачами мониторинга могут стать сбор, обработка, анализ и обобщение информации о состоянии законодательства республики; своевременное выявление противоречий и дублирования в нормативных правовых актах; исследование факторов, влияющих на состояние законодательства; обоснование тенденций, прогнозов и определение перспектив правового регулирования; подготовка аналитических материалов, предназначенных для использования при планировании и осуществлении нормотворческой деятельности государственных органов и т.д. Информационной базой мониторинга могут стать как отраслевое законодательство, отдельные правовые акты, так и специальные исследования, организуемые в рамках мониторинга.

Литература:

1. Послание Президента Республики Беларусь А.Г. Лукашенко белорусскому народу и Национальному собранию Республики Беларусь / Режим доступа: <http://www.president.gov.by/press86246.html#doc>. — Дата доступа: 14.06.2010.

2. Тихомиров, Ю.А. Право и саморегулирование / Ю.А. Тихомиров // Журн. рос. права. — 2005. — № 9. — С. 86—96.

3. Наконечный, Я.Е. Правовая природа мониторинга нормативных актов и его роль в правотворчестве / Я.Е. Наконечный // Право и образование. — 2008. — № 4. — С. 70—75.

4. Чеснокова, М.Д. Правовой мониторинг в социальной сфере / М.Д. Чеснокова // Журн. рос. права. — 2009. — № 4. — С. 20—35.

5. Балашенко, С.А. Мониторинг выполнения международных договоров в области охраны окружающей среды / С.А. Балашенко // Эффективная нормотворческая деятельность — условие обеспечения прав и свобод граждан: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / М-во юстиции Респ. Беларусь, Минск, 15—16 мая 2007 г. — Минск: Минюст Респ. Беларусь. — 2007. — С. 71—77.

ИНДИВИДУАЛЬНЫЕ (НЕНОРМАТИВНЫЕ) ПРАВОВЫЕ АКТЫ: ХАРАКТЕРНЫЕ ПРИЗНАКИ

Тиковенко А.Г., доктор юридических наук, профессор, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

1. В правоприменительной практике порой возникает проблема разграничения нормативных и ненормативных правовых актов. В научной и учебной юридической литературе на законодательном уровне сформулировано определение нормативного правового акта. В ст. 1 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» нормативный правовой акт определяется как официальный документ установленной формы, принятый (изданный) в пределах компетенции уполномоченного государственного органа (должностного лица) или путем референдума с соблюдением установленной законодательством Республики Беларусь процедуры, содержащий общеобязательные правила поведения, рассчитанные на неопределенный круг лиц и неоднократное применение. Таким образом, в определении содержится ряд характерных признаков нормативного правового акта. Вместе с тем, представляется целесообразным конкретизировать его характеристику.

В утратившем силу постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 апреля 1993 г. № 5 под нормативным правовым актом понимается изданный в установленном порядке акт уполномоченного на то органа государственной власти, органа местного самоуправления или должностного лица, устанавливающий правовые нормы (правила поведения), обязательные для неопределенного круга лиц, рассчитанные на неоднократное применение, действующие независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные актом [1]. В указанном определении выделяется дополнительная черта нормативного правового акта: его нормы действуют независимо от того, возникли или прекратились конкретные правоотношения, предусмотренные актом. Важно отметить, что нормативный правовой акт отражает юридически властное волеизъявление (предписание, запрет, дозволение) уполномоченного государственного органа (должностного лица) в виде правил поведения общего характера. Соответственно его нормы применимы ко всем общественным отношениям, подпадающим под их действие. Он направлен на установление, изменение, отмену правовых норм или расширение (сужение) сферы их действия, то есть является правотворческим актом. Соблюдение содержащихся в нем юридически властных правил поведения гарантируется принудительной силой государства.

2. В правоприменительной практике основную роль играют индивидуальные правовые акты. Понятия «ненормативный акт» и «индивидуальный акт» в научной литературе, как правило, употребляются как синонимы. Согласно ст. 3 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» правовые акты, принимаемые (издаваемые) с целью осуществления конкретных (разовых) организационных, контрольных или распорядительных мероприятий либо рассчитанные на иное

однократное применение, не являются нормативными. К их числу относятся: распоряжения Президента Республики Беларусь, если иное не предусмотрено Президентом Республики Беларусь; распоряжения председателей палат Парламента — Национального собрания Республики Беларусь; распоряжения Премьер-министра Республики Беларусь; акты органов прокуратуры и прокуроров, за исключением нормативных правовых актов Генерального прокурора Республики Беларусь; акты органов, регистрирующих акты гражданского состояния; иные правовые акты, не являющиеся нормативными. В утратившем силу постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации под правовым актом индивидуального характера понимался акт, устанавливающий, изменяющий или отменяющий права и обязанности конкретных лиц, определение которого в отличие от понятия нормативного правового акта не сохранил Пленум Верховного Суда Российской Федерации от 20 января 2003 г. № 2 [2]. Конституционный Суд Беларуси в решении от 10 декабря 2009 г. «О судебном обжаловании решений государственных органов по вопросам налогообложения (разъяснений налогового законодательства)», основываясь на правовом анализе решений вышестоящих налоговых органов, принятых по обращениям субъектов хозяйствования, связанным с вопросами разъяснения налогового законодательства, определил их в качестве правовых актов ненормативного характера и отметил следующие характерные особенности: выносятся уполномоченными государственными органами, ответственными за рассмотрение обращений; выражают волю данного государственного органа по правовому регулированию конкретных общественных отношений; носят индивидуальный характер и рассчитаны на однократное применение; влекут определенные правовые последствия, поскольку могут затрагивать права и обязанности лиц [3].

3. На первый взгляд, сущность ненормативного правового акта непосредственно вытекает из его названия «ненормативный», то есть такой акт, который не имеет признаков нормативного правового акта, закрепленных в ст. 1 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». Однако в юридической литературе отсутствует общетеоретическая характеристика индивидуальных правовых актов. Они исследуются в отраслевых юридических науках. Так, в административном праве в течение десятилетий уделяется значительное внимание понятию и признакам индивидуального правового акта в управлении. К примеру, известный российский административист Ю.Н. Стариков выделяет 9 признаков правового акта управления [4]. В последнее время активно анализируются индивидуальные налогово-правовые акты [5]. Вместе с тем требуют осмысления письменные разъяснения налоговых органов и их должностных лиц по вопросам применения актов налогового законодательства, которые они обязаны давать субъектам налогового процесса в силу требований ст. 82 Налогового кодекса. Ведь разъяснения имеют законодательную основу, выражают компетенцию, волю должностного лица, текущую налоговую политику, обеспечивают реализацию налогоплательщиками конституционной обязанности (ст. 56).

Разумеется, индивидуальные правовые акты являются одним из видов правовых актов и, следовательно, обладают общими признаками, присущими всем правовым актам. Вместе с тем, они обладают и специфическими признаками, отличающими их от вышеназванного вида актов.

4. С учетом изложенного выше, можно выделить следующие характерные признаки индивидуального правового акта:

1. Имеет четко определенную в законе унифицированную форму (наименование), которая в настоящее время не для всех субъектов правоприменительной практики детально закреплена, что порождает правовые споры;

2. Является официальным актом применения правовых норм, принимается по определенным вопросам или в целях осуществления конкретных мероприятий специально уполномоченным субъектом правоприменения (орган, должностное лицо), исчерпывает свое действие разовым исполнением;

3. Носит властный волевой характер, отражает волю, особенности компетенции принявшего его субъекта, направленную на достижение определенных юридических последствий;

4. Адресуется конкретному субъекту или строго определенно кругу лиц и влечет установление, изменение или прекращение конкретных юридических отношений.

Литература:

1. Бюллетень Верховного Суда РФ. — 1993. — № 7.
2. Бюллетень Верховного Суда РФ. — 2003. — № 3.
3. Вестник Конституционного Суда Республики Беларусь. — 2009. — № 4. — С. 42—45.
4. Стариков, Ю.Н. Курс общего административного права: В 3 т. / Ю.Н. Стариков — М., 2002. — Т. 2.
5. Дементьев, И.В. Индивидуальные (ненормативные) налоговые правовые акты: монография / И.В. Дементьев. — М., 2009.

СТАНОВЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ЮРИДИЧЕСКАЯ КОНСТРУКЦИЯ»: МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Халабуденко О.А., кандидат юридических наук, доцент,
Международный Свободный Университет Молдовы (ULIM)

Европейской правовой культуре известны различные подходы к постижению правовой действительности. В частности, с момента принятия кодифицированных актов закладываются предпосылки к формированию юридико-догматического метода, в соответствии с которым текст закона приобретает непререкаемый авторитет. Юридическая догматика предполагает, что основным объектом юриспруденции служит норма права (юридический позитивизм). Поскольку для позитивизма норма права совпадает с нормой закона, «задачей правоведа становится лишь описание содержания нормативно-правовых актов», а «теоретическое осмысление реального процесса толкования и оценки правовых норм предполагает установление догмы права, то есть подлинного содержания властного подчинения» [2, с. 9]. Догма

права представляет собой «не только особый участок явлений социальной действительности, но и ее особый мир. Важнейшая черта этого особого мира заключается в том, что право представляет собой логическую систему. На уровне догмы права своеобразие права как логической системы характеризуется ее глубоким единством с формальной логикой или шире — математической (символической) логикой» [8, с. 17]. В итоге, признание родства права с формализованными математическими системами обнаруживает логическую порочность самого юридического позитивизма. Доказанные К. Геделем теоремы неполноты и непротиворечивости подтверждают, «что право не может быть замкнутой формальной непротиворечивой системой» [16, с. 31], единственным содержанием которой являются нормы (и вновь круг замкнулся).

Результатом кризиса юридической догматики является смещение фокуса внимания на общественные отношения, что предполагает усиление акцента на правовой политике. Определение предмета исследования группой отношений ставит перед исследователями вопрос о функции, которую правоотношение выполняет. Представляется, что правоотношение есть научная абстракция, категория юридической науки, служащая постижению права. Это — сконструированный разумом объект, которого нет в природе. Отношение отражает первичность различия между субъектами. В свою очередь, наличная правовая связь между субъектами права предполагает онтологически первичное единство. Наличная правовая связь между субъектами права — «правовая ситуация» — может быть познана посредством правоотношения. Однако в юридической науке, да и в законодательстве понятие «правоотношение» нередко отождествляется с «правовой ситуацией». В результате происходит недопустимое, на наш взгляд, смешение приема (способа) познания и объекта познания — правовой ситуации.

Представление о правоотношении как категории познания права позволяет сделать ряд выводов. В частности, правоотношение системностью не может обладать, оно не членимо ни на какие составляющие элементы. Объективация содержания правоотношения становится возможной лишь при возникшей «правовой ситуации» и обусловлена тем, что субъективное право и юридическая обязанность — суть такие явления правовой действительности, которые способны быть определены (урегулированы) нормами объективного права. Возникает вопрос: достигается ли данная «определенность» в силу веления законодателя или же в правовой культуре наличествуют явления, приводящие к упорядочению, систематизации правового материала? Представляется, что таким явлением служит категория «юридическая конструкция». Пожалуй, впервые в юридической науке на методологическую функцию данной категории отчетливо обратил внимание Р. фон Иеринг. Согласно его концепции, юридическая конструкция есть не только субстанциональный элемент права, но и своеобразный прием юридической техники, суть которого заключается в том, чтобы «на материале норм позитивного права построить абстрактное понятие, а затем выразить его в минимально требуемом количестве предложений» [10, с. 49]. Поскольку юридические конструкции, в отличие от норм права, не имеют

повелительной формы выражения, они приобретают форму утверждений. В таком случае как будто бы наблюдается выведение нормативного высказывания из дескриптивных посылок. Однако решенная таким образом проблема («гильотина Юма») основывается на очевидном смешении объекта и метода исследования.

Неверное понимание юридической конструкции закладывается, на наш взгляд, тогда, когда ее пытаются посредством толкования дедуцировать непосредственно из правового материала, отождествляя с «фрагментом действительности позитивного права», выводимого из этого же права. Такая точка зрения, увы, и до настоящего времени остается доминирующей в юридической науке. В действительности, юридическая конструкция не следует, а непосредственно предшествует правовому высказыванию, делая возможным развитие права. В таком случае по отношению к первичным элементам права юридические конструкции образуют еще один уровень правовой материи. Если это так, то возникает вопрос, какой элемент юридической конструкции придает ей субстанциональность? Ведь на уровне понимания юридической конструкции как феномена правовой культуры, построенного по формальным законам структуры, она не рассматривается как сущность. Здесь речь идет лишь об определенной объективации структурных элементов юридической конструкции в нормах права. Объективация элементов является результатом деятельности законодателя, который воплощает свои властные, выраженные нормативно веления в рамках определенных юридических конструкций. Юридическая конструкция, на наш взгляд, приобретает характер юридической субстанции, когда в ней обнаруживается некий «центр». Таким центром выступает юридический факт (для частноправовых отношений это воля субъекта права). С момента выражения воли лица юридическая конструкция в частном праве субстантивируется, становится «юридической сущностью», подлежащей толкованию

Литература:

1. Афонасин, Е.В. Философия права / Е.В. Афонасин, А.Б. Дидикин. — Новосибирск, 2006.
2. Лобовиков, В.О. Математическое правоведение. — Ч. 1/ В.О. Лобовиков. — Екатеринбург, 1998.
3. Пономарев, Д.Е. Юридические конструкции: становление понятия в отечественном правоведении / Д.Е. Пономарев // Рос. юрид. журн. — 2004. — № 4.
4. Честнов, И.Л. Методология и методика юридического исследования / И.Л. Честнов. — СПб., 2004.

ФЕДЕРАЛИЗМ КАК ФОРМА ОРГАНИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ: ОСОБЕННОСТИ ГАРМОНИЗАЦИИ НАЦИОНАЛЬНОГО ПОЛИТИКО-ПРАВОВОГО ПРОСТРАНСТВА

Цмакалова Н. В., Таганрогский институт управления и экономики

Правовой гармонизацией в рамках общей теории права и государства в настоящее время в России практически никто не занимается. Тем не менее, понятие «правовая гармонизация» в полной мере можно считать «сквозным» для анализа особенностей постсоветского реформирования. Именно уровень правовой гармонизации,

достигнутый или сохраненный в ходе разного рода институционально-правовых и политических трансформаций, должен стать важным критерием оценки хода и результатов постсоветской демократизации, включающей публично-властный, территориальный и иные уровни национального государства.

Согласимся с мнением В.М. Баранова и М.А. Пшеничникова, считающих, что правовую гармонизацию можно и нужно определить как «систему политико-правовых мер, осуществляемых в целях приведения правовых компонентов в органично слаженное, пропорциональное состояние, позволяющее рассматривать право как цельное, стройное, функционально ценностное образование (комплекс)» [1, с. 27]. Кроме этого, эти же исследователи утверждают, что «особый по своему значению — блок гармонизации российского законодательства в региональном ключе...» включает «обеспечение правовых, социально-культурных и организационных основ федерализма в Российской Федерации, создание единого политико-правового и экономического пространства...» [1, с. 29]. Трудно спорить и с тем, что в любом государстве, и уж тем более в современной России, государственно-правовое пространство которой буквально «кишит» так еще и не разрешенными противоречиями, федерализация является более чем значимым моментом гармонизации национальной правовой системы.

Ясно и то, что правовое пространство любой страны на политической карте мира является отражением формы ее государственного устройства. В отношении же федерации отметим, что она является весьма сложной и конфликтогенной формой государственного устройства, при которой части единого государства, все же имеют (по крайней мере, это соответствует политико-правовой природе федераций) некоторые признаки государственности. Федерация основана на соединении нескольких государственно-территориальных образований в интересах достижения общих целей при условии сохранения за каждым членом федерации определенной самостоятельности в рамках единого государства.

Сегодня в мире насчитывается более двадцати федеративных государств. Федеративная форма государственного устройства получила практически повсеместное развитие. Она имеет место быть в Европе, Америке, Африке, Азии.

Субъекты большинства современных федераций имели долгую историю независимого или полунезависимого друг от друга существования. Федеративные отношения во многих государствах Европы и Америки исторически переросли из конфедеративных.

Яркий пример — Соединенные Штаты Америки, которые до объединения в 1789 году в федеративный союз в течение почти одиннадцати лет являлись союзом государств — конфедерацией, а до того больше века — самостоятельными британскими колониями. На определенном этапе своего развития колонии осознали выгоды союза, что породило вначале тенденцию к сближению, а впоследствии — их объединение в единое государство.

Традиции независимого существования имеют и кантоны Швейцарии. Субъекты же Австрийской федерации в историческом прошлом являлись

самоуправляющимися «коронными землями» — княжествами и архиепископиями Гамбургской империи. Земли современной Федеративной Республики Германии некогда были независимыми германскими государствами, составлявшими «Священную Римскую империю германской нации», а позднее сплоченными в Германский Союз и Германскую империю. Из самостоятельных самоуправляющихся колоний сложились Канада и Австралия.

В отличие от составляющих существующие федерации автономных образований, которые в отведенной для них сфере могли осуществлять собственное законодательное регулирование, издавать законы, обладавшие на их территории верховенством над федеральным законодательством, субъекты Российской Федерации такой традиции не имеют. В недалеком прошлом, самоуправляющиеся советские политико-территориальные образования фактически не осуществляли собственного законотворчества. Принимаемые ими законы практически «писались под копирку» нормативных правовых актов, «спускаемых сверху». Хотя следует отметить, что «на бумаге» союзные республики обладали существенно большим объемом законодательных полномочий, чем области.

В результате, государственно-правовое пространство Союза Советских Социалистических Республик было практически унифицированным. Однако такой метод построения правового пространства федеративного государства нельзя признать удачным решением, поскольку в таком случае правовое пространство может поддерживаться исключительно жесточайше организованной административной вертикалью и тоталитарной системой государства.

Кроме того, в истории существующих ныне федераций интеграционные процессы происходили естественным образом, инициатива образования федерации исходила «снизу», что являлось следствием развития центристских тенденций, доказательством преодоления сепаративных настроений. В отличие от вышеперечисленных стран, формирование российской государственности — это результат «собирания земель» за счет усиления позиций центра. Россия создавалась и развивалась как централизованное унитарное государство. И потому реализация в российском государстве национально-территориальной федерации привело к воспроизведению авторитарной традиции в регионах, к ослаблению власти центра.

Создание же федерации по национально-территориальному признаку, кроме всего прочего, послужило благодатной почвой для развития межэтнических конфликтов, повлекло за собой лавинообразный процесс «суверенизации» территорий. Как показывает практика, там, где в основу федерации положен национально-территориальный принцип, развиваются опасные деструктивные тенденции. Такие федерации не отличаются стабильностью, что подтверждает, например, история Индии, Мьянмы, Нигерии, Югославии. Даже в Канаде франкоязычная провинция Квебек дважды хотела воспользоваться своим правом сепарации, иницируя проведение по данному вопросу референдума, причем каждый раз практически набирала необходимое для этого количество избирателей.

Литература:

1. Баранов, В.М. Правовая гармонизация / В.М. Баранов, М.А. Пшеничнов // Государство и право на рубеже веков: материалы всерос. конф. «Проблемы истории и теории». — М., 2001.

ИННОВАЦИИ В ГОСУДАРСТВЕННОМ УПРАВЛЕНИИ КАК НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Чуприс О.И., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

1. Инновационное развитие экономики Республики Беларусь не может быть обеспечено без эффективного государственного управления, поскольку они тесно взаимосвязаны между собой. Осуществление государственного управления без учета потребностей изменяющегося времени будет тормозить экономический рост. Повсеместно внедряемое в экономику республики процессное управление обуславливает необходимость внедрения его отдельных элементов также в государственное управление. При этом инновации должны затронуть в первую очередь функции государственного управления. В отношении прогнозирования и планирования следует отметить важность стратегического планирования. Оно связано с реализацией следующих позиций:

- определение стратегических целей на длительную перспективу (5 лет и более), вытекающих из программных законов, в разрезе каждого органа государственного управления, начиная с уровня республиканских органов и заканчивая местными органами, но во взаимосвязи;

- формулировка вытекающих из целей задач на условиях конкретности, контролируемости и реальной выполнимости;

- наличие управляющего центра в части как формулировки целей и задач, так и их корректировки и контроля за исполнением, которым в силу правового положения может стать Совет Министров Республике Беларусь;

- различия целей и задач для отдельных органов в зависимости от их специального назначения и степени участия в реализации экономической функции государства. Так, например, для министерств экономики, финансов, по налогам и сборам, Национального Банка и им подчиненных органов и организаций, цели и задачи будут конкретно-экономическими. Для государственных органов, обеспечивающих их специальные функции в сфере экономики, цели и задачи будут формироваться в зависимости от их собственного назначения, обеспечивающего решение экономических задач (например, для Министерства юстиции и подчиненных ему органов — с учетом их участия в правовом обеспечении экономического роста, для Министерства образования и подчиненных ему органов — с учетом обеспечения ими экономики высококвалифицированными кадрами).

2. Достижение поставленных целей и задач связано с выполнением конкретных показателей, основным из которых и наиболее универсальным выступит удовлетворенность потребителей. Для органов государственного управления внешними потребителями выступают физические лица и юридические лица, не относящиеся к органам государственного управления, а внутренними потребителями являются все органы государственного управления. В зависимости от вида потребителя должны варьироваться конкретные показатели.

Индекс удовлетворенности внешнего потребителя может быть измерим с помощью постоянно проводимого мониторинга удовлетворенности оказываемых публичных услуг. Данный мониторинг следует осуществлять на основе внедрения обязательных опросных листов, предлагаемых к заполнению потребителям (на бумажных носителях, в электронном виде и дистанционно с помощью интернет-технологий). Последующий анализ содержания опросных листов позволит оперативно корректировать задачи. Целью внедрения данных опросных листов должно быть поступательное улучшение государственного управления.

3. Осуществление стратегического планирования также затрагивает внутреннее государственное управление. Стратегическое планирование призвано обеспечить его эффективность на основе четкости постановки задач для структурных подразделений органов и конкретных государственных служащих. Отмеченные организационные решения послужат средством оптимизации внутренней структуры государственных органов за счет сокращения его отдельных элементов (звеньев), а в отдельных случаях при необходимости реализации сложных и многофункциональных управленческих процессов (как, например, в Министерстве юстиции), наоборот, за счет создания новых структурных частей.

4. Достижение подобных инноваций в государственном управлении требует надлежащего правового оформления, касающегося разработки регламентов органов государственного управления, новых структур и штатов, положений о структурных подразделениях, служебных инструкций по обновленным правилам, основанным преимущественно на учете динамики государственного управления, а не его статике.

СОЮЗНОЕ ГОСУДАРСТВО: СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Шабайлов В.И., доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент НАН Беларуси, Заслуженный деятель науки Республики Беларусь, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Интеграция Беларуси и России, создание Союзного государства, представляет закономерный процесс. Только объединив свой потенциал (экономический, интеллектуальный), проводя согласованную политику на международной арене, Беларусь и Россия могут в определенной мере противостоять агрессивной глобализации, с одной стороны, а с другой, — интегрироваться в мировые, всеобщие процессы.

Ключевую проблему ассоциаций (сообществ, союзов, федераций и т.п.) составляет соотношение предметов ведения, полномочий ассоциации (в целом) и ее субъектов (государств-участников). Основное содержание разграничения компетенции между этими субъектами не является субъективным усмотрением тех или иных лиц, а обуславливается объективными факторами. Определяющее значение имеет, прежде всего, тип ассоциации, в рамках которой интегрируются государства.

Каждая из ассоциаций характеризуется специфическими признаками применительно к конкретным условиям. Следует отметить, что Союзное государство может быть отнесено к особому типу федерации, а именно ассоциированной федерации.

Актуальное значение имеет определение пределов функций, передаваемых наднациональным структурам (организациям), с одной стороны, а с другой, — сохранение объема функций и полномочий, которые должны составлять ведение национальных органов. В основу взаимосвязи между государствами, а равно последними и наднациональными структурами (организациями) должен быть положен принцип адекватности и соотносимости функций и полномочий национального государства (государства-участника союза) и союза (сообщества) в лице его государственных органов.

Теоретическое и научно-практическое значение имеет определение критериев объема полномочий, осуществляемых союзом.

Союз государств представляет собой качественно новую модель взаимосвязей его субъектов. Он не может представлять абсолютизированную силу, стоящую над государствами-участниками союза. Союз государств — это сами государства, которые объединяют свои усилия для решения совместных функций, задач, создавая в этих целях уполномоченные ими общесоюзные органы.

Права государства не одинаковы по своему качественному содержанию. Они могут быть разделены на две группы: права как суверенного государства и права как субъекта союза (сообщества). Правомочия государства как суверенного субъекта характеризуют его правосубъектность, юридический, государственно-правовой статус. Нарушение либо ограничение таких прав ведет к ограничению суверенитета либо к его утрате. Такие права не могут быть делегированы союзу (сообществу), наднациональным органам. Это территориальная целостность, верховенство государственной власти на своей территории, юрисдикционные полномочия, кредитно-денежная политика и др.

Что же касается предметов ведения в сфере экономики, социального развития, обеспечения общественного порядка и обороны и др., то полномочия в их решении могут перераспределяться (расширяться, сужаться) между союзом и его субъектами в пределах и объемах, необходимых для эффективного функционирования каждого из них. Следует отметить, что количественные изменения прав союза и его субъектов не беспредельны. Чисто количественное перераспределение компетенции может повлечь качественную трансформацию. Чрезмерное расширение (сужение) полномочий союза либо их ограничение повлекло бы отрицание

суверенитета государств-участников союза, превращение Союзного государства в унитарное либо отрицание союза.

В качестве параметра (критерия) приоритетов соотношения компетенции Союзного государства и государств-участников рассматриваются предметы их ведения. Договор о создании Союзного государства (ст.ст. 17, 18) выделяет предметы исключительного ведения Союзного государства и предметы ведения Союзного государства и государств-участников. Такой способ институционального закрепления взаимосвязей между ассоциацией (федерацией) и ее субъектами (государствами-участниками) характерен для территориально-политических федераций, в которых субъекты федераций (штаты, земли, союзные республики) не являются суверенными государствами. Эти государства-участники (субъекты) по существу устраняются от решения вопросов в сферах (предметах), отнесенных к исключительному ведению федерации. Применительно же к федерации (ассоциированной), включающей суверенные государства, последние не могут исключаться, устраняться от участия в решении вопросов, в том числе отнесенных к исключительному ведению Союзного государства. В этой связи нет необходимости выделять предметы исключительного ведения Союзного государства и предметы ведения Союзного государства и государств-участников. Все сферы деятельности должны составлять предметы совместного ведения этих субъектов. При этом речь может идти о различной мере (степени) концентрации (деконцентрации) в зависимости от сферы (предмета) ведения. Для экономики специфична более высокая степень интеграции (централизации), обеспечения единообразия по сравнению с социальной сферой деятельности.

Адекватно объему предметов совместного ведения государств-участников должна строиться и система их органов. В Договоре о создании Союзного государства устанавливается система государственных органов, свойственная территориально-политической федерации. Современный уровень интеграции не обуславливает необходимости в создании такой системы государственных органов. Основу формирования системы государственных органов на данном этапе должен составлять принцип совмещения государственных органов и должностных лиц Союзного государства и государств-участников.

Следует отметить, что наличие надгосударственных органов, как показывает опыт других стран, не обязательное условие интеграции. Сотрудничество между странами вполне может развиваться на основе двусторонних и многосторонних контактов. Так, НАФТА (Североамериканское соглашение о свободной торговле между Канадой, США и Мексикой) и АСЕАН (Ассоциация стран Юго-восточной Азии) обходятся без наднациональных структур. Решения принимаются не централизованно, а на межгосударственном уровне.

В системе факторов (принципов) формирования органов Союзного государства особая роль принадлежит принципу суверенного равенства государств-участников. Этот принцип имеет глобальное значение, реализация которого при формировании органов Союзного государства предопределяет по существу содержание, эффективность его функционирования.

В положениях Договора о создании Союзного государства, закрепляющих порядок формирования органов Союзного государства, заложены отступления от основополагающего положения — принципа суверенного равенства государств-участников. В основу формирования органов Союзного государства должен быть положен принцип паритетности Беларуси и России как конкретная форма реализации принципа суверенного равенства. В органах Союзного государства должны быть представлены в равном числе как граждане Беларуси, так и России. К сожалению, Договором о создании Союзного государства это требование в должной мере не обеспечивается.

Адекватно этим факторам (принципам) необходимо построение рациональной системы органов Союзного государства и определение их правового статуса. Целесообразным является формирование Парламента Союзного государства путем делегирования депутатий парламентов государств-участников Союзного государства, а также формирование органов Союзного государства (Суда, Счетной палаты) на паритетных началах.

НАКАЗАНИЕ В ВИДЕ КОНФИСКАЦИИ ИМУЩЕСТВА В КОНТЕКСТЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Шаблинская Д.В., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

Право собственности — важнейшая основа общественного развития. В соответствии со ст. 44 Конституции Республики Беларусь, государство гарантирует каждому право собственности и содействует ее приобретению. Собственность, приобретенная законным способом, защищается государством, поощряются и охраняются сбережения граждан, создаются гарантии возврата вкладов. Конституция подчеркивает, что неприкосновенность собственности охраняется законом. Свои права и свободы человек реализует в обществе, поэтому далеко не все права, в том числе и право собственности, могут быть абсолютными: неизбежно ограничение отдельного права, и особенно в тех случаях, когда его реализация сводит на нет реализацию прав других граждан. Конституция Республики Беларусь допускает принудительное отчуждение имущества, однако лишь по мотивам общественной необходимости при соблюдении условий и порядка, определенных законом, со своевременным и полным компенсированием стоимости отчужденного имущества, а также согласно постановлению суда.

В Конституции отсутствует прямое указание на недопустимость применения конфискационных мер и Уголовный кодекс Республики Беларусь (далее — УК) в качестве самостоятельного вида дополнительного наказания выделяет конфискацию имущества. Согласно ст. 61 УК, конфискация состоит в принудительном безвозмездном изъятии в доход государства имущества, являющегося собственностью осужденного, и устанавливается за тяжкие и особо тяжкие преступления, совершенные из корыстных побуждений.

Конфискация имущества как уголовное наказание, согласно УК, распространяется на собственность осужденного, приобретенную законным путем, ведь при наличии доказательств о преступном происхождении имущества применяется специальная конфискация, предусмотренная ч. 6 ст. 61 УК. В этой связи правомерна постановка вопроса о соответствии уголовного наказания в виде конфискации имущества закрепленному в Конституции Республики Беларусь принципу неприкосновенности права собственности.

В отдельных конвенциях в сфере международного уголовного права, ратифицированных Республикой Беларусь, прямо указывается на недопустимость конфискации той части имущества, которая приобретена из законных источников. «Если доходы от преступлений были приобщены к имуществу, приобретенному из законных источников, то конфискации, без ущерба для любых полномочий, касающихся наложения ареста или выемки, подлежит та часть имущества, которая соответствует оцененной стоимости приобщенных доходов от преступлений» (положения ч. 5 ст. 31 Конвенции ООН против коррупции, ч. 4. ст. 12 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности).

Прямое указание на недопущение конфискации законно принадлежащего виновному имущества содержится в основных законах отдельных зарубежных государств (Азербайджан, Бельгия, Греция, Республика Молдова, и др.). В других странах обозначенные противоречия стали предметом рассмотрения Конституционного Суда. Так, Конституционным Судом Грузии конфискация имущества признана противоречащей Конституции; в ФРГ норма, регулирующая имущественный штраф (аналог общей конфискации в уголовном праве Беларуси), также признана недействительной именно Конституционным Судом.

Разрешение коллизии конфискационных мер с конституционными положениями о неприкосновенности права собственности возможно путем реформирования уголовного законодательства. Так, совершенствование УК Российской Федерации привело к отмене наказания в виде конфискации имущества и закреплению в УК института конфискации денег, ценностей и иного имущества, полученного в результате совершения преступления; денег, ценностей и иного имущества, используемых или предназначенных для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации); орудий, оборудования или иных средств совершения преступления, принадлежащих обвиняемому, в качестве «иной меры уголовно-правового характера».

Представляется, что проблема совершенствования правового регулирования наказания в виде конфискации имущества выходит за рамки уголовного права. Конфискация имущества, являющегося собственностью осужденного и не связанного с совершением преступления, затрагивает конституционные положения. Конфискация имущества, принадлежащего осужденному на законном праве собственности, не согласуется с закрепленным в Конституции принципом неприкосновенности собственности и принятыми нашей страной обязательствами по международным договорам.

С учетом изложенного, вопрос о соответствии Конституции Республики Беларусь уголовного наказания в виде конфискации имущества полагаем необходимым вынести на рассмотрение Конституционного Суда Республики Беларусь.

КОНЦЕПТ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВА

Шабуневич С.Н., Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Проблема ответственности государства перед личностью на сегодняшний день обусловлена не только отсутствием фундаментальных исследований о правовом происхождении ответственности государства, но и разными подходами к содержанию ответственности в целом. При этом особого внимания заслуживает вопрос отграничения юридической ответственности государства от иных видов социальной ответственности — политической, моральной и др. Некоторые исследователи, стремясь придать ответственности государства исключительно политический характер, указывают на соответствующее содержание конституционных положений, закрепляющих обязанности государства по отношению к правам и законным интересам личности [1, с. 11]. Такая точка зрения по нашему мнению противоречит современным представлениям о взаимной ответственности государства и личности, поскольку совокупность прав и законных интересов личности, обеспечение которых гарантировано Конституцией, есть юридическая обязанность государства как публично-правового ответчика, несоблюдение которой влечет юридическую ответственность. Несомненно, ответственность государства, наполненная публичным содержанием, может быть не только юридической, но и политической или моральной, когда речь идет о неисполнении государством взятых на себя обязательств перед народом, обществом в целом. Однако в основе нарушения прав и законных интересов личности деятельностью государства или выступающих от его имени государственных органов и должностных лиц лежит причинение вреда, возмещение которого возможно исключительно посредством юридической ответственности данных субъектов. Исходя из конституционного принципа взаимной ответственности государства и личности, взаимоотношения между ними рассматриваются как между самостоятельными субъектами права, каждому из которых присуща совокупность прав и обязанностей с соответствующей им ответственностью, что возможно только в рамках юридической сферы. Таким образом, из всех видов социальной ответственности государства, юридическая ответственность выступает реальным и эффективным средством возмещения вреда (ущерба), нанесенного правам или законным интересам личности. При этом юридическую ответственность государства отличают от других видов юридической ответственности следующие элементы: 1) специфика самого субъекта ответственности — государства; 2) включение в ее содержание межотраслевых аспектов юридической ответственности, наделенных публично-правовым и

частноправовым характером; 3) объективный характер данного вида ответственности; 4) особенность правового и фактического основания ее наступления; 5) особый порядок реализации мер юридической ответственности государства. Полагаем, что названные критерии являются достаточными для рассмотрения юридической ответственности государства в качестве самостоятельного вида юридической ответственности, что обязывает к последовательному и детальному рассмотрению каждого из них.

Известные затруднения в исследовании содержания юридической ответственности государства вызваны давно ведущимся в правовой науке дискурсом в отношении двухаспектной — позитивной и ретроспективной ответственности. Длительная полемика по рассматриваемому кругу вопросов позволяет автору сделать отдельные выводы. Несмотря на существующее мнение о том, что «применительно к публичной власти позитивная и негативная ответственность выступают в качестве единой системы, обеспечивающих единство ее функционирования» [1, с. 26], понятие позитивной юридической ответственности не может существенно повлиять на разработку понятия «юридическая ответственность государства» по определенным причинам. Во-первых, только ретроспективная ответственность наступает за неисполнение или ненадлежащее исполнение субъектом своих обязанностей, служащих основанием для разграничения социальных видов ответственности: политической, религиозной, моральной, юридической, и лишь несоблюдение правовых обязанностей влечет за собой юридическую ответственность. Во-вторых, позитивная ответственность государства подразумевает собой нормативно закрепленную необходимость действовать в строгом соответствии со своим правовым статусом, то есть выступает правовым требованием, выражающимся в конкретных обязанностях, соответствующих правовому статусу государства как особого субъекта правоотношений, что невозможно отнести к ответственности в строгом юридическом смысле. Отдельные учения включают в разработку понятия «юридическая ответственность государства» позитивную ответственность [2, с. 16]. Однако такой подход в рассмотрении данного понятия, по мнению автора, нисколько не наполняет его содержания, поскольку не оправдан с формально-юридической точки зрения. В-третьих, возможность предъявлять к государству требования о возмещении ущерба, нанесенного правам или законным интересам гражданина действиями (бездействием) государственных органов или должностных лиц может быть основана только на единстве норм материального и процессуального права, которым наполнено содержание ретроспективной ответственности. Равно как и конституционные положения о признании, соблюдении и защите прав и свобод человека белорусским государством, без их дальнейшего развития и детализации в отраслевом законодательстве скорее отражают современное состояние этого института, а не возможность его применения на практике. Кроме того, претендовать на реальное возмещение вреда возможно только при наличии следующих признаков юридической ответственности: рассмотрении ее как разновидности меры государственного принуждения, включении

в ее содержание определенных лишений имущественного и (или) организационного характера, присутствия правонарушения в качестве ее фактического основания, представлении ее в качестве процесса реализации материальных норм в охранительных правоотношениях. Все вышеперечисленные признаки наполняют содержание ретроспективной юридической ответственности. Таким образом, ретроспективный подход в понимании юридической ответственности является перспективным для разработки понятия «юридическая ответственность государства», поскольку исследование позитивной ответственности государства уводит ученых из правового поля, что препятствует реализации общей цели — рассмотрению государства в качестве субъекта юридической ответственности за нарушение прав и законных интересов личности.

Литература:

1. Кушхова, Б.З. Юридическая ответственность публичной власти в современной России: общетеоретический аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Б.З. Кушхова. — Краснодар, 2009. — 26 с.

2. Сигитова, Н.В. Ответственность Российской Федерации за нарушение прав и свобод человека и гражданина: конституционно-правовое исследование: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Н.В. Сигитова. — М., 2006. — 24 с.

СОВРЕМЕННОЕ ГОСУДАРСТВО КАК СУБЪЕКТ ИННОВАЦИОННОЙ ЭКОНОМИКИ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Шеверова С.В., Московский государственный открытый университет

Экономические трансформации в постсоветском пространстве, неизбежно сопутствующие инновационной динамике правовых и политических систем, определили не только темпы модернизации национальной государственности, но и характер преобразований в области государственного управления. Новый экономический (правовой) порядок в России, а равно с ней и в остальных суверенных государствах СНГ востребовал появление таких социальных субъектов, которые должны были бы обеспечивать содержание инновационных процессов: выбирать варианты преобразований, осуществлять поиск и реализацию политико-правовых методов модернизации социальных систем, таких как экономика и право, а также нести ответственность за результаты нововведений.

Проблема экономического субъекта в трансформирующемся обществе важна и актуальна не только с точки зрения выяснения тех социальных сил, которые направляют экономические преобразования, с одной стороны, или, с другой — становятся «материалом» для этих преобразований (или их «жертвой»). Вопрос об экономическом субъекте важен и с точки зрения формирования правового механизма, регулирующего складывающиеся в национальном экономическом пространстве правоотношения, а также влияющего на управляемость хозяйственных, экономических процессов в глобальном и в национальном масштабе. Ведь в условиях информационной экономики, несмотря на вновь обнаруживающуюся

тенденцию к индивидуализации трудовой и производственной деятельности и по причине замены традиционных производственно-хозяйственных единиц различными сетевыми структурами, индивид продолжает вытесняться из сферы принятия экономических решений и возрастает роль персонифицированных субъектов, выражающих экономические интересы больших групп, классов, наций, среди которых, в частности, в России, преимущественные позиции занимает государство.

В целом же, государство в экономической теории исследуется, как правило, с позиции его исторически начального политического и правового статуса, или с позиции специфики субъекта политической власти. В таком качестве оно, на тех или иных условиях, и в тех или иных формах участвует в хозяйственной жизни общества. Отсюда мы находим преобладание таких определений и форм как «государственное вмешательство в экономику», «государственное регулирование», «функции и роль государства в экономике» и др. Здесь заведомо предполагается, что государство находится в иерархических отношениях с другими действующими в экономической жизни субъектами. Причем, место государства определяется на вершине этой иерархии, хотя в явном виде это признается далеко не всегда.

В эпоху меркантилизма начинается разделение сфер государства (государственной экономической политики) и национальной экономики вообще, которая и завершается окончательным их разделом в XIX в., когда, по словам В. Ойкена, «либеральное государство» было заменено «экономическим государством», «поскольку политически влиятельному либерализму удалось расширить свободную частную сферу индивида» настолько, что теперь он или группа индивидов (достаточно могущественных) могли требовать «государственных интервенций».

Экономическое же государство образуется, согласно, например, В. Ойкену, путем сращивания государства (его политических и иных институтов) и хозяйства. При этом происходит не только политизация хозяйства, но и обнаруживается парадоксальное явление: экономика начинает брать на себя руководство процессом взаимного переплетения с государством. Этот парадокс, свидетельствует о наличии весьма ощутимого противоречия в положении государства в рыночной капиталистической экономике. Оно, с одной стороны, как субъект власти (политической, административной), находится на вершине иерархии экономических субъектов по определению, а с другой — оно постепенно «подминается» отдельными из этих экономических субъектов и ставится ими себе на службу.

Среди классических функций государства в экономике обычно называют законодательную, стимулирующую, регулятивную и функцию государственного предпринимательства. Однако определить эти функции в качестве основных направлений деятельности государства как экономического субъекта, участника экономических связей, пожалуй, нельзя. Это, скорее всего, функции государства в экономике, а не функции государства как экономического субъекта. Поэтому, прежде чем говорить об этих функциях, необходимо определиться с социально-экономическим статусом государства в национальной хозяйственной системе, в структуре ее субъектов.

Так, социально-экономическая определенность государства обусловлена его генезисом и природой как феномена, всегда встроенного в исторически определенную форму общественного производства. В этом случае функции государства и могут быть рассмотрены как функции соответствующего экономического субъекта. Они будут обоснованы, субординированы в соответствии с целями и задачами общества, представителем которого государство должно быть, или в соответствии с целями и интересами отдельных классов или социальных групп, представителем которых, как правило, выступает государство. Такой подход позволит уйти от необходимости говорить о функциях «государства вообще» в «экономике вообще». Государство в рассматриваемой системе отношений выступает и как субъект правового регулирования экономических отношений, и как субъект хозяйствования.

Между этими двумя сторонами бытия государства как раз и возникает проблема его политико-правового статуса, отличающего этот институт от других экономических субъектов, а также проблема формирования правового механизма, обеспечивающего их сосуществование в рамках инновационной модели национального экономического развития, которая на настоящем этапе и должна решаться средствами научно-теоретического познания, рассматриваться с учетом различных, отличающихся правовых и политических систем.

СЕКЦИЯ 2

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ МЕТОДЫ СТИМУЛИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ В ЭКОНОМИКЕ

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ОБ ОХРАНЕ И ЗАЩИТЕ ИННОВАЦИЙ: ПРОБЛЕМЫ ЕГО УПОРЯДОЧЕНИЯ

Чигир В.Ф., доктор юридических наук, профессор,
Белорусский государственный университет

Инновации по своей сущности представляют собой создание и использование новых достижений в сферах науки, техники и технологических процессов. Отставание в использовании таких достижений в производственной деятельности, в сфере реализации и сбыта произведенной продукции, влечет серьезные негативные последствия не только в экономике (неоправданно высокие затраты материальных, энергетических ресурсов, трудовых затрат, невысокое качество товаров, работ, услуг, выпускаемой продукции, выполненных работ, оказываемых услуг; снижение поступлений в государственный и местные бюджеты; трудности в выполнении социальных программ; сдерживание роста доходов населения; возможные конфликты с властями и т.д.).

Новые достижения в науке, их использование в области техники и технологических процессов, в других сферах общественных отношений требуют значительных затрат для их достижения из государственного и местных бюджетов и средств участников гражданского оборота (юридических лиц, индивидуальных предпринимателей).

Использование новых достижений, о которых идет речь, создает ряд преимуществ для тех участников гражданского оборота, которые их внедряют, но оно раскрывает сущность новаций, их новизну, что дает возможность их копировать и использовать другими участниками гражданского оборота без затрат на их достижение. Указанные преимущества участников гражданского оборота, создавших и использующих новации, нивелируются. Часто они оказываются в худшем положении, поскольку должны возмещать ранее понесенные расходы и возвращать полученные для достижения новаций кредиты.

Государства мира издали соответствующие законодательные акты, обеспечивающие охрану и защиту прав и законных интересов как творцов (авторов) новых произведений науки, литературы и искусства, артистов-исполнителей, производителей фонограммы, организаций эфирного и кабельного вещания, изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, новых сортов растений, топологий интегральных микросхем, других объектов, так и субъектов гражданского оборота, вкладывающих средства для приобретения и использования таких объектов — результатов интеллектуальной деятельности.

Каждое из государств принимает свои законодательные акты и в их развитие другие акты законодательства с целью охраны и защиты заслуживающих внимания результатов творческой интеллектуальной деятельности людей.

Образовался большой массив правовых норм, регулирующих отношения, о которых идет речь. Многие из этих норм неоднократно повторяются, некоторые из них изложены в неординарной редакции.

Нормы законодательства данного государства, обеспечивающие охрану и защиту результатов интеллектуальной творческой деятельности не действуют за пределами территории государства, где могут использоваться охраняемые объекты интеллектуальной творческой деятельности. В связи с этим международное сообщество приняло много конвенций, договоров и соглашений, имеющих целью обеспечить охрану и защиту названных объектов за пределами государства, которое выдало охранные документы таких объектов.

Внутреннее законодательство любого государства-участника таких международных правовых актов должно соответствовать им. Это требует особого внимания законодателей, принимающих новые акты законодательства об интеллектуальной собственности.

После распада СССР и образования на его территории новых самостоятельных государств во весь рост встал вопрос о необходимости согласования и определенной унификации гражданского законодательства независимых государств и недопущения неоправданных различий в нормах права, регулирующих экономические отношения. На международной конференции «Гражданские кодексы государств содружества независимых государств: гармонизация и моделирование» (19—20 марта 1994 г. в Таврическом дворце — Санкт-Петербург) были предложены тезисы «О модели гражданских кодексов государств-участников Содружества» и рекомендации. В тезисах установлено, что «важнейшим шагом в направлении и гармонизации нового гражданского законодательства в Содружестве может стать разработка и внедрение модели гражданского кодекса» [1]. В тезисе 10 установлено: «Одной из важнейших частей модели Гражданского кодекса должны стать положения, относящиеся к исключительным правам (авторскому, патентному и т.п.). В тезисах предлагалось, что на первом этапе будет разрабатываться первая часть Гражданского кодекса, а на втором — вторая.

В рамках СНГ была создана рабочая группа по подготовке модели Гражданского кодекса. Одновременно с разработкой проекта Гражданского кодекса указанной рабочей группой в образовавшихся на территории бывшего СССР самостоятельных государствах были созданы свои рабочие группы по подготовке проекта Гражданского кодекса каждого из этих государств.

Из-за разногласий, возникших между учеными Российской Федерации, деятельное участие в разрешении которых приняли работники государственных органов Российской Федерации, подготовка проектов Гражданского кодекса в Российской Федерации затянулась. Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ пришлось принимать Рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств Модель Гражданского кодекса по частям. Часть первая Модели Гражданского кодекса была принята на пятом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи 29 октября

1994 г., часть вторая — шестом пленарном заседании 13 мая 1995 г., а часть третья — на седьмом пленарном заседании 17 февраля 1996 г. На шестом заседании приняты три раздела Модели: раздел V — Интеллектуальная собственность, раздел VI — Наследственное право, раздел VII — Международное частное право.

Как известно, в Республике Беларусь Гражданский кодекс Республики Беларусь был принят целиком в 1998 году.

В основу Гражданского кодекса Республики Беларусь положена структура Гражданского кодекса, по которой принята Модель Гражданского кодекса Межпарламентской Ассамблеи государств-участниц СНГ. Содержание всех разделов Гражданского кодекса Республики Беларусь отражает особенности экономических и иных общественных отношений унитарного демократического социально-правового государства.

Раздел V Республики Беларусь не повторяет названия раздела V Модели Гражданского кодекса. Термин «Интеллектуальная собственность», которым озаглавлен раздел V Модели Гражданского кодекса не отражает особенность объектов, которые являются результатом интеллектуальной творческой деятельности людей.

В Гражданском кодексе Республики Беларусь раздел V назван «Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальная собственность)». Такое название раздела V Гражданского кодекса точнее отражает сущность и особенности объектов, являющихся результатом интеллектуальной собственности, которые не могут отождествляться с материальными объектами права собственности. В разделе V Гражданского кодекса Республики Беларусь имеются и другие отличия от раздела V Гражданского кодекса Рекомендательного законодательного акта для Содружества Независимых Государств.

Иначе сложилась ситуация с принятием Гражданского кодекса Российской Федерации. Чтобы проследить процесс введения в Гражданский кодекс Российской Федерации раздела V Гражданского кодекса необходимо проследить процесс обсуждения проекта V раздела «Интеллектуальная собственность» части третьей Модели Гражданского кодекса для стран СНГ.

В марте 1995 года в Лейденском университете (Голландия) при обсуждении этого проекта были предложены четыре возможных варианта решения о включении в Гражданский кодекс раздела V Модели. В обсуждении этого вопроса принимали участники рабочей группы от ряда государств СНГ, зарубежные ученые, представители ВОИС и ВТО.

Представители ВОИС и ВТО, некоторые другие участники обсуждения считали, что в Гражданский кодекс не следует включать раздел V об интеллектуальной собственности. Аргументы в защиту этой точки зрения сводились к следующему. Существует ряд международных конвенций, договоров и соглашений, посвященных отдельным объектам интеллектуальной собственности. Они апробированы практикой, приведены в соответствие с новыми явлениями, происходящими в сфере науки, культуры, искусства, техники и в экономике. Государства-участники

таких международных правовых актов приняли национальные законы о соответствующих объектах интеллектуальной собственности, сложилась устойчивая практика их применения всеми правоохранительными органами всех уровней государств-участников международных конвенций, договоров и соглашений. Признание таких законов утратившими силу с неизбежным изменением редакций их правовых норм приведет к отрицательным последствиям в экономических отношениях в международном масштабе и внутри государств-участников международных правовых актов в сфере интеллектуальной собственности.

Сторонники этой точки зрения обращали внимание и на то, что в Французском гражданском кодексе и в Германском гражданском уложении, которые оказали огромное влияние на развитие гражданского законодательства во всем мире и под влиянием которых составлены гражданские кодексы многих государств мира, нет раздела об интеллектуальной собственности.

После длительной дискуссии было принято решение, с которым согласились все участники обсуждения этого вопроса, о включении в Гражданский кодекс раздела V об интеллектуальной собственности, но с условием сохранения в действии отдельных законов о соответствующих объектах интеллектуальной собственности.

На этом же заседании в Лейденском университете обсуждены еще три точки зрения по вопросу включения в Гражданский кодекс раздела V об интеллектуальной собственности.

Отдельные участники этой дискуссии предлагали включить в Гражданский кодекс такой раздел, который содержал бы только общую часть, состоящую из небольшого числа статей об объектах интеллектуальной собственности. По их мнению, наличие в Гражданском кодексе такого раздела обеспечило бы распространение на отношения, связанные с созданием и использованием объектов интеллектуальной собственности, действие норм Гражданского кодекса.

Возражения против такого решения вопроса о разделе Гражданского кодекса об интеллектуальной собственности сводились к тому, что нормы Гражданского кодекса в предполагаемом составе не имели бы практического значения и не определяли бы границ, за которые не могли бы выходить заинтересованные министерства и ведомства при принятии норм права об интеллектуальной собственности, не обеспечивали бы недопущения появления в праве норм, предоставляющих неоправданные преимущества отдельным группам участников гражданского оборота.

В то время обсуждалось и предложение включить в Гражданский кодекс раздел, в котором содержались бы все нормы общей и особенной части об объектах права интеллектуальной собственности, а действующие законы об этих объектах признать утратившими силу.

Решительно против принятия такого решения возражал известный исследователь проблем интеллектуальной собственности доктор юридических наук профессор В.А. Дозорцев. В то время он занимал должность начальника отдела Исследовательского центра частного права. Он считал такой путь кодификации норм права об интеллектуальной собственности ошибочным, совершенно нереалистичным,

особенно если речь идет о Гражданском кодексе, разрушающим разумные пропорции регламентации Гражданским кодексом отношений разного рода, неприемлемым по существу, поскольку в Гражданский кодекс пришлось бы включить нормы не только гражданского права, но и нормы административного, процессуального, финансового и других отраслей права [1, с. 26—27].

Как известно, Межпарламентская ассамблея государств-участников СНГ в основу кодификации норм права об интеллектуальной собственности положила иной путь.

В Лейденском университете обсуждался проект раздела V Гражданского кодекса «Интеллектуальная собственность», подготовленный Исследовательским центром частного права.

Этот проект раздела V содержал общие положения и особенную часть, в которой сосредоточены в отдельных главах основные статьи об отдельных объектах права интеллектуальной собственности. Участники обсуждения этого проекта не вносили предложений относительно основ построения этой части Гражданского кодекса. Не вносились и предложения включить в этот раздел Гражданского кодекса все нормы гражданского права и признать утратившими силу законы об отдельных объектах интеллектуальной собственности.

Как уже отмечалось, раздел V «Интеллектуальная собственность» Модели Гражданского кодекса и раздел V «Исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальная собственность)» Гражданского кодекса Республики Беларусь построены на этой концептуальной основе.

Иначе решен вопрос о кодификации законодательства об интеллектуальной собственности в Российской Федерации. Гражданский кодекс в этой стране вводили в действие по частям из-за разногласий по концептуальным вопросам построения раздела об интеллектуальной собственности в Гражданском кодексе Российской Федерации. Введена законом от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ часть четвертая Гражданского кодекса — раздел VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации». Этот закон введен в действие с 1 января 2008 г., им признаны утратившими силу все законы об интеллектуальной собственности. Раздел VII Гражданского кодекса Российской Федерации состоит из 9 глав, содержащих 327 статей, что составляет более 21 процента всех статей Гражданского кодекса Российской Федерации.

Не подлежит сомнению, что раздел VII Гражданского кодекса Российской Федерации не соответствует концептуальным принципам построения Гражданского кодекса, на основе которых составлены остальные части этого кодекса. Если пойти по этому пути и внести изменения в остальные разделы Гражданского кодекса Российской Федерации, пришлось бы иметь не кодекс, а свод норм права, в котором трудно обнаружить основополагающие нормы любого правового института, что усложняет применение норм права.

В раздел VII Гражданского кодекса Российской Федерации все же не удалось втиснуть нормы права об интеллектуальной собственности, содержащиеся в

подзаконных актах Федерального правительства, многих актах законодательства различных ведомств Российской Федерации.

Как свидетельствует правоприменительная практика Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации породила много вопросов.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации № 5 и Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 приняли постановление от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникающих в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», в котором 65 пунктов, ряд из них состоит из подпунктов. Прочтение пунктов этого постановления свидетельствует, что нормы права Части четвертой породили много проблем при их применении на практике.

Встает вопрос, существует ли потребность в упорядочении законодательства об интеллектуальной собственности в Республике Беларусь. Оно, как известно, состоит из многих законов, других законодательных актов, постановлений правительства, ведомственных актов. Громоздкость законодательства об исключительных правах (интеллектуальной собственности) создает трудности в применении норм права, разбросанных по многим актам. Необходимость его упорядочения сомнений не вызывает.

Возможны следующие пути его упорядочения.

Первый — решить вопрос по примеру Российской Федерации. Этот путь не может быть использован по концептуальным соображениям, положенным в основу построения Гражданского кодекса, согласно которым гражданское законодательство Республики Беларусь состоит из норм не только законодательных актов. В него входят нормы права других актов, изданных в соответствии с ними. Включение их в Гражданский кодекс превратило бы Гражданский кодекс в свод гражданского законодательства, в котором было бы сложно найти основополагающие нормы права.

Сказанное не исключает внесение в действующий Гражданский кодекс дополнительно норм права об интеллектуальной собственности. Изучение раздела VII Гражданского кодекса Российской Федерации показывает, что в нем много основополагающих норм права, которые следовало бы поместить в Гражданский кодекс Республики Беларусь.

Одновременно весьма желательно пополнить новыми нормами права раздел II Гражданского кодекса Республики Беларусь о праве собственности и других вещных правах. Глава 13 Гражданского кодекса, состоящая из 9 статей, содержит только самые общие правила о собственности, оставляя открытыми вопросы правового регулирования отношений собственности другими актами законодательства. Общим положениям права собственности граждан и юридических лиц посвящена только одна статья (ст. 214), а общим положениям права государственной собственности только три статьи (ст. 215, 216 и 218 Гражданского кодекса).

Возвращаясь к разделу V Гражданского кодекса Республики Беларусь, следует обсудить вопрос о возможности и целесообразности внесения в него дополнений.

Представляется возможным включение в раздел V Гражданского кодекса ряда новых статей в главу 60 «Общие положения» и в каждую из глав, посвященных отдельным видам объектов права интеллектуальной собственности.

Наконец, следует обсудить вопрос о возможности разработки и принятия Кодекса об интеллектуальной собственности. Известно, что имеются такие кодексы: Кодекс Франции «Об интеллектуальной собственности» 1992 г. с изменениями 1997 г., Кодекс об интеллектуальной собственности Филиппинской республики 1997 г., Кодекс интеллектуальной собственности Шри-Ланки 1979 г.. Существуют кодексы промышленной собственности Португальской Республики 1940 г., Бразилии 1971 г..

Литература:

1. Дозорцев, В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей / В.А. Дозорцев. — Исследовательский центр частного права. — М.: «Статут», 2003.

ИННОВАЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ ЭКОНОМИКИ И ДОГОВОРНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Годунов В.Н., доктор юридических наук, профессор,
Белорусский государственный университет

В современный период развитие общества невозможно без использования новых знаний и идей, освоения новых технологий или, другими словами, без инноваций. И в первую очередь инновации определяют состояние экономики. Поэтому Программа социально-экономического развития Республики Беларусь на 2006—2010 годы (утверждена Указом Президента Республики Беларусь от 12 июня 2006 г. № 384) и утвержденная затем Государственная программа инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы (Указ Президента Республики Беларусь от 26 марта 2007 г. № 136) предусматривают перевод национальной экономики на инновационный путь развития.

В действующем законодательстве понятие инноваций, а также инновационной деятельности содержится в Законе Республики Беларусь от 19 января 1993 г. в редакции Закона от 12 ноября 1997 г. «Об основах государственной научно-технической политики». Инновации (нововведения) — это создаваемые (осваиваемые) новые или усовершенствованные технологии, виды товарной продукции или услуг, а также организационно-технические решения производственного, административного, коммерческого или иного характера, способствующие продвижению технологий, товарной продукции или услуг на рынок. Инновационная деятельность определена как деятельность, обеспечивающая создание и реализацию инноваций. Более детально отношения, связанные с инновациями и инновационной деятельностью, в настоящее время предполагается урегулировать в Законе Республики Беларусь «О государственной инновационной политике», проект которого разрабатывается. Ранее речь шла о Законе Республики Беларусь

«Об инновационной деятельности» (Указ Президента Республики Беларусь от 10 января 2007 г. № 11 «Об утверждении плана подготовки законопроектов на 2007 год»).

Инновации появляются и используются в результате инновационной деятельности. Правовые формы инновационной деятельности зависят от вида составляющих ее отношений и вступающих в эти отношения субъектов. При этом следует различать создание и реализацию инноваций.

Основной правовой формой инновационной деятельности по созданию инноваций следует признать договоры на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ. По договору на выполнение научно-исследовательских работ одна сторона (исполнитель) обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а по договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ — разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а другая сторона (заказчик) обязуется принять работу и оплатить ее. Договор с исполнителем может охватывать как весь цикл проведения исследования, разработки и изготовления образцов, так и отдельные его этапы или элементы (п.п. 2, 3 ст. 723 Гражданского кодекса Республики Беларусь). Если создание инноваций связано с обеспечением государственных нужд, должны заключаться государственные контракты на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ для государственных нужд (п. 2 ст. 732 Гражданского кодекса Республики Беларусь, ст. 10 Закона Республики Беларусь от 21 октября 1996 г. в редакции Закона от 17 октября 2005 г. «О научной деятельности»).

Законодательство Республики Беларусь предусматривает также заключение договоров о создании (передаче) научно-технической продукции. Государственный комитет по науке и технологиям Республики Беларусь, Министерство финансов Республики Беларусь и Министерство экономики Республики Беларусь приказом от 30 июля 1999 г. утвердили Типовой договор на создание (передачу) научно-технической продукции и финансирование инновационного проекта на возвратной основе.

Для создания инноваций возможно использование договоров о совместной деятельности (ст. 911 Гражданского кодекса Республики Беларусь), заключаемых, например, научными организациями с организациями, осваивающими новую продукцию и технологии.

В качестве правовых форм реализации инноваций могут выступать договоры о поставках новой продукции (ст. 476 Гражданского кодекса Республики Беларусь), возмездного оказания услуг (ст. 733 Гражданского кодекса Республики Беларусь), лицензионный договор (ст. 985 Гражданского кодекса Республики Беларусь) и др.

Для обеспечения инновационной деятельности ее субъекты могут заключать целый ряд других договоров. Прежде всего это договоры с субъектами инновационной инфраструктуры, предметом деятельности которых является содействие

осуществлению инновационной деятельности. Указом Президента Республики Беларусь от 3 января 2007 г. № 1 утверждено Положение о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры. К субъектам инновационной инфраструктуры отнесены научно-технологические парки (технопарки), центры трансфера технологий и венчурные организации.

Все субъекты инновационной инфраструктуры имеют статус коммерческой организации, но различаются по направлениям деятельности. Технопарк — это коммерческая организация со среднесписочной численностью работников до 100 человек, целью которой является содействие развитию предпринимательства в научной, научно-технической, инновационной сферах и создание условий для осуществления юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями как резидентами технопарка инновационной деятельности от поиска (разработки) нововведения до его реализации. Основное направление деятельности технопарка состоит в оказании систематической поддержки резидентам технопарка, в том числе путем: содействия в создании производств с новыми технологиями либо высокотехнологичных производств, основанных на высоких технологиях и выпускающих законченную высокотехнологичную продукцию для реализации ее на рынке; предоставления на договорной основе движимого и недвижимого имущества, в частности помещений различного функционального назначения; содействия в осуществлении внешнеэкономической деятельности для продвижения на внешний рынок продукции, произведенной с использованием новых или высоких технологий; обеспечения освещения в средствах массовой информации деятельности технопарка и его результатов; оказания иных услуг (выполнения работ), связанных с научной, научно-технической и инновационной деятельностью технопарка. Целью центра трансфера технологий, также коммерческой организации со среднесписочной численностью работников до 100 человек, является обеспечение передачи инноваций из сферы их разработки в сферу практического использования. Для этого центр проводит комплекс мероприятий, среди которых: проведение исследований конъюнктуры рынка по выявлению возможностей реализации инноваций учреждений, обеспечивающих получение высшего и среднего специального образования, научных и иных организаций; выполнение работ в целях обеспечения правовой защиты и введения в гражданский оборот инноваций указанных учреждений и организаций; оказание инженерных и консультационных услуг. Венчурная организация создается для осуществления инвестиционной деятельности в сфере создания и реализации инноваций, а также финансирования инновационных проектов. Основные направления деятельности венчурной организации состоят в приобретении имущественных прав юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей, осуществляющих научную, научно-техническую и инновационную деятельность, финансировании инновационных проектов, оказании управленческих, консультационных и иных услуг лицам, которые выполняют инновационные проекты, финансируемые венчурной организацией.

В качестве субъектов инновационной инфраструктуры Государственным комитетом по науке и технологиям Республики Беларусь могут быть зарегистрированы и другие юридические лица, осуществляющие или планирующие осуществлять виды деятельности, предусмотренные для соответствующих субъектов инновационной инфраструктуры.

Отношения субъектов инновационной деятельности с субъектами инновационной инфраструктуры могут опосредоваться, в частности, договорами аренды (субаренды) или безвозмездного пользования зданиями, сооружениями и помещениями с технопарками, договорами подряда и возмездного оказания услуг с центрами трансфера технологий, договорами займа с венчурными организациями.

Инновационному развитию экономики способствуют не только договоры, опосредующие создание и реализацию инноваций, но и общие подходы к регулированию договорных отношений. Общие положения о договоре закреплены в Гражданском кодексе Республики Беларусь. Одно из главнейших среди этих положений — свобода договора.

В ст. 2 Гражданского кодекса Республики Беларусь принцип свободы договора отнесен к основным началам гражданского законодательства и сформулирован следующим образом: «Граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена законодательством или добровольно принятым обязательством». Данное положение предусмотрено также в ст. 391 Гражданского кодекса «Свобода договора».

Принцип свободы договора закреплен в гражданских кодексах и других государствах на постсоветском пространстве. Но единообразия здесь нет, хотя эти государства и вышли из одного общего государства — СССР.

В соответствии с п. 1 ст. 421 Гражданского кодекса Российской Федерации понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена Гражданским кодексом, законом или добровольно принятым обязательством. Как видим, российский законодатель допускает возможность вторжения в сферу договорных отношений только на основе нормативных актов высшей юридической силы. Такое же правило предусмотрено в п. 1 ст. 437 Гражданского кодекса Республики Армения, п. 1 ст. 382 Гражданского кодекса Кыргызской Республики, п. 2 ст. 667 Гражданского кодекса Республики Молдова, п. 1 ст. 453 Гражданского кодекса Республики Таджикистан, ст. 354 Гражданского кодекса Республики Узбекистан. В ст. 390.3 Гражданского кодекса Азербайджанской Республики отсылка сделана к самому кодексу и добровольно принятому обязательству. Согласно п. 1 ст. 380 Гражданского кодекса Республики Казахстан понуждение к заключению договора возможно в силу Гражданского кодекса, законодательных актов или добровольно принятого обязательства (законодательные акты в этом случае включают Гражданский кодекс, принятые в соответствии с ним иные законы Республики Казахстан, указы Президента

Республики Казахстан, имеющие силу закона, постановления Парламента, постановления Сената и Мажилиса Парламента).

Украинский законодатель вообще отталкивается не от понятия «понууждение», а от понятия «свобода». В ст. 627 Гражданского кодекса Украины записано, что стороны свободны в заключении договора, выборе контрагента и определении условий договора с учетом требований кодекса, иных актов гражданского законодательства, обычаев делового оборота, требований разумности и справедливости.

Есть существенная разница в том, будет ли понуждение заключить договор предусматриваться в законе, законодательных актах или законодательстве. Предоставление возможности понуждать к заключению договора в нормативных актах любого уровня неизбежно приводит к большему ограничению свободы договора.

Безусловно, договор на момент заключения должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законодательством. Но эти правила впоследствии могут претерпевать изменения. Как это отражается на заключенном договоре? В п. 2 ст. 392 Гражданского кодекса Республики Беларусь предусмотрено следующее: если после заключения и до прекращения действия договора принят акт законодательства, устанавливающий обязательные для сторон правила, иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора должны быть приведены в соответствие с законодательством, если иное не предусмотрено законодательством. Пленум Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь в постановлении от 16 декабря 1999 г. № 16 в редакции от 6 апреля 2005 г. № 7 «О применении норм Гражданского кодекса Республики Беларусь, регулирующих заключение, изменение и расторжение договоров» разъяснил (п. 15): если сторонами соответствующие изменения в договор не внесены, то суд по иску заинтересованной стороны своим решением утверждает необходимые изменения в договор с момента вступления в силу акта законодательства с новыми для сторон правилами. При необращении в хозяйственный суд и невнесении изменений в договор должна применяться соответствующая норма законодательства с момента вступления ее в силу.

Приведенное правило получило название приоритета законодательства над договором. Совсем по-иному вопрос о соотношении договора и изменившегося законодательства решен в Гражданском кодексе Российской Федерации. В п. 2 ст. 422 Гражданского кодекса Российской Федерации записано, что если после заключения договора принятый закон устанавливает иные обязательные для сторон правила, чем при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу. Исключение составляют случаи, когда действие закона распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров. Такая же норма содержится в ст. 390.2 Гражданского кодекса Азербайджанской Республики, п. 2 ст. 438 Гражданского кодекса Республики Армения, п. 2 ст. 3 Гражданского кодекса Кыргызской Республики, п. 2 ст. 454 Гражданского кодекса Республики Таджикистан, ст. 4 Гражданского кодекса Республики Узбекистан. Аналогичное правило

установлено в п. 2 ст. 383 Гражданского кодекса Республики Казахстан. Разница лишь в том, что используется более широкое понятие «законодательство» вместо «закон». Без сомнения, указанные нормы гражданских кодексов Российской Федерации и других государств СНГ в большей мере способствуют стабильности договорных отношений и экономики в целом.

При открытой экономике в регулировании договорных отношений нельзя не учитывать международные тенденции. В международном обороте к договорным отношениям широко применяются обычаи делового оборота. В гражданских кодексах государств СНГ, за исключением Беларуси, обычай или обычаи делового оборота прямо назван как источник правового регулирования и дано его понятие. Более того, в гражданских кодексах Азербайджанской Республики (ст. 390.7), Республики Армения (п. 6 ст. 437), Республики Казахстан (п. 2 ст. 382), Кыргызской Республики (п. 5 ст. 382), Республики Таджикистан (п. 5 ст. 453), Республики Узбекистан (ст. 354) предусмотрена норма, что если условие договора не определено сторонами или диспозитивной нормой, соответствующие условия определяются обычаями делового оборота, применимыми к отношениям сторон.

Упоминание об обычаях в законодательстве Республики Беларусь имеется. Согласно п. 1 ст. 1093 Гражданского кодекса Республики Беларусь право, подлежащее применению к отношениям с участием иностранных граждан или иностранных юридических лиц либо осложненным иным иностранным элементом, определяется на основании Конституции Республики Беларусь, Гражданского кодекса, иных законодательных актов, международных договоров Республики Беларусь и не противоречащих законодательству Республики Беларусь международных обычаев. В Законе Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. «О международном арбитражном (третейском) суде» (ст. 36) предусматривается, что при рассмотрении спора состав международного арбитражного суда учитывает и обычаи международного делового оборота. Пленум Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь в постановлении от 2 декабря 2005 г. № 31 «О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц» разъяснил (п. 40), что хозяйственный суд вправе применять обычаи международного делового оборота, не противоречащие законодательству Республики Беларусь, в том числе содержащиеся в Международных правилах толкования торговых терминов Инкотермс и Принципах международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА), если участники сделки прямо договорились об их применении. Норма об обычаях есть сейчас и в Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь. Как предусмотрено в ст. 26 Кодекса, действующей в редакции Закона от 8 июля 2008 г., хозяйственные суды в соответствии с законодательством применяют обычаи (сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе), о которых стороны знали или должны были знать и которые в международной торговле широко известны и постоянно соблюдаются сторонами в договорах данного рода

в соответствующей области торговли. Но, как видим, данная норма Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь носит отсылочный характер.

Для расширения внешнеэкономических связей субъектов хозяйствования Республики Беларусь, в том числе в сфере инноваций, развития экономики Республики Беларусь в целом целесообразно общую норму об обычаях делового оборота предусмотреть в Гражданском кодексе Республики Беларусь.

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ КРИЗИС КАК ФАКТОР, ВЛИЯЮЩИЙ НА ПРЕОБРАЗОВАНИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ОХРАНЫ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

Кузбагаров А.Н., доктор юридических наук, профессор,
Санкт-Петербургский университет МВД России

Экономические кризисы (за последние 100 лет) с которыми пришлось столкнуться экономикам большинства стран, в которых прямо или косвенно имеется связь с экономикой США, образуют самые различные последствия в действиях и толковании этих стран, в том числе разумные и неразумные, справедливые и несправедливые, правовые и неправовые, аналитические, и т.д. Среди последних стоит отметить литературно-издательские публикации, в которых дается оценка действий участников кризиса как до него, так и после, а также элементы прогноза того, на что необходимо опираться в будущем. Среди таких опор автор Неизвестный выделяет Человека или Людей, как единственный актив стабильности, в который необходимо вкладывать свои усилия, время, деньги, таланты, а не в золото, валюту, недвижимость и т.п. [1, с. 6—7], чему сегодня придается человек и мы являемся тому свидетелями. В самом деле, такой подход уводит от потребительского настроения сегодняшнее человечество, делает его неким созидателем (творцом) и это можно только приветствовать. Однако, если соотнести такое утверждение Неизвестного с мотивом созидания, то остаются открытыми вопросы: а для чего и зачем этот актив человеку; куда он потом его направит.

В целом, опираясь на явление экономического кризиса, автор ставит целью соотнести данное явление с гражданско-правовым механизмом регуляции экономических отношений. Наберусь смелости также отметить, что данные отношения нуждаются и в охране, что может заключать в себе право вообще. С тех пор, как в качестве имущества стали рассматриваться не только вещи, но и имущественные права (п. 6 ст. 66, п. 1 ст. 67, ст. 128, п. 2 ст. 615 и др. Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ)), охранительная функция гражданского права вполне стала применима к охране и защите вкладов, прав на участие в управлении делами товарищества и общества и распределении прибыли, арендных прав, и др. Применимость охранительных институтов гражданского права особо выделяет проблема рейдерства, которая захлестнула страны при переходе из одной экономической модели к другой [2]. Такое соотношение

позволяет выделить следующие тезисы, которые нуждаются в своем более расширенном толковании, чем приводятся ниже.

Во-первых, экономический кризис, без всякого сомнения, носит циклический и повторяющийся характер, то есть это явление закономерное. Так, только в России это 1998, 2008 гг. Стоит заметить, что был еще и внутренний латентный кризис в сфере оборота недвижимых вещей, в основном в сделках с жильем (2006 г.), когда цены на жилье существенно увеличились, но власть на это никак не среагировала. Да и как она могла среагировать, если иного производства товара в стране не было, не считая добычи и экспорта природных ресурсов, а деньги должны быть чем-то наполнены по законам экономики. В США это 1930—1933 гг. (Великая депрессия), а также 2008 г. Следовательно, экономический кризис придет завтра и необходимо иметь адекватный ему правовой потенциал, который можно использовать в это время. Если хотите, то пусть это будет действие закона во времени. Косвенно, но все же можно утверждать, что сегодня человечество уже готовится к таким более крайним явлениям, но уже более в глобальных масштабах. Так, в феврале 2009 г. на острове Шпицберген (Норвегия) создано уникальное по своим технологиям и свойствам хранилище — Свалдбардский Глобальный Банк Семенных Фондов по хранению модифицированных зерен [3].

Во-вторых, рассчитанные на стабильную экономику нормы регуляции имущественно-стоимостных правоотношений, встречаются практически во многих странах, где с незрелым и слабоконкурентным экономическо-правовым укладом. Так, из закрепленных в ст. 1 ГК РФ основных начал (принцип невмешательства в частные дела, неприкосновенность собственности, свобода договора и др.) ни одно из них нельзя прямо отнести, как к имеющим прямое отношение к динамике экономических отношений, который в период кризиса способствовал бы сохранению юридического равенства его участников, в особенности в обязательственных правоотношениях по оказанию финансовых, страховых услуг. Более того, происходящие события по «ручному управлению» экономическими процессами идут в разрез с такими началами, с одной стороны, и, отходят от начал равенства, конкуренции, с другой, а ведь последние являются движущей силой в продвигаемой экономической формации, например в России [4, с. 3, 11]. В этой связи нельзя не отметить и правовые подходы в решении социально-экономических проблем. Так, на призыв Правительства РФ, депутаты Государственной Думы Федерального Собрания РФ согласились и снизили ставки по ресурсам, которые ВЭБ (Банк развития и внешнеэкономической деятельности) направляет на поддержку ипотеки АИЖК (Агентство по ипотечному жилищному кредитованию) [5, с. 10].

В-третьих, явно запоздалое принятие антикризисных мер в смежных с гражданским правом отраслях права, что не способствует удержанию имущественной стабильности в деятельности предприятий. Так, только в июле 2010 года, хотя еще и в третьем чтении в Государственной Думе ФС РФ был принят правительственный закон о коррекции правил налогового администрирования (ч. 1 и 2 Налогового кодекса РФ) [6, с. 1, 2]. Эти нормы будут способствовать оживлению

неработающих правил предоставления Федеральной налоговой службой России (далее — ФНС) отсрочек по уплате налогов и инвестиционных налоговых кредитов, которые в свою очередь были приняты еще в 2009 году. Это касается:

1) уточнения условий отсрочек, которыми должно быть четко разъяснено как предприятие должно доказывать ФНС, что уплата налога может привести к его банкротству;

2) предоставления ФНС предприятиям инвестиционных налоговых кредитов — возможности платить налоги в рассрочку с уплатой процентов на срок до пяти лет;

3) возможности увеличения размера кредита для компаний, которые проводят перевооружение производства или если они инвестируют в научно-исследовательские и опытно-конструкторские работы, — с 30 до 100% от стоимости приобретенного оборудования;

4) конкретизации порядка списания и признания безденежными к взысканию долгов по налогам, штрафам и пеням, в том числе по решению суда, когда им признана невозможность их погашения вследствие истечения срока взыскания.

В-четвертых, беспрепятственная возможность уголовно-правовой квалификации изначально гражданско-правовых — имущественных отношений, в деятельности руководства компаний, с крупными задолженностями перед кредиторами компании, которые зачастую имеют косвенную (как минимум) поддержку от власти-отношений. Так, в связи с невозможностью (временной и основанной на кризисе) возврата заемных средств, уголовному преследованию сегодня подвергаются: руководитель OMG (Осло Марин) по инициативе банк Санкт-Петербург; руководитель компании «Строймонтаж» по инициативе Балтийского банка [7, с. 12]. Можно привести и другие примеры. Хотя, с другой стороны, когда руководитель компании своим личным поручительством, заранее связал себя имущественным обременением на случай не возврата долга учрежденной им компании — это обычные частнопроводные отношения. Даже если такой руководитель и «уведет» активы, то ни одна цивилизованная страна не будет поощрять такой поступок и иметь дело с таким человеком. Но на ранних этапах, все же следует прибегнуть к гражданско-правовым механизмам восстановления нарушенных прав (признанию сделок по отчуждению — недействительными), а потом уже к уголовному преследованию, но никак не наоборот.

В-пятых, сегодня также имеется неоднозначность в правовой квалификации имущественно-стоимостных отношений в разных странах. Так, например, такая проблема имеется по правоотношениям о банкротстве, когда по уголовному закону России отношения о банкротстве могут быть квалифицированы как преднамеренное банкротство (ст. 196 Уголовного кодекса РФ), а по законодательству Объединенных Арабских Эмиратов — это всего лишь банкротство и в них нет места уголовно-правовым последствиям [8, с. 4].

На устранение этой и других проблем, в России сейчас сориентировано гражданское законодательство. Так, согласно концепции его развития, одновекторными

принципами являются — сближение положений ГК РФ с правилами регулирования соответствующих отношений в праве Европейского союза и использование новейшего положительного опыта модернизации гражданских кодексов ряда европейских стран [9, с. 16]. Работа над Концепцией идет и в самое ближайшее время найдет свое логическое завершение.

Литература:

1. Проект Россия. Третья книга. Третье тысячелетие. М.: Эксмо, 2009. С. 9; Стариков, Н. Кризис: Как это делается. / Н. Стариков. — СПб.: Питер, 2009.
2. URL: <http://news.mail.ru/incident/3903817/>
3. URL: http://www.gradremstroy.ru/izvestnye_bunkery/khranilishhe_sudnogo_dnya.
4. Дмитрий Медведев сгладил шельф; Автоваз заправят бюджетными деньгами // Коммерсантъ. — 2010. — 26 апреля.
5. Ипотека подешевеет для АИЖК // Коммерсантъ. — 2010. — 26 апреля.
6. Налоговую базу укрепляют штрафами // Коммерсантъ. — 2010. — 19 июля.
7. Бизнесмен попал в кредитную историю // Коммерсантъ. — 2010. — 19 июля. — С. 4; Главе ОМГ утяжелят обвинение // Коммерсантъ. — 2010. — 29 июля. — С. 5; Застройщику напомнили о чувстве долга // Коммерсантъ. — 2010. — 23 июля.
8. Эмираты не признали уральского банкротства // Коммерсантъ. — 2010. — 28 июля.
9. Указ Президента РФ «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» от 18 июля 2008 г. № 1108 // Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. — М.: Статут, 2009.

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ФОРМИРОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Лосев С.С., кандидат юридических наук, доцент, Национальный центр
законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Инновационное развитие экономики Республики Беларусь требует создания механизма преобразования результатов научной деятельности в инновационную продукцию. В связи с этим особое значение приобретает создание эффективного механизма правового регулирования, при помощи которого осуществляется государственное стимулирование и поддержка инновационной деятельности.

Системный анализ действующего законодательства Республики Беларусь позволяет сделать вывод о том, что его нормы не обеспечивают комплексного регулирования отношений, возникающих при осуществлении инновационной деятельности. При этом анализ теоретических аспектов правового регулирования инновационной деятельности позволяет определить круг проблем, требующих решения при совершенствовании законодательства Республики Беларусь в целях создания эффективного механизма регулирования и государственной поддержки инновационной деятельности.

Во-первых, необходимо законодательное определение основных понятий, относящихся к инновационной деятельности, установление четких критериев, позволяющих идентифицировать инновационно активные организации и инновационную продукцию.

Во-вторых, требуется четкое определение правового статуса субъектов инновационной инфраструктуры, через которые может осуществляться государственная поддержка научной и инновационной деятельности.

В-третьих, необходимо построение эффективной системы государственного финансирования научных исследований и разработок, используемых для создания инновационной продукции.

В-четвертых, необходимо определение принадлежности прав на объекты интеллектуальной собственности, созданные с привлечением бюджетных средств.

В-пятых, необходимо создание системы мер экономического стимулирования для инновационно активных организаций и инвесторов.

Определение основных понятий, относящихся к инновационной деятельности. В действующем законодательстве Республики Беларусь в настоящее время отсутствует адекватное определение понятий, связанных с инновациями и инновационной деятельностью, при этом неизвестно, каким необходимым и достаточным требованиям и критериям должна отвечать деятельность для признания ее инновационной. Происходит смешение понятий «инновационная деятельность» и «научно-техническая деятельность», «инновации» и «разработки». Из определения «инновации» [1, 2] следует, что одним из критериев отнесения технологии, продукции или услуг к инновациям является их новизна или усовершенствованность. Однако при этом не указываются признаки, по которым продукцию, технологию, услуги можно отнести к новым или усовершенствованным до такой степени, чтобы деятельность по их созданию и реализации можно было отнести к инновационной и, соответственно, определить круг субъектов для предоставления государственной поддержки.

При отработке терминологии в сфере инновационной деятельности и соответствующего критериального аппарата целесообразно использовать зарубежный опыт. В соответствии с Руководством Фраскати (документ принят Организацией экономического сотрудничества и развития в 1993 году в городе Фраскати (Италия)) инновация определяется как конечный результат инновационной деятельности, получивший воплощение в виде нового или усовершенствованного продукта, внедренного на рынке, нового или усовершенствованного технологического процесса, используемого в практической деятельности, либо в новом подходе к социальным услугам.

Инновационный продукт должен отвечать следующим требованиям:

а) он является реализацией (внедрением) объекта интеллектуальной собственности (изобретения, полезной модели, промышленного образца, топологии интегральной микросхемы, селекционного достижения, охраняемой в режиме «ноу-хау» технологии и т.п.), на которые производитель продукта имеет охранные документы (патенты, свидетельства) или полученные от владельцев этих объектов интеллектуальной собственности лицензии, или реализацией (внедрением) открытий. При этом использованный объект интеллектуальной собственности должен быть определяющим для данного продукта;

б) разработка продукта повышает отечественный научно-технический и технологический уровень;

в) в стране этот продукт произведен впервые, или если не впервые, то в сравнении с другим аналогичным продуктом, представленным на рынке, он является конкурентноспособным и имеет существенно более высокие технико-экономические показатели.

Формирование инновационной инфраструктуры. Основным инструментом введения в хозяйственный оборот результатов научной и научно-технической деятельности в форме инновационной продукции является инновационная инфраструктура, которая является инструментом для реализации различных форм государственной поддержки и государственного стимулирования научной и инновационной деятельности. Действующее законодательство Республики Беларусь Положение о создании субъектов инновационной инфраструктуры, утвержденное Указом Президента Республики Беларусь от 3 января 2007 г. № 1 [3], содержит отдельные нормы, регулирующие деятельность субъектов инновационной инфраструктуры. Однако эти нормы требуют существенной доработки. С учетом зарубежной практики, а также накопленного опыта функционирования национальной инновационной системы Беларуси к субъектам инновационной инфраструктуры могут быть отнесены:

- научно-технологические парки (технопарки);
- инновационные центры;
- центры трансфера технологий;
- венчурные организации;
- инновационные комплексы;
- иные организации в случаях, предусмотренных законодательными актами.

Финансировании научной и инновационной деятельности. Общей тенденцией развития системы государственного финансирования научной и инновационной деятельности, закреплённой в законодательствах большинства зарубежных государств, является расширение государственного финансирования научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, проводимых по приоритетным направлениям фундаментальных и прикладных научных исследований, с одновременным внедрением иных форм финансирования. Развитие механизма государственного финансирования инновационной деятельности в Республике Беларусь видится в расширении перечня возможных форм государственной финансовой поддержки инновационной деятельности и применения таких форм как беспроцентные кредиты государства (гранты), а также выкуп государством пакета акций (долей в уставном фонде) инновационно активных организаций.

Среди возможных форм финансирования инновационной деятельности, в котором может принимать участие государство, особое место должна занять система венчурного финансирования, представляющая собой рисковую инвестиционную деятельность в сфере создания и реализации инноваций. Для этого необходимо принятие специального законодательного акта о венчурной деятельности, в котором

будет дано определение венчурной деятельности как самостоятельного вида инвестиционной деятельности, определены основные формы осуществления венчурной деятельности, механизмы создания и функционирования венчурных организаций, определены особенности налогообложения такой деятельности.

Определение принадлежности прав на объекты права интеллектуальной собственности, созданные субъектами инновационной деятельности с привлечением бюджетных средств. Для этого необходимо дальнейшее развитие норм Гражданского кодекса Республики Беларусь, законодательства в области права интеллектуальной собственности, а также Указа Президента Республики Беларусь от 31 августа 2009 г. № 432 «О некоторых вопросах приобретения имущественных прав на результаты научно-технической деятельности и распоряжения этими правами» [4]. В результате должен быть создан правовой механизм, который при соблюдении баланса интересов всех субъектов правоотношений, связанных с этим процессом, обеспечит эффективную реализацию государственными заказчиками научно-технической продукции прав Республики Беларусь на объекты интеллектуальной собственности и иные результаты научной и научно-технической деятельности, в том числе определит порядок распоряжения правами Республики Беларусь на объекты интеллектуальной собственности и иные результаты научной и научно-технической деятельности, полученные за счет средств государственного бюджета, путем передачи белорусским и иным инвесторам.

Предоставление налоговых льгот и иных преференций для субъектов научной и инновационной деятельности. Стимулирование проведения научных исследований и использования их результатов в предпринимательской деятельности благодаря особому режиму налогообложения имеет по сравнению с другими мерами стимулирования инновационной деятельности ряд преимуществ, которые делают их особенно привлекательными. В частности, с помощью налоговых инструментов можно снизить цену научных исследований и минимизировать влияние стоимости исследования на принятие предпринимателем решения относительно приоритетности инновационных проектов; многие из этих проектов без особого режима налогообложения затрат на научные исследования оказались бы экономически невыгодными.

Большая часть применяемых промышленно развитыми странами налоговых стимулов направлены на сокращение стоимости проведения научных исследований за счет снижения размера подлежащего уплате налога на прибыль компании. Из числа инструментов, которые могут быть заимствованы налоговым законодательством Республики Беларусь, можно назвать следующие:

1. отсрочка (рассрочка) уплаты налога;
2. налоговые кредиты;
3. налоговые вычеты.

Одной из возможных форм налогового стимулирования инновационной активности может стать инновационная премия, суть которой состоит в том, что государство возмещает субъекту инновационной деятельности, выпустившему на рынок

инновационную продукцию, суммы налогов, уплаченных им в процессе создания новшества и производства инновационной продукции. Средства инновационной премии могут использоваться только на развитие инновационной деятельности организации, в том числе на выполнение инновационных проектов, заданий, программ.

Обозначенные выше проблемы могут быть комплексно решены с принятием Закона Республики Беларусь «Об инновационной деятельности и государственной инновационной политике». Концептуальные положения предлагаемого законопроекта можно представить следующим образом. Предметом правового регулирования данного закона должны стать общественные отношения, возникающие при создании и использовании результатов научной и научно-технической деятельности для производства новых или улучшенных видов продукции, разработки связанных с таким производством новых технологий и организационно-технических решений. В сферу его правового регулирования должны быть включены общественные отношения с участием государственных органов и государственных организаций, осуществляющих государственное управление в инновационной сфере, юридических лиц, специализирующихся на оказании услуг, содействующих инновационной деятельности, а также иных юридических лиц и граждан, осуществляющих инновационную деятельность.

Инновационная деятельность может быть определена как деятельность, последовательно объединяющая процессы проведения исследований и разработок, использования их результатов для получения новых видов продукции или услуг, а также производства и реализации этой продукции (оказание услуг) на рынке.

В предлагаемом законе могут быть установлены следующие минимальные критерии, необходимые в совокупности для отнесения продукции к категории инновационной: продукция произведена с использованием новых решений, в том числе охраняемых в качестве объектов интеллектуальной собственности; в Республике Беларусь данная продукция производится впервые или технология ее производства используется впервые; продукция имеет более высокие технико-экономические показатели по сравнению с другой аналогичной продукцией (технологией), представленной на рынке, и является конкурентоспособной.

Государственная инновационная политика должна быть определена как составная часть государственной социально-экономической политики, представляющая собой комплекс осуществляемых государством организационных, экономических и правовых мер, направленных на создание благоприятных условий для инновационной деятельности. Главной целью государственной инновационной политики в Республике Беларусь является создание благоприятных социально-экономических, организационных и правовых условий для осуществления инновационной деятельности.

Принятие предлагаемого закона потребует внесения отдельных изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «Об основах государственной научно-технической политики» в целях исключения из него норм прямого действия, регулирующих инновационную деятельность. Понятие «государственная научно-техническая политика» определено в этом Законе очень широко; этим понятием охватываются основные цели, принципы, направления и способы воздействия государства на субъекты научной, научно-технической и инновационной деятельности. Внесенными изменениями содержание государственной научно-технической политики может быть определено более узко — как выбор приоритетов в развитии науки и техники, с указанием на то, что определение и осуществление государственной инновационной политики регулируется специальным законодательством. Поэтому государственная инновационная политика может быть определена в качестве составляющей государственной научно-технической политики, с указанием на то, что осуществление государственной инновационной политики регулируется специальным законодательством.

Литература:

1. Об основах государственной научно-технической политики: Закон Респ. Беларусь, 19 янв. 1993 г., 2105-ХП // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

2. Инновационная деятельность. Термины и определения: Межгосударственный стандарт ГОСТ 31279. — Мн.: Госстандарт Респ. Беларусь, 2005. — 21 с.

3. Об утверждении Положения о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры и внесении изменения и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 30 сентября 2002 г. № 495: Указ Президента Респ. Беларусь, 3 янв. 2007 г., № 1 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2008.

4. О некоторых вопросах приобретения имущественных прав на результаты научно-технической деятельности и распоряжения этими правами: Указ Президента Респ. Беларусь, 31 авг. 2009 г., № 432 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

АДЕКВАТНОСТЬ И ВЗАИМОСОГЛАСОВАННОСТЬ МЕР ЗАЩИТЫ КАК ГАРАНТИЯ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА КОМПЕНСАЦИИ

Авдеева Т.В., Белорусский государственный университет

1. Компенсация нарушенного интереса на стадии правонарушения зависит от целого ряда факторов. Важнейший их них — правильный выбор потерпевшей стороной правовых средств защиты на основе оценки их адекватности и взаимосогласованности. Такой выбор призван обеспечить полное возмещение причиненного правонарушением ущерба, с одной стороны, и недопущение неосновательного обогащения кредитора за счет должника — с другой.

Адекватность применяемого средства компенсации заключается в назначении данного средства защиты служить компенсации нарушенного интереса лица. Ошибка кредитора в определении пострадавшего в результате правонарушения

интереса, выбор неадекватного средства правовой защиты может дорого стоить кредитору, вызывая отказ в иске, недокомпенсацию или невозможность использовать в дальнейшем надлежащее средство защиты. Так, получив очередную партию некачественного товара и оценив, какие именно интересы пострадают в результате допущенного контрагентом правонарушения, кредитор вправе принять товар и потребовать возмещения убытков, вызванных поставкой товара ненадлежащего качества либо отказаться от товара и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением договора. В случае отказа покупателя от некачественного товара с требованием замены его другим защита интересов покупателя достигается взысканием убытков, причиненных отправкой товара обратно, и убытков, вызванных ожиданием покупателем товара взамен поставленного. Приведем другой пример. Ссылаясь на п. 3 ст. 494 Гражданского кодекса Республики Беларусь (даже — ГК), покупатель требует от продавца компенсации упущенной выгоды из-за несостоявшейся сделки продажи неполученного им товара, на который имеется текущая рыночная цена. Избранное покупателем средство защиты не может быть признано адекватным, поскольку исчисляемые на основании п. 3 ст. 494 ГК «абстрактные убытки» призваны компенсировать потери от совершения потерпевшей стороной заменяющей сделки (в данном случае — сделки по приобретению покупателем аналогичного товара на рынке для себя) и не предназначены для защиты интереса покупателя, состоящего в последующей реализации приобретаемого им товара. Защита последнего возможна с помощью предъявления требования о возмещении убытков со ссылкой на ст. 14 и ст. 364 ГК.

Отметим, что сам законодатель не всегда верно ориентирует субъектов на выбор адекватных средств правовой защиты, в частности, допуская одновременное применение, а значит смешение средств защиты, направленных на компенсацию различных несовместимых друг с другом интересов потерпевшей стороны. Так, исходя из п. 2 ст. 366 ГК, взыскание процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами не исключает возможности взыскания инфляционных потерь с применением зачетного метода. Считаем, однако, что различные интересы, преследуемые при взыскании указанных процентов и инфляционной суммы (в первом случае интерес заключается в компенсации потерь от невозможности использования денег в качестве универсального средства платежа и оборотного капитала, во втором — в компенсации потерь от снижения покупательной способности денег в условиях инфляции) должны исключать возможность последовательного применения данных мер защиты с использованием зачетного метода. Определив, в чем именно состоит нарушение его интереса, кредитор вправе требовать уплаты процентов на основании ст. 366 ГК или возмещения инфляционных потерь.

Согласно п. 4 ст. 457 ГК, если продавец не исполнит обязанность по передаче предварительно оплаченного товара, на сумму предварительной оплаты могут быть начислены проценты за неправомерное пользование чужими денежными средствами. Поскольку интерес покупателя заключается в получении товара, а не

возврате перечисленной на основании договора суммы предварительной оплаты, проценты на основании ст. 366 ГК едва ли могут быть признаны адекватным средством защиты данного интереса. В то же время защита интересов покупателя в такой ситуации может обеспечиваться взысканием установленных в договоре процентов за пользование коммерческим кредитом, а также неустойки за просрочку передачи товара.

Адекватность средства правовой защиты еще не означает возможность его использования в конкретной ситуации. Такая возможность определяется с учетом требований законодательства и условий договора (например, исключительная неустойка делает невозможным взыскание убытков; согласованные в договоре твердые убытки исключают возможность требовать взыскания убытков сверх установленной суммы), правил применения избранного средства защиты (например, неустойка за поставку товара ненадлежащего качества не взыскивается, если поставщик без промедления с момента получения уведомления покупателя заменит поставленные товары товарами надлежащего качества; требование о возмещении убытков, связанных с неисполнением договора, может быть заявлено при наличии оснований прекращения договора), предшествующего поведения кредитора по защите своего интереса (например, распространив действие защитного механизма «валютной оговорки» на стадию правонарушения, кредитор не вправе требовать возмещения инфляционных убытков).

Итак, производя оценку неблагоприятных имущественных последствий правонарушения заранее или по факту, кредитор должен по возможности точно определить, в чем именно может состоять (состоит) нарушение его имущественного интереса и избрать соответствующие средство (средства) правовой защиты.

2. Защита пострадавшего в результате правонарушения интереса (интересов) может достигаться различными правовыми средствами (как относящимися к гражданско-правовой ответственности, так и нет), что вызывает необходимость согласованного их применения. Считаем возможным сформулировать следующие основные правила, обеспечивающие согласованность применяемых средств защиты с целью обеспечения принципа компенсации.

1) Не допускается одновременное применение (в том числе с использованием зачетного метода) средств, направленных на компенсацию различных, являющихся взаимоисключающими интересов кредитора (например, одновременное взыскание убытков, связанных с вынужденным получением кредита, и инфляционных потерь; взыскание убытков, обусловленных принятием товара ненадлежащего качества, и убытков в виде разницы между контрактной ценой и текущей ценой на предмет договора).

2) Должно исключаться одновременное применение сонаправленных мер защиты, каждое из которых создает угрозу выхода за пределы компенсации, поскольку тем самым риск возмещения сверх компенсации значительно возрастает (например, одновременное взыскание неустойки и процентов на основании ст. 366 ГК, штрафной неустойки за неисполнение обязательства и задатка).

3) Различие в правовой природе средств защиты нарушенного интереса (со-направленных средств) не снимает проблему их согласования в целях соблюдения принципа компенсации. Так, сумма арендной платы, внесенная за период просрочки возврата арендованного имущества, подлежит зачету в сумму убытков (ч. 2 ст. 593 ГК). Прибегнув к «валютной оговорке», действие которой распространяется до момента фактического осуществления платежа, кредитор не вправе требовать уплаты инфляционных потерь за период просрочки. С учетом ст. 764 ГК явно чрезмерными являются имущественные последствия нарушения заемщиком договора займа. Если заемщик не возвращает в срок сумму займа, на эту сумму подлежат уплате проценты за пользование займом, проценты на основании ст. 366 ГК, кроме того возможно взыскание неустойки, если таковая предусмотрена в законодательстве или в договоре.

4) Нарушенный интерес кредитора может быть компенсирован лишь единой суммой. Но если в результате допущенного должником нарушения (нарушений) произошло умаление различных по своему характеру интересов кредитора, каждый из них подлежит компенсации в полном объеме с помощью соответствующих (адекватных) средств правовой защиты. Например, если вследствие длительной просрочки договор поставки был расторгнут, то покупатель вправе требовать компенсации как интереса, нарушенного просрочкой поставки, так и интереса, пострадавшего в результате расторжения договора. Получив некачественный товар с опозданием, покупатель вправе требовать компенсации убытков, вызванных просрочкой, и убытков, причиненных приемкой товара ненадлежащего качества.

5) Ввиду главенствующей роли ответственности в форме возмещения убытков как средства компенсации нарушенного интереса лица, другие, направленные на компенсацию того же интереса формы ответственности, носят зачетный по отношению к убыткам характер (по общему правилу неустойка, проценты за неправомерное пользование чужими денежными средствами, сумма задатка). При одновременном взыскании убытков, а также сумм неустоек, вызванных нарушением различных интересов кредитора, производство зачета должно осуществляться с учетом направленности применяемых форм ответственности на защиту определенных интересов кредитора.

6) Поскольку ответственность в форме возмещения убытков в полной мере компенсирует нарушенный интерес кредитора, последний не вправе прибегать к специальным мерам гражданско-правовой ответственности (за исключением штрафной неустойки) после того, как требование о возмещении убытков будет удовлетворено. Например, взыскав убытки, причиненные просрочкой исполнения, кредитор не может требовать уплаты неустойки за истекший период, но сохраняет право требовать уплаты неустойки на будущее. Присуждение должника к возмещению убытков, вызванных просрочкой исполнения денежного обязательства, исключает для кредитора возможность требовать уплаты процентов на основании ст. 366 ГК, превышающих по размеру данные убытки.

К ВОПРОСУ ОБ УЧАСТИИ ГОСУДАРСТВА В ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Ананич С.М, кандидат юридических наук, доцент, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

В перечне субъектов гражданского права Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее — ГК) указывает Республику Беларусь и административно-территориальные единицы (ст. 124 ГК). Данные субъекты участвуют в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных с иными участниками этих отношений — физическими и юридическими лицами. Однако правовое положение государства и административно-территориальных единиц характеризуется определенной спецификой. Государство является носителем политической власти и суверенитета, реализует публичные задачи как обладатель властных полномочий и поэтому может в нормативном порядке определять правосубъектность участников гражданских правоотношений. Вступая в частноправовые отношения государство действует не в частных интересах, а в интересах всего народа. В гражданском обороте от имени Республики Беларусь выступают государственные органы в рамках их компетенции, а от имени административно-территориальных единиц — органы местного управления и самоуправления (ст. 125 ГК).

Вопрос о правовом статусе государства при его участии в гражданских правоотношениях является дискуссионным.

В литературе высказано мнение, что при участии государства в частноправовых отношениях его государственные органы могут иметь статус юридического лица. Что касается публично-правовых отношений, то здесь данные субъекты должны выступать именно как органы государства, а не как юридические лица [1, с. 119; 2, с. 12]. Кроме того, некоторые цивилисты предлагают ввести понятие публичного юридического лица (или юридического лица публичного права) [3; 4; 5, с. 127; 6], которое рассматривается как признанное публичной властью в этом качестве материальное и публично-правовое некоммерческое образование, выступающее в правоотношениях в различных организационно-правовых формах в целях общего блага путем законного применения публичной власти, сотрудничества с ней, давления на нее, имеющее название, другие идентифицирующие признаки, обладающее имуществом, имеющее права и обязанности и несущее ответственность за свои правовые акты и действия [4].

В законодательстве Республики Беларусь содержатся нормы, определяющие статус большинства государственных органов как юридических лиц. Так, министерства и государственные комитеты обладают правами юридического лица в соответствии с положениями о данных органах, утвержденными постановлениями Совета Министров Республики Беларусь или указами Президента Республики Беларусь [6, 7, 8], исполнительные комитеты и местные администрации также обладают правами юридического лица в соответствии с Законом Республики Беларусь от 4 января 2010 г. «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь».

При участии государства в гражданском обороте можно выделить ряд признаков, схожих с признаками юридического лица — организационное единство, выступление в обороте от собственного имени, наличие обособленного имущества, несение самостоятельной ответственности. Кроме того, как и юридические лица, государство действует в гражданских правоотношениях через свои органы.

Вместе с тем, государственные образования сложно рассматривать в качестве юридических лиц в чистом виде, поскольку они имеют ряд характерных особенностей. Следует согласиться с высказанным в литературе мнением о том, что особенности данных образований как субъектов гражданского права обусловлены, во-первых, специфичным способом организации их существования (коллективные субъекты), и, во-вторых, функциональной направленностью их деятельности (участие в гражданском обороте постольку, поскольку это необходимо для реализации задач публичной власти) [10, с. 348].

Специфические характеристики государства как участника гражданского оборота послужили основанием для формирования в научной литературе мнения, согласно которому государство и государственные образования являются особыми субъектами (лицами) гражданского права [11, с. 293]. Некоторые ученые предлагают использовать для обозначения данных субъектов термин «публичные образования», под которыми понимаются коллективные субъекты, приобретающие гражданские права и несущие гражданские обязанности постольку, поскольку это необходимо в целях реализации задач публичной власти [10, с. 346—348].

Полагаем, с теоретической точки зрения наличие или отсутствие у государственного органа прав юридического лица не влияет на его правовой статус как участника гражданского оборота, хотя на практике могут возникать вопросы, связанные с реализацией прав и обязанностей данного субъекта в гражданских правоотношениях. В соответствии со ст. 124 ГК к Республике Беларусь и административно-территориальным единицам применяются нормы, определяющие участие юридических лиц в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, если иное не вытекает из законодательства или особенностей данных субъектов. Вместе с тем, представляется целесообразным, особенно при наделении государственного органа правами юридического лица, нормативно определить его учредительные документы и требования к ним с учетом положений действующего законодательства, а также установить особенности государственной регистрации, реорганизации и ликвидации данных субъектов.

Литература:

1. Обзор дискуссии о государственных юридических лицах // Советское государство и право. — 1954. — № 8.
2. Пушкин А.А. Советское государство как субъект советского гражданского права / А.А. Пушкин. — Харьков, 1965.
3. Бараненков, В.В. Гражданско-правовая личность органов государственной власти (к вопросу о юридических лицах публичного права) / В.В. Бараненков // Консультант Плюс: Россия. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

4. Чиркин, В.Е. Юридическое лицо частного права / В.Е. Чиркин. — М., 2007.
5. Болдырев, В.А. О юридических лицах публичного права / В.А. Болдырев. // Журнал российского права. 2008. № 11. С.127.
6. Замотаева Е.К. К вопросу о юридическом лице как субъекте публичного права / Е.К. Замотаева // Консультант Плюс: Россия. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
7. Положение о Министерстве торговли Республики Беларусь, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 29 июля 2006 г. № 961 «Вопросы Министерства торговли Республики Беларусь» // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
8. Положение о Министерстве обороны Республики Беларусь, утвержденное Указом Президента Республики Беларусь от 7 декабря 2006 г. № 719 «Вопросы центральных органов военного управления Вооруженных Сил Республики Беларусь» // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
9. Положение о Государственном комитете по науке и технологиям Республики Беларусь, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 15 марта 2004 г. № 282 «О Государственном комитете по науке и технологиям Республики Беларусь» // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
10. Гражданское право: учеб.: в 3 т. Т. 1. / Е.Н. Абрамова, Н.Н. Аверченко, Ю.В. Байгушева [и др.]; под ред. А.П. Сергеева. — М.: ТК Велби, 2008.
11. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / под ред. Н.Д. Егорова, А.П. Сергеева. — М., 2005.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ МЕХАНИЗМ РАЗРЕШЕНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ: ПРОБЛЕМЫ ДЛЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Бабкина Е.В., кандидат юридических наук, доцент, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Одним из основных направлений развития международных экономических отношений на современном этапе является усиление межгосударственного инвестиционного сотрудничества, что обусловлено потребностями глобализации на всех уровнях. Международные и национальные тенденции в экономической сфере свидетельствуют о заинтересованности стран с переходной экономикой в повышении инвестиционного рейтинга государства и, как следствие, в увеличении объемов привлечения иностранных инвестиций. Очевидно, что устойчивое развитие государства непосредственно связано с его способностью привлечь иностранный капитал в сферы экономики, которые в этом особенно нуждаются. Наряду с наличием устойчивой политической ситуации, стабильного инвестиционного законодательства, минимизированных рисков, детально разработанного инвестиционного договора немаловажным фактором в оценке инвестором возможности капиталовложений является порядок урегулирования инвестиционных споров, а именно, использование независимых и авторитетных юрисдикционных органов, неподчиненных правительству государства-реципиента.

Как известно, механизм разрешения инвестиционных споров регулируется либо в двусторонних соглашениях о поощрении и взаимной защите инвестиций,

заключенных между принимающим государством и государством происхождения инвестора, либо в инвестиционном договоре между страной реципиентом и инвестором. О важности альтернативности в определении механизмов урегулирования инвестиционных споров свидетельствует неуклонный ежегодный рост последних. К концу 2009 года количество решений, вынесенных по инвестиционным спорам, вытекающим из инвестиционных договоров, достигло 357, причем большая половина из них (57%) была вынесена за последние 5 лет [1, с. 2].

В документах, устанавливающих порядок разрешения инвестиционных споров, может предусматриваться юрисдикция как арбитраж *ad hoc*, так и институционального арбитража. Подавляющее большинство споров рассмотрено учрежденным согласно Вашингтонской конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров 1965 года Международным центром по урегулированию инвестиционных споров (ICSID), который вынес в общей сложности 225 решений. 91 решение вынесено на основании регламентов ЮНСИТРАЛ, 19 Стокгольмской торговой палаты, 8 дел администрировались Постоянным Арбитражным судом в Гааге, 5 разрешались Арбитражным судом Международной торговой палаты, 4 — посредством арбитража *ad hoc*.

Таким образом, можно смело утверждать, что ICSID предлагает общепризнанный в мировой практике механизм разрешения инвестиционных споров, использование которого существенно повышает рейтинг инвестиционной привлекательности государства. Вместе с тем, достаточно серьезный вопрос представляет оценка участия государства в процедурах ICSID. С одной стороны, предъявление большого количества исков к определенному государству свидетельствует о наличии проблем в правовом регулировании и правоприменении по вопросам иностранных инвестиций. В этом отношении из ближайших соседей Республики Беларусь лидирующие позиции занимает Украина, в отношении которой подано 10 исков. С другой стороны, полное отсутствие прецедентов применения механизмов ICSID дает основания как отметить высокий уровень правового регулирования иностранных инвестиций в данном государстве и отсутствие претензий со стороны иностранных инвесторов, так и предположить нежелание государства использовать альтернативные методы урегулирования спора. Дело в том, что юрисдикция Международного центра по урегулированию инвестиционных споров основывается на согласии государства. Таким образом, одного участия государства-реципиента в Вашингтонской конвенции недостаточно для возбуждения арбитражной или примирительной процедуры ICSID. Преамбула Вашингтонской конвенции подчеркивает, что ни одно из Договаривающихся государств лишь в силу факта ратификации, присоединения или одобрения настоящей Конвенции и без его согласия на то, не будет обязанным подчинить какой-либо конкретный спор согласительной процедуре или арбитражу.

Согласие на обязательность компетенции ICSID может быть дано государством в инвестиционном договоре между государством и иностранным инвестором.

В соответствии со статьями 46 и 67 Инвестиционного кодекса Республики Беларусь обязательным условием инвестиционного и концессионного договоров является «порядок и орган разрешения споров (включая международный арбитраж для иностранного инвестора)», вытекающих из инвестиционного либо концессионного договора. В настоящее время в Республике Беларусь существует незначительная практика заключения инвестиционных договоров (с компаниями Lyons Financial Solutions Holdings (PTY) Ltd (ЮАР), Ukio Banko Investicine Grupe (UBIG) (Литва), Polar Stars Group S.A. (Люксембург)). Ни один из названных договоров не содержит условия о возможности передачи споров в ICSID, несмотря на довольно обширную практику включения его компетенции в двусторонние соглашения Республики Беларусь о поощрении и взаимной защите инвестиций (20 из 50). Не предлагает такой возможности и национальное право.

В вопросе оценки использования государством механизмов урегулирования инвестиционных споров, предлагаемых ICSID, следует обратить внимание на использование государством-участником Вашингтонской конвенции права, предоставленного ему частью первой ст. 13 данного международного договора, назначения четырех лиц в списки арбитров и посредников, составляющие важный элемент системы ICSID. Присутствие в данном списке кандидатур, предложенных государством, свидетельствует о его заинтересованности в сотрудничестве с Центром, о безоговорочном признании его компетенции, что, по нашему мнению, оказывает позитивное влияние на инвестиционный рейтинг государства. На конец 2009 года в списках посредников и арбитров ICSID представлено 517 наиболее авторитетных, пользующихся мировым признанием специалистов в сфере права, экономики и финансов, причем 12 государств-участников Вашингтонской конвенции предложили кандидатуры в 2009 году [2]. К сожалению, Республика Беларусь не воспользовалась данным правом. Об отсутствии намерения сотрудничать с Центром свидетельствует и тот факт, что Республика Беларусь не уведомила ICSID об органах государственной власти, наделенных полномочиями выражать согласие на юрисдикцию Центра, в то время как отечественным правом названы компетентные органы, уполномоченные заключать инвестиционные договоры, и, следовательно, предусматривать в них компетенцию ICSID [3]. Кроме того, Республика Беларусь не указала, посредством каких национальных судебных органов будут исполняться решения ICSID на ее территории.

Литература

1. Latest Developments in Investor-State Dispute Settlement/United Nations Conference on Trade and Development. — IIA Issues Note №1 (2010). International Investment Agreements.

2. Annual Report 2009. International Centre for Settlement of Investment Disputes. [Electronic resource] / ICSID. — 2009. — Mode of access: http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=ICSIDPublicationsRH&actionVal=ViewAnnualReports&year=2009_Eng. Date of access: 10.11.2009.

3. О создании дополнительных условий для инвестиционной деятельности в Республике Беларусь: Декрет Президента Респ. Беларусь от 6 августа 2009 г. № 10 // Нац. Реестр правовых актов Респ. Беларусь. НРПИ. — 2009. — № 188. — 1/10912.

ЭЛЕКТРОННАЯ ТОРГОВЛЯ: ПРИЗНАКИ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Батура С.П., Белорусский торгово-экономический университет
потребительской кооперации

Концепция развития информационного общества в Республике Беларусь в 2011—15 гг. предполагает создание электронного правительства, электронной экономики, торговли, здравоохранения, обучения, занятости и социальной защиты населения. Электронная экономика подразумевает развитие электронной торговли и электронного декларирования, совершенствование единого расчетного информационного пространства, гармонизацию национальной и международной нормативно-правовой базы в сфере электронной торговли.

Вместе с тем в среде специалистов и законодателей в настоящее время нет единого подхода к пониманию термина «электронная торговля».

Чаще всего она рассматривается как «электронная коммерция» или «электронный обмен данными». Электронная коммерция представляет собой экономический процесс обмена товарами и услугами на базе существующих партнерских связей с помощью электронных средств коммуникации. Электронный обмен данными означает обмен деловыми документами между компьютерными программами различных компаний в стандартизированной форме [1, с. 16].

В широком смысле электронная торговля определяется как современная методология бизнеса, которая обращена к потребностям организаций и потребителей по сокращению расходов, улучшению качества товаров и ускорению оказания услуг [2, с. 8]. К электронной торговле, согласно данной точке зрения, относятся хозяйственные операции с использованием электронных коммуникационных сетей и действия, обеспечивающие их осуществление — деятельность провайдеров доступа в сеть, операторов поисковых систем, размещение информационных ресурсов в Интернете.

Другое определение трактует электронную торговлю как «электронное ведение бизнеса». В этом плане электронная торговля понимается как электронная коммерция и включает электронную торговлю, электронный обмен сообщениями, электронный обмен данными, электронную почту, факсимильную связь, электронные каталоги, электронные доски объявлений, совместно используемые базы данных. При таком подходе электронная торговля означает использование электронных средств для осуществления любых элементов предпринимательской деятельности.

В узком значении «под электронной торговлей понимается производство, реклама, продажа и распространение товаров с использованием телекоммуникационных сетей» [3, с. 18]. Здесь электронная торговля рассматривается как особая форма совершения сделок, при которой их заключение и исполнение осуществляется с помощью электронных средств коммуникации. Правовая природа сделок при этом остается неизменной и они должны регулироваться нормами права, упорядочивающими отношения соответствующего вида (куплю-продажу, перевозку,

подряда, аренду и т.п.). Электронный обмен данными, согласно данной позиции, не меняет сущности взаимоотношений сторон и влияет только на форму, в которой эти отношения строятся [4, с. 12].

Таким образом, можно отметить, что электронная торговля предполагает заключение сделок путем электронного обмена данными и другими электронными средствами передачи данных. К сделкам в электронном виде относятся сделки, заключаемые и исполняемые с использованием электронных средств связи и современных информационно — коммуникационных систем и сетей.

Исходя из этих определений, можно выделить следующие квалифицирующие признаки электронной торговли.

Электронная торговля является видом предпринимательской деятельности, а к сделкам в электронном виде применяются те же правила и нормы, что и к обычным договорам. В частности, эксперты Всемирной Торговой Организации «... пришли к пониманию того, что электронная торговля как нечто отдельное не существует. Все сделки не имеют никаких других особенностей, кроме той, что заключаются с использованием электронных средств телекоммуникаций» [5, с. 23].

Электронная торговля обусловлена особым способом осуществления коммерческих операций и средством, с помощью которого происходит их совершение. Торговые операции осуществляются электронным способом посредством телекоммуникационных сетей.

Электронная торговля связана с определенными дополнительными организационными действиями, обеспечивающими возможность ее осуществления, а именно, наличием оборудования и программного обеспечения, доступа в телекоммуникационную сеть, дополнительных средств адресации (доменное имя, адрес электронной почты).

Обобщая вышесказанное, можно предложить следующее определение: электронная торговля — это вид предпринимательской деятельности, осуществляемый электронным способом, при котором совершение сделок происходит посредством телекоммуникационных сетей. Поэтому дальнейшее ее развитие будет зависеть от информационной инфраструктуры, правового обеспечения электронных сделок, платежных систем и систем доставки товаров, а также других механизмов реализации.

Литература:

1. Тедеев, А.А. Электронная коммерция (электронная экономическая деятельность): правовое регулирование и налогообложение / А.А.Тедеев. — М.: Приор-издат, 2002. — 224 с.
2. Овсейко, С.В. Электронная торговля: финансовые и правовые аспекты / С.В. Овсейко. — Минск: Амалфея, 2009. — 296 с.
3. Миненкова, Н.В. Международно-правовое и национально-правовое регулирование электронной торговли: автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Н.В.Миненкова; Рос. гос. соц. ун-т. — М., 2008. — 27 с.
4. Зажигалкин, А.В. Международно-правовое регулирование электронной коммерции: автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.10; 12.00.03 / А.В.Зажигалкин; Санкт-Петерб. гос. ун-т. — М., 2005. — 28 с.
5. Орлов, А., Ананьев, А. Во Всемирной Торговой Организации нет согласия по электронной торговле // Ibusiness. — 2001. — N 1. — С. 23.

СЕРВИТУТЫ КАК ОБРЕМЕНЕНИЕ ИЛИ ОГРАНИЧЕНИЕ ВЕЩНЫХ ПРАВ

Белоус С.Н., Белорусский государственный университет

Проблема классификации сервитутных правоотношений как обременений или ограничений связана как с неясностью терминологии, так и с рядом неточностей законодательного порядка.

В отношении терминологии можно предложить следующие определения понятий «обременение» и «ограничение»:

- ограничение права есть установление дополнительных обязанностей собственника имущества или иного титульного владельца по совершению определенных действий (или воздержанию от них) на основании актов уполномоченных органов либо договора, если это не запрещено законом и иными нормативными правовыми актами;

- обременение имущества — установленные на основании законов или иных нормативных правовых актов, актов уполномоченных органов, или договоров права третьих лиц на имущество, ограничивающие права собственника и иного титульного владельца и сохраняющиеся при смене правообладателя.

В целом, можно выделить признаки, по которым рекомендуется провести разграничение ограничений и обременений.

1. Объектом ограничений являются вещные права (право собственности и ограниченные вещные права) или отдельные правомочия, входящие в состав того или иного вещного права. Обременения заключаются в дополнительных обязанностях по содержанию недвижимого имущества и пользованию им, а также по соблюдению прав или интересов третьих лиц. Содержание обременений, соответственно, заключается в действии или бездействии обязанного субъекта.

2. Ограничения не порождают новых прав, а обеспечивают возможность субъекта, в пользу которого они установлены, использовать права, уже имеющиеся у него. В соответствии с этим правилом к ограничениям могут быть отнесены публичные сервитуты, которые фактически не предусматривают возникновение у субъекта права ограниченного пользования на чужую недвижимость, но позволяют реализовывать собственные права в полном объеме. Обременения устанавливаются на возмездной основе, т.е. дополнительные обязанности возникают на обоюдно выгодной основе, а также могут быть взаимно направленными.

3. Ограничения действуют бессрочно и могут быть отменены только в случаях и порядке, предусмотренных законодательством. Обременения могут быть установлены на срок, предусмотренный соглашением сторон.

4. Ограничения всегда подлежат государственной регистрации. Обременения подлежат государственной регистрации только в случаях, прямо предусмотренных законом.

Таким образом, исходя из признаков обременений и ограничений, сервитут представляет собой ограниченное вещное право, а обременение само по себе не является

правом, но может порождать его. Кроме того, сервитут не может быть обременением, так как объектом сервитутных отношений может являться только чужое обособленное недвижимое имущество как предмет материального мира, тогда как объектом обременения выступают в совокупности вещные права (право собственности и иные ограниченные вещные права на недвижимость) и недвижимое имущество.

Обращаясь к неточностям законодательного порядка следует отметить, что в кодексах РФ неоднократно встречается параллельное использование терминов «обременение» (с большей частотой) и «ограничение» в отношении сервитутов. Так, в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее — ГК РФ) констатируем: «обременение земельного участка сервитутом» (п. 2 ст. 274), «собственник участка, обремененного сервитутом» (п. 5 ст. 274), «на земельный участок, который обременен этим сервитутом» (п. 1 ст. 275), «земельного участка, обремененного сервитутом» (п. 1 ст. 276), «в результате обременения сервитутом» (п. 2 ст. 276), «сервитутом могут обременяться здания, сооружения и другое недвижимое имущество, ограниченное пользование которым необходимо вне связи с пользованием земельным участком» (ст. 277). В Земельном кодексе РФ в ст. 23 встречаем: «осуществление сервитута должно быть наименее обременительным для земельного участка» (п. 5), «собственник земельного участка, обремененного частным сервитутом» (п. 6).

Это же смешение понятий обнаруживается и в законах Республики Беларусь, так, в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее — ГК) находим: «Право ограниченного пользования чужим недвижимым имуществом (сервитут)» (ст. 268), «обременение земельного участка сервитутом» (п. 3 ст. 268), «собственник участка, обремененного сервитутом» (п. 5 ст. 268), «сервитутом могут обременяться здания, сооружения и другое недвижимое имущество, ограниченное пользование которым необходимо» (п. 6 ст. 268), «недвижимое имущество, которое обременено этим сервитутом» (п. 1 ст. 269), «имущества, обремененного сервитутом» (п. 1 ст. 270), «в результате обременения сервитутом» (п. 2 ст. 270).

Полагаем необходимым внести уточнения и изменения в законодательство, исключив понятие обременения и его производные формы из употребления в части сервитутных правоотношений.

Применительно к другому спорному моменту — отнесению сервитутов к ограниченным вещным правам или ограничениям права собственности, необходимо отметить, что указанные категории не являются тождественными. Ограничение права собственности носит публично-правовой характер, обеспечивая при этом соблюдение, прежде всего, общественных интересов (безопасность, свободный доступ к инженерным коммуникациям, санитарные и строительные нормы и т.п.). Ограниченные вещные права в определенной мере ограничивают отдельные правомочия собственника: либо право пользования собственника (например, земельный или личный сервитуты, право хозяйственного ведения), либо право распоряжения собственника вещи (например, право постоянного (бессрочного) пользования, право пожизненного наследуемого владения).

Следует подчеркнуть, что в отношении сервитутных правоотношений как ограниченных вещных прав любой субъект обладает правом владеть и (или) пользоваться вещью собственника. Касательно возможности распоряжаться вещью, то степень ограничения будет разной применительно к отдельным видам ограниченных вещных прав. Причем ограниченные вещные права на земельные участки кардинально отличаются от ограниченных вещных прав юридических лиц, а также личных сервитутов.

Поскольку сервитуты относятся к ограниченным вещным правам, то важно определить сущность этих прав. В цивилистической науке предпринимались многочисленные попытки дать определение понятию субъективных ограниченных вещных прав.

Согласно нашему мнению, проблемы определения ограниченных вещных прав связаны с самой категорией вещных прав. Неоднократно некоторые цивилисты отмечали, что категория вещных прав не представляет собой единого, однородного целого, состоит из разнородных прав, поэтому дать исчерпывающее и адекватное их определение не представляется возможным. По всей видимости, эта позиция нашла свое отражение как в ГК РФ, так и в ГК. Ст. 216 ГК РФ и ст. 217 ГК не содержат определения ограниченных вещных прав, а перечисляют лишь некоторые такие права и их признаки.

Таким образом, отнесение сервитутов к обременениям прав на недвижимое имущество, полагаем, является необоснованным, и не позволяет урегулировать сервитутные отношения надлежащим образом. Наиболее эффективно было бы рассматривать сервитут как самостоятельный гражданско-правовой институт с учетом его специфических свойств.

В целом, изложенное показывает, что круг проблем определения содержания сервитутных правоотношений решается законодательным уточнением частно-публичного, вещно-обязательственного характера сервитутных правоотношений, относящихся к категории ограничения вещных прав.

СПЕЦИАЛЬНЫЙ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ СОЕДИНЕНИЯ НАУКИ И ПРОИЗВОДСТВА В РОССИИ

Васильева Е.Н., кандидат юридических наук, Институт государства
и права Российской академии наук

Развитие инновационных процессов в России, как и в ряде других стран СНГ, в силу объективных причин невозможно без стимулирующей роли государства. Государство использует для этого уже существующие гражданско-правовые механизмы своего прямого участия, например, государственные контракты на создание результатов научно-технической деятельности и выполнение НИОКР, специальный порядок передачи принадлежащих ему прав на единые технологии производителям инновационной продукции, а также создает новые специальные

гражданско-правовые механизмы своего опосредованного участия. Один из таких механизмов недавно получил оформление в нормах гражданского законодательства РФ. Он позволяет соединить науку и производство в целях коммерциализации научно-технических достижений (инноваций) путем их внедрения в производство инновационной продукции.

Этот механизм представлен в ст. 5 ФЗ от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» и ст. 27 ФЗ от 22 августа 1996 г. № 125-ФЗ «О высшем и послевузовском профессиональном образовании», в которые были внесены дополнения ФЗ от 2 августа 2009 г. № 217-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам создания бюджетными научными и образовательными учреждениями хозяйственных обществ в целях практического применения (внедрения) результатов интеллектуальной деятельности».

В силу этих дополнений, бюджетные научные и образовательные учреждения, а также научные и образовательные учреждения государственных академий наук, которые также действуют на базе государственной собственности и финансируются за счет средств государственного бюджета, приобрели право создавать хозяйственные общества в целях практического использования результатов интеллектуальной деятельности (далее — РИД), полученных в этих учреждениях. Что особенно примечательно, учреждения создают такие хозяйственные общества свободно, по своей воле, они должны лишь информировать компетентные органы исполнительной власти об их создании. Правда, в законе установлены определенные ограничения, которые обусловлены целью создания такого хозяйственного общества и характером учредителя.

Во-первых, учреждение вносит вклад в форме прав на использование РИД, закон не позволяет вносить в качестве вклада в уставный капитал общества само исключительное право на РИД. Поскольку вкладом будет лицензия, то учреждение должно будет во исполнение своей обязанности по участию в формировании имущества общества, установленной договором об учреждении, заключить лицензионный договор непосредственно с учрежденным обществом, то есть после его регистрации в качестве юридического лица. Предполагается, что внесение вклада в виде лицензионного права позволит учреждению и самому продолжать использовать свои разработки в своей научно-технической деятельности, в том числе при создании новых интеллектуальных продуктов. Это все так, однако, здесь кроется более серьезная и не до конца решенная в российском праве проблема. Не ясно, какие права имеет учреждение на созданные ее сотрудниками РИД. С одной стороны — это служебные объекты, права на которые принадлежат по общему правилу работодателю, но с другой стороны, мы имеем дело с организацией, которая владеет имуществом на праве оперативного управления. Она не может быть собственником в вещно-правовом смысле. А может ли она быть интеллектуальным собственником? Ведь право оперативного управления — это вещное право, а интеллектуальный продукт — это не вещь, а идея.

Надо сказать, что и само общество не может предоставлять право использования этих РИД третьим лицам по договору, прежде всего — выдавать сублицензии. Это право также не может быть передано третьим лицам по иным основаниям, если иное не предусмотрено федеральным законом. В этом положении есть позитив: у общества нет возможности получать прибыль, используя свое лицензионное право непосредственно как товар. Это побуждает общество использовать РИД самим, то есть производить товарную продукцию, а не просто получать роялти за предоставленные сублицензии,

Во-вторых, перечень видов РИД, право использования которых представляет вклад учредителя, включает в себя только программы для ЭВМ, базы данных, изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, топологии интегральных микросхем, секреты производства (ноу-хау), так как могут быть использованы в инновационном товаре или при его производстве, причем в определенной комбинации могут представлять единую технологию.

В-третьих, несмотря на то, что учреждение может привлекать в качестве соучредителей других лиц, закон устанавливает четкие пропорции имущественных вкладов — в акционерном обществе вклад других лиц не может превышать 25 или 30% от размера уставного капитала общества в зависимости от его организационно-правовой формы. С одной стороны, это позволит учреждению как участнику определять волю общества, но с другой — вряд ли будет способствовать аккумулированию достаточных средств, для обеспечения его деятельности адекватной материально-технической базой.

В-четвертых, хотя прибыль (дивиденды) от участия в обществе поступают в самостоятельное распоряжение учреждения и учитываются на отдельном балансе, направления ее расходования установлены законом. Это — правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности, выплата вознаграждения их авторам, а также осуществление уставной деятельности данных научных учреждений. Эта позитивная норма, устанавливающая новый источник финансирования научной деятельности вступает в противоречие с нормами бюджетного законодательства, которое, естественно, целесообразно устранить путем соответствующей коррекции Бюджетного кодекса РФ.

К ВОПРОСУ О СОВРЕМЕННЫХ МЕХАНИЗМАХ ЗАЩИТЫ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКОГО ПРАВА В ЦИФРОВОЙ ФОРМЕ

Ватугин С.Ю., Белорусский государственный университет

Появление и быстрое развитие сети Интернет, современных информационных технологий стало причиной массовых нарушений авторских прав на произведения в цифровой форме. Проблема охраны указанных прав (в особенности в сети Интернет), несмотря на ее новизну, уже получила отражение в юридической науке (работы С.А. Сударикова, Т. Коскинен-Олссон, Н.А. Шамхалова, Н.В. Шакель,

А.Г. Серго, В.Б. Наумов и др.) и законодательстве многих государств (Директива ЕС № 2001/29/ЕС от 22 мая 2001 г., Закон США «О защите авторских прав в цифровую эпоху» и т.д).

Представляется, что безупречного правового механизма защиты авторских прав в Интернете в настоящий момент не существует. Поэтому помимо правовых целесообразно использовать и технические методы защиты своих произведений, которые в настоящий момент являются одними из самых эффективных механизмов защиты цифрового содержания в сети Интернет. Они предотвращают незаконное использование произведений, делая невозможным доступ к ним без специального разрешения.

Существует множество систем и технических средств защиты объектов авторского права в цифровой форме, позволяющих более или менее удачно защищать в сети права авторов и иных правообладателей. Наиболее полная и удачная классификация таких средств и систем была предпринята Т. Коскинен-Олссеном, который выделял следующие виды [1, с. 59]:

- идентификаторы (ISBN, ISAN, DOI и др.);
- цифровые марки, цифровые водяные знаки;
- цифровые подписи, а также использование аппаратных ключей, привязка к индивидуальным особенностям аппаратуры;
- ограничение доступа к объектам авторского права, содержащимся в Интернете;
- методы криптографического преобразования материалов (шифрование).

Однако находятся все более совершенные технологии, позволяющие разрушить любую защиту. Поэтому, важно не только формально закрепить за авторами право на техническую защиту своих интересов, но и интенсивно развивать соответствующие меры [2].

Необходимость формирования современных механизмов защиты объектов авторского права, особенно объектов, существующих в цифровой форме, приводит к поиску оптимального, взаимодополняющего сочетания правовых и технологических мер защиты. К тому же использование технических мер защиты не должно носить абсолютного характера, так как в данном случае уже будут нарушаться права законных пользователей.

Нахождение и поддержание равенства интересов правообладателей и пользователей объектов авторского права в цифровой форме должно быть осуществлено путем более четкого закрепления в законодательстве случаев правомерного обхода установленных автором или иным законным правообладателем технических мер защиты произведения.

Так, в Директиве Европейского парламента и Совета от 22 мая 2001 г. № 2001/29/ЕС [3] специальная глава посвящена вопросам применения технических средств защиты и использования информации об управлении правами. Включенные в нее статьи развивают и конкретизируют положения, содержащиеся в «Интернет-договорах» ВОИС 1996 г. В США принят Закон «О защите авторских

прав в цифровую эпоху», запрещающий обход технологий контроля доступа, используемых владельцами авторского права для защиты своих произведений [4]. В Российской Федерации принята 4 часть Гражданского кодекса, которая более детально с учетом распространения объектов в цифровой форме регулирует способы правового использования произведения, в том числе и случаи ограничения использования правообладателями технических мер защиты [5].

В заключение следует отметить, что новые технологии не только предоставляют более широкие возможности для нарушения прав интеллектуальной собственности, но и одновременно несут в себе предпосылки для решения порождаемых ими проблем. Однако отсутствие правового регулирования современных механизмов защиты объектов авторского права в цифровой форме не позволяет надлежащим образом обеспечивать исключительные права авторов и регламентировать отношения по вопросам правомерного использования объектов авторского права в глобальных сетях, а также их защиты с помощью технических средств.

Литература:

1. Коскинен-Олссон, Т. Защита авторских прав в Интернете / Т. Коскинен-Олссон // ИС. Авторское право и смежные права. — 2002. — № 9. — С. 59.

2. Шамхалова, Н.А. Правовая охрана технических средств защиты авторских прав в Интернете / Н.А. Шахматова // [Электронный ресурс] / Google. — 2009. — Режим доступа: <http://www.conf1.parkmedia.ru/16.asp>. — Дата доступа: 12.06.2009.

3. Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society / The access to European Union law. [Electronic resource] — 2001. — Mode of access: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/oj/2001/l_167/l_16720010622en00100019.pdf. — Date of access: 20.08.2008.

4. Закон «О защите авторских прав в цифровую эпоху» //Google. [Электронный ресурс] — 2007. — Режим доступа: <http://www.google.ru/dmca.html>. — Дата доступа: 08.05.2007.

5. Гражданский кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ / Zeta corp. [Электронный ресурс] — 2006—2007. — Режим доступа: http://www.copyright.ru/library/inside/68/?doc_id=740. — Дата доступа: 20.08.2008.

ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРАНСФЕРА ТЕХНОЛОГИЙ

Вильтовский Д.М., Международная юридическая компания «Арцингер и партнеры»

Республика Беларусь определила инновационный путь развития как приоритетное направление повышения конкурентоспособности национальной экономики. Эффективность осуществления инновационного процесса определяется эффективностью его инструмента — трансфера технологий, который является одним из ведущих направлений научно-технической политики всех развитых стран мира.

Для Беларуси трансфер технологий сегодня — это процесс коммерциализации интеллектуального продукта, результатов научных исследований и научно-технических разработок, интеллектуальной собственности вплоть до создания совместно с зарубежными компаниями или по их заказу новых технологий различного назначения, участие, как в долговременных, так и краткосрочных научно-

технических проектах, направленных на удовлетворение потребностей современного международного рынка. Развитие трансфера технологий может быть шагом на пути реструктуризации экономики, способом увеличения экспортных поступлений в государственный бюджет. Активизация инновационной деятельности, освоение в производстве передовых национальных и зарубежных технологий названы в Законе Республики Беларусь от 14 ноября 2005 г. «Об утверждении основных направлений внутренней и внешней политики Республики Беларусь» в числе основных задач внутренней политики Беларуси.

В отличие от промышленных стран Запада, накопивших многолетний опыт деятельности объектов инновационной инфраструктуры, в Беларуси они были созданы сравнительно недавно и пока еще не смогли полностью реализовать свой потенциал. В числе наиболее проблемных вопросов, затрудняющих развитие инновационной деятельности, можно назвать слабое понимание взаимодействия науки и реального сектора экономики в рыночных условиях, приводящее к ситуациям, когда создается продукт на основе самых передовых технологий, а промышленность оказывается не готовой к их использованию или, наоборот, когда результаты научных исследований просто не представляют в данный момент коммерческого интереса. Кроме того, успешный переход на инновационный путь развития требует наличия в стране высокоразвитого научно-технического потенциала — научных кадров и широкой сети научно-исследовательских и образовательных учреждений, производящих научно-технические знания, требует создания механизмов, обеспечивающие востребованность научно-технических знаний в экономике и высокую отдачу от их внедрения.

Одним из путей решения вышеназванных проблем должно послужить формирование законодательной базы для становления технологической и экономической среды, благоприятствующей инновационному развитию. Задача по ее созданию стоит в числе основных, определенных Государственной программой инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 26 марта 2007 г. № 136 «О Государственной программе инновационного развития Республики Беларусь».

Цель законодательства в сфере трансфера технологий — содействие трансферу технологий.

В настоящее время действует более 50 нормативных правовых актов различного уровня, имеющих отношение к трансферу технологий. Анализ существующего законодательства Республики Беларусь показывает, что оно регулирует следующие взаимоотношения в сфере трансфера технологий: порядок финансирования результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ из средств республиканского бюджета; передача технологий, разработанных за счет бюджетных средств государственным предприятиям и организациям; передача технологий, разработанных за счет бюджетных средств предприятиям и организациям со смешанной формой собственности и малому бизнесу; распространение информации в сфере трансфера технологий; создание

организаций, ответственных за трансфер технологий; закрепление права собственности на изобретения и вознаграждение за использование изобретений.

Одним из проблемных вопросов в сфере правового регулирования трансфера технологий является приобретение имущественных прав на результаты научно-технической деятельности и распоряжения этими правами. В соответствии с Указом Президента Республики Беларусь 31 августа 2009 г. № 432 «О некоторых вопросах приобретения имущественных прав на результаты научно-технической деятельности и распоряжения этими правами» имущественные права на результаты научно-технической деятельности, созданные полностью или частично за счет государственных средств, приобретает Республика Беларусь или ее административно-территориальная единица. Обладателями таких прав являются государственный заказчик и (или) исполнитель — государственная организация. При таком подходе очень низка мотивация исполнителей, а также потенциальных инвесторов на введение полученных результатов в хозяйственный оборот. С целью повышения заинтересованности организации-исполнителя и одновременно повышения ответственности таких организаций за коммерциализацию результатов исследований следует законодательно определить, что права собственности на результаты научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ, выполненных за счет бюджетных средств, принадлежат организациям-исполнителям и те вправе самостоятельно определять стоимость лицензионных соглашений.

Общие тенденции в развитии инновационного законодательства обуславливают необходимость принятия единого законодательного акта, предметом регулирования которого должны быть не только общественные отношения, складывающиеся в сфере создания и функционирования субъектов инновационной инфраструктуры, но и на всех этапах инновационного процесса: от планирования и финансирования инновационных проектов до внедрения их результатов в производство и изготовление инновационной продукции.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА СУБЪЕКТОВ ПОДДЕРЖКИ МАЛОГО И СРЕДНЕГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

Гурценков П.В., Витебский государственный университет им. П.М. Машерова

Проводимая реформа государственной экономической системы Республики Беларусь базируется на международных стандартах в области инновационного развития экономики. Активизация экономической деятельности требует решения многих вопросов, имеющих теоретическое и практическое значение. Малое и среднее предпринимательство является одной из основ инновационно-ориентированного типа экономической системы. Как отмечается в Национальной стратегии устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 года для экономики принципиальное значение имеет выбор институциональной направленности преобразований [1].

Специальных исследований системы и правового статуса субъектов поддержки малого и среднего предпринимательства в юридической науке Республики Беларусь не проводилось. Цели и задачи, содержание, формы и методы государственного регулирования поддержки малого и среднего предпринимательства рассматриваются в основном в экономических исследованиях. Ввиду того, что легального определения термина «субъекты поддержки малого и среднего предпринимательства» не имеется, требуется доктринальная разработка самой дефиниции «субъекты поддержки малого и среднего предпринимательства», правильная квалификация которой является предпосылкой для применения специальных норм белорусского законодательства в области малого и среднего предпринимательства.

Согласно Закону Республики Беларусь от 1 июля 2010 г. «О поддержке малого и среднего предпринимательства» [2] (ст. 1) поддержка малого и среднего предпринимательства выражается в реализации государственными органами и иными организациями правовых, экономических, социальных, информационных, консультационных, образовательных, организационных и иных мер по созданию благоприятных условий для развития субъектов малого и среднего предпринимательства и субъектов инфраструктуры поддержки малого и среднего предпринимательства.

В ст. 4 Закона от 1 июля 2010 г. в качестве субъектов инфраструктуры поддержки малого и среднего предпринимательства названы центры поддержки предпринимательства и инкубаторы малого предпринимательства, основной целью деятельности которых является оказание субъектам малого и среднего предпринимательства содействия в организации и осуществлении предпринимательской деятельности. К иным организациям, осуществляющим поддержку субъектов малого и (или) среднего предпринимательства, отнесены Белорусский фонд финансовой поддержки предпринимателей, учреждения финансовой поддержки предпринимателей, общества взаимного кредитования субъектов малого и среднего предпринимательства. В то же время в Законе от 1 июля 2010 г. отсутствуют общее понятие субъекта поддержки малого и среднего предпринимательства и понятие инфраструктуры поддержки малого и среднего предпринимательства.

Субъекты поддержки малого и среднего предпринимательства созданы на правовом фундаменте конструкции «юридическое лицо». Они являются организациями, которые имеют в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество, несут самостоятельную ответственность по своим обязательствам, могут от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, исполнять обязанности, быть истцом и ответчиком в суде, прошли в установленном порядке государственную регистрацию в качестве юридического лица либо признаны таковым законодательным актом.

Данные юридические лица обязаны выполнять строго определенные функции и в этих целях осуществляют свою хозяйственную деятельность. Им даны лишь те права и обязанности, которые обеспечивают реализацию возложенных задач. Поэтому правосубъектность этих юридических лиц относится к специальной

правосубъектности. В механизме правового регулирования правосубъектность выступает в качестве средства фиксации круга субъектов — лиц, обладающих способностью быть носителями субъективных прав и обязанностей.

По нашему мнению, субъект поддержки малого и среднего предпринимательства — это коммерческая или некоммерческая организация, специально создаваемая для поддержки малого и среднего предпринимательства и (или) зарегистрированная в этом качестве в установленном законодательством порядке. Что же касается инфраструктуры поддержки малого и среднего предпринимательства, то это как раз система указанных выше коммерческих и некоммерческих организаций, осуществляющих поддержку малого и среднего предпринимательства. Представляется, что понятия субъекта поддержки малого и среднего предпринимательства и инфраструктуры поддержки малого и среднего предпринимательства должны быть отражены в Законе «О поддержке малого и среднего предпринимательства».

Литература:

1. Национальная стратегия устойчивого развития Республики Беларусь до 2020 года / Нац. комиссия по устойчивому развитию Республики Беларусь. — Мн.: НИЭИ Мин-ва экономики Респ. Беларусь. — 2003. — 304 с.

2. О поддержке малого и среднего предпринимательства: Закон Респ. Беларусь, 1 июля 2010 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 170. — 2/1703.

ДОГОВОР БАНКОВСКОГО ВКЛАДА: ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Дубицкий В.М., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

1. Отношения из договора банковского вклада регулируются ст. 773 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) и главой 21 Банковского кодекса Республики Беларусь (далее — БК).

По договору банковского вклада (депозита) одна сторона (вкладополучатель) принимает от другой стороны (вкладчика) денежные средства в белорусских рублях или иностранной валюте — вклад (депозит) и обязуется возратить вкладчику денежные средства, проводить безналичные расчеты по поручению вкладчика в соответствии с договором, а также выплатить начисленные по вкладу (депозиту) проценты на условиях и в порядке, определенных этим договором. Сходное определение содержится в ст. 181 БК.

2. Исходя из положений п. 2 ст. 22 БК, в которой указано, что договоры, заключаемые банками и небанковскими кредитно-финансовыми организациями с клиентами, являются публичными договорами и (или) договорами присоединения, можно сделать вывод о принадлежности договора банковского вклада к числу публичных. Это значит, что на него в полном объеме распространяются правила ст. 396 ГК.

Для сильной стороны данных отношений (банка) признание договора банковского вклада публичным договором означает обязанность заключить его с каждым, кто обратится. Условия договора банковского вклада должны быть одинаковыми для всех вкладчиков, в том числе и в отношении процентов, начисляемых по вкладу.

3. В случае необоснованного уклонения банка от заключения договора другая сторона вправе обратиться в суд с понуждением к его заключению, а также возыскать причиненные такими действиями убытки (п. 4 ст. 415 ГК).

Исключением из этого правила, на наш взгляд, могут считаться случаи, прямо указанные в законе или вытекающие из него. Например, приостановление либо отзыв лицензии на привлечение вкладов от физических лиц.

4. Рассматривая вопрос о необоснованном уклонении от заключения договора банковского вклада следует обратить пристальное внимание на последствия такого уклонения.

Одни авторы (Л.Г. Ефимова, Е.А. Павлодский) указывают на наличие у гражданина права обратиться в суд с требованием о понуждении к заключению договора и возмещении причиненных отказом убытков [1, с. 35; 2, с. 41].

А.Е. Шерстобитов придерживается несколько иного мнения. Он говорит о том, что в связи с реальностью данного договора гражданин-вкладчик не вправе требовать принудительного заключения договора банковского вклада, а банк не может быть признан необоснованно уклоняющимся от его заключения при отсутствии доказательств внесения денежной суммы во вклад [3, с. 266]. Автор вполне обоснованно обращает внимание на реальность данного договора. В национальном законодательстве отсутствует четкий правовой механизм понуждения к заключению именно реальных договоров, для которых необходима передача имущества. Данное обстоятельство может негативно отразиться на защите прав физических лиц, желающих заключить договор банковского вклада.

5. Поскольку договор банковского вклада является публичным договором, то на отношения, возникающие из него, распространяются нормы ст. 415 ГК. В то же время он является реальным договором и для его заключения необходима передача имущества. Однако положения ст. 415 ГК направлены на регулирование консенсуальных договоров.

Исходя из сказанного можно заключить, что в действующем законодательстве прямо не урегулирован вопрос о понуждении обязанной стороны к заключению реального договора. Это относится не только к договору банковского вклада, но и к ряду других реальных договоров.

Для устранения данного недостатка представляется целесообразным дополнить п. 4 ст. 415 ГК положениями об обязанности стороны не только заключить договор, но и принять имущество от контрагента в определенный судом срок, в случае если договор является реальным.

Литература:

1. Ефимова, Л.Г. Банковские сделки: право и практика / Л.Г. Ефимова. — М., 2001. — 654 с.

2. Павлодский, Е.А. Договоры организаций и граждан с банками / Е.А. Павлодский. — М., 2000. — 266 с.

3. Шерстобитов, А.Е. Договор банковского счета и банковского вклада / А.Е. Шерстобитов // Гражданское право: учебник: в 2 т. / отв. ред. Е.А.Суханов. — 2-е изд. — М., 2000. — Т. II: Полутом 2. — С. 240—275.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ СОЗДАНИЯ ИНСТИТУЦИОННЫХ УСЛОВИЙ РАЗВИТИЯ МАЛОГО ИННОВАЦИОННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА: ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Дудик Н.В., Куницкая О.М., Барановичский государственный университет

На современном этапе развития экономики в динамично меняющихся условиях хозяйствования, а также в кризисных ситуациях возрастает роль инноваций, что является решающим фактором в успешном функционировании любой организации.

Способностью к осуществлению нововведений, а на уровне экономики в целом — стимулом к инвестированию в инновационное развитие, на сегодняшний день, по нашему мнению, обладает малое предпринимательство. Именно развитие субъектов малого предпринимательства, способных создавать инновационный продукт, при условии поддержки государства, приведет к формированию конкурентоспособной национальной инновационной экономики.

М.В. Мясникович считает, что импульс инновационной активности в целом призвано придавать развитие соответствующей инфраструктуры [3, с. 8]. Поддержка отдельных инновационных фирм оказывается менее эффективной, чем вложение средств в инфраструктуру.

Инновационная инфраструктура — совокупность субъектов, осуществляющих материально-техническое, финансовое, материально-техническое, финансовое, организационно-методическое, информационное, консультационное и иное обеспечение инновационной деятельности [4, с. 40].

В различных источниках выделяют основную проблему существующей инновационной среды республики, нерешенность которой негативно влияет на развитие отечественного инновационного потенциала, — это отсутствие системной, четко структурированной законодательной базы для осуществления всех стадий инновационной деятельности, в том числе регулирующей взаимоотношения между субъектами инновационной инфраструктуры, а также ее государственную поддержку. Инновационная инфраструктура является важнейшим институциональным условием для развития инновационной деятельности в стране.

Решение этой системной проблемы, как показывает зарубежный и отечественный опыт, возможно лишь посредством формирования и развития современной национальной инновационной системы Беларуси рыночного типа, представляющей собой совокупность законодательных, структурных и функциональных компонентов, обеспечивающих развитие инновационной деятельности в Республике Беларусь.

Для более гибкого реагирования в рамках ЕС были выделены региональные производственные группы. Они составляют систему следующих элементов: сотрудничество между предприятиями, научные исследования и развитие региональной инфраструктуры. Выделение таких групп привело к созданию более удобной деловой инфраструктуры, к увеличению инвестиций, облегчило процесс передачи технологий. Особое внимание ЕС уделяет тому, чтобы эти группы не были слишком географически сконцентрированы, а также разумному сочетанию усилий на национальном и региональном уровнях. Это объясняется тем, что в рамках региональных групп значительная поддержка оказывается межрегиональному сотрудничеству в области передовых технологий [1, с. 56].

Кроме того, для улучшения регулирования и развития малых и средних предприятий в ЕС была создана система наднациональных и национальных органов власти и организаций с действенным механизмом их взаимодействия. Она учитывает интересы ЕС, отдельных стран-членов, мнения различных предпринимательских организаций, национальных, отраслевых и региональных структур и ассоциаций малого бизнеса, торгово-промышленных, ремесленных палат, других общественных, частных, государственных и смешанных учреждений [2].

Все большую популярность приобретает идея новой, более системной передачи технологий: от центра к периферии, путем кооперации предприятий, усилиями венчурного капитала, через географическую мобильность исследовательских групп, при помощи сети коммуникаций. Причем разработку и проведение стратегии мер, направленных на передачу технологии, должно взять на себя государство.

Регулирование и поддержка малого и среднего предпринимательства в ЕС заключается в разработке соответствующей законодательной и нормативной базы в сфере организации специальных органов, расширения доступа к финансовым ресурсам и инновациям, обеспечения полной и своевременной информации, в организации обучения работников.

Указанное привело к превращению малого и среднего предпринимательства в сектор экономики, занимающий значительное место в хозяйстве всех стран ЕС.

Нам представляется необходимым и приемлемым использование зарубежного опыта в Республике Беларусь.

Литература:

1. Богдан, Н.И. Показатели инновационного развития в экономике знаний: европейский опыт и задачи Беларуси / Н.И. Богдан // Наука и инновации. — 2007. — № 5(51). — С. 52—58.
2. Малый бизнес в Европе // Кредитный портал [Электронный ресурс]. — 2009. — Режим доступа: <http://www.kreditbusiness.ru/foreignbusiness/362-malyji-biznes-v-evrope.html>. — Дата доступа: 25.01.2010.
3. Мясникович, М.В. Инновационная деятельность в Республике Беларусь: теория и практика / М.В. Мясникович. — Аналитический центр НАН Беларуси. — Минск: Право и экономика. — 2004. — 178 с.
4. Степаненко, Д. Функционирование инновационной инфраструктуры в Республике Беларусь / Д. Степаненко // Банковский вестник — 2009. — №5. — С. 40—46.

К ВОПРОСУ КВАЛИФИКАЦИИ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ДОМИНИРУЮЩИМ ПОЛОЖЕНИЕМ В НАЦИОНАЛЬНОМ АНТИМОНОПОЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Ермакович С.Л., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

Антимонопольное законодательство стран с рыночной экономикой, к которым относится Республика Беларусь, предусматривает применение определенных мер правового воздействия по отношению к хозяйствующим субъектам, которые достигают экономических успехов исключительно путем использования своей рыночной власти, нарушая при этом права и законные интересы других субъектов рыночных отношений. Такое поведение хозяйствующих субъектов квалифицируется как злоупотребление ими своим доминирующим положением.

Так, ст. 5 Закона Республики Беларусь от 10 декабря 1992 г. в редакции Закона от 10 января 2000 г. «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» с последующими изменениями и дополнениями (далее — Закон) содержит перечень конкретных действий хозяйствующих субъектов, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением. При этом общим критерием для определения злоупотребления Закон называет деятельность доминирующего на товарном рынке хозяйствующего субъекта, в том числе совместно с другими хозяйствующими субъектами, если эта деятельность имеет или может иметь своим результатом ограничение конкуренции, либо причинение вреда правам, свободам и законным интересам других хозяйствующих субъектов или потребителей (ст. 5 Закона).

Приведенная норма дает возможность выделить ряд признаков, необходимых для наличия возможности привлечения хозяйствующих субъектов к ответственности за злоупотребление доминирующим положением:

- хозяйствующий субъект должен занимать доминирующее положение на каком-либо товарном рынке и будет преследоваться не за то, что занимает такое положение, а лишь за то, что злоупотребляет им;
- главным признаком злоупотребления доминирующим положением выступает неправомерное использование хозяйствующим субъектом рыночной власти;
- понятие «злоупотребление» является объективным, ввиду чего нет необходимости в доказательстве наличия причинной связи между доминирующим положением и злоупотреблением им;
- неправомерную деятельность хозяйствующий субъект может осуществлять самостоятельно (индивидуально) либо совместно с другими хозяйствующими субъектами.

Таким образом, злоупотребление доминирующим положением может быть индивидуальным либо коллективным. В этой связи, если у хозяйствующего субъекта-доминатора имеются «союзники» по совершению монополистических

злоупотреблений, то возникают правовые основания для применения к ним установленных законодательством санкций.

Согласно положениям Закона неблагоприятными последствиями злоупотребления доминирующим положением могут быть ограничение конкуренции либо причинение вреда другим хозяйствующим субъектам или потребителям. Достаточно наличия только одного из вышеуказанных последствий, чтобы квалифицировать деятельность хозяйствующего субъекта как злоупотребление своим доминирующим положением.

Однако мы полагаем, что сущностью «злоупотребления» является именно ограничение конкуренции, поскольку от ее наличия и степени развития зависит реализация прав, свобод и законных интересов субъектов рыночных отношений.

В то же время следует отметить, что в антимонопольном законодательстве Республики Беларусь отсутствует легальное определение понятия «ограничение конкуренции». Более того, законодатель не называет однозначные и универсальные признаки, позволяющие установить степень ограничения конкуренции. В этой связи можно сделать вывод о том, что вышеуказанное понятие является оценочным и должно каждый раз соотноситься с конкретными рыночными условиями. Иными словами, антимонопольный орган (Министерство экономики Республики Беларусь) в каждом конкретном случае должен установить, имеет ли место ограничение конкуренции в результате злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением, что, в свою очередь, создает возможность для субъективных оценок и выводов. Также следует отметить, что зачастую выявление специфики отдельно взятого товарного рынка, особенностей конкурентной среды на нем представляется крайне проблематичным, прежде всего, ввиду отсутствия у антимонопольного органа механизмов получения объективной информации.

С учетом вышеизложенного можно сделать вывод о том, что следует внести в Закон понятие «признаки ограничения конкуренции». Это, в свою очередь, позволит повысить эффективность правовых мер, призванных обеспечить привлечение нарушителей антимонопольного законодательства к ответственности.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ ПО ОТЧУЖДЕНИЮ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ОБЪЕКТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Иванова Д.В., кандидат юридических наук, Юридический колледж
Белорусского государственного университета

1. В современном обществе особое значение приобретают отрасли национальной экономики, связанные с инновационной деятельностью. Не в последнюю очередь внимание должно уделяться правовому регулированию общественных

отношений по поводу оборота исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним объекты. Одной из форм распоряжения правообладателем своим исключительным правом является его отчуждение (уступка). Возникающее при этом обязательство опосредует динамику отношений в сфере интеллектуальной собственности. В общем виде в соответствии с этим обязательством обладатель исключительного права на объект интеллектуальной собственности передает другому лицу это исключительно право на весь оставшийся срок его действия без обязанности другой стороны о его возврате. Обязательство об уступке исключительного права имеет различную степень распространения в отношении объектов интеллектуальной собственности. На практике относительно чаще встречается уступка прав из патентов на изобретения, полезные модели, промышленные образцы и сорта растений, иногда еще называемая уступкой патента. Однако и в авторском праве, и в субинститутах смежных прав и правовой охраны средств индивидуализации участников гражданского оборота (их продукции, работ, услуг) складываются ситуации, в которых целесообразнее заключать именно соглашения об уступке исключительного права на соответствующие объекты. Пока следует признать, что развитие этих отношений в Республике Беларусь не достигло той степени, которая характерна для инновационных экономик зарубежных стран. Повысить эффективность экономического оборота исключительных прав могут, в частности, меры по совершенствованию действующего законодательства в области интеллектуальной собственности.

2. Законодательство Республики Беларусь не содержит каких-либо общих положений об уступке имущественных прав или норм о договоре отчуждения (уступки), в том числе исключительного права. Имеется указание на то, что положения, предусмотренные параграфом 1 главы 30 «Общие положения о купле-продаже», применяются к продаже имущественных прав, если иное не вытекает из содержания или характера этих прав (п. 4 ст. 424 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК)). На наш взгляд, договор об отчуждении исключительного права является самостоятельным договорным типом, что обосновывается спецификой обязательства, возникающего при этом. Применение к регулированию этих отношений норм о других договорных конструкциях, в частности о договоре купли-продажи представляет собой аналогию закона, которая, тем не менее, не может заменить полноценное правовое регулирование специальными нормами. Из содержания и характера исключительных прав вытекает много аспектов, которые не позволяют применять нормы о купле-продаже к рассматриваемому договору. Кроме того, нормы о купле-продаже могут применяться только к обязательству, предусматривающему возмездное отчуждение исключительного права.

То или иное упоминание договора отчуждения (уступки) исключительного права можно найти в п. 4 ст. 424, п. 2 ст. 983, пп. 1, 2 ст. 984, п. 2 ст. 1021, ст. 1022, п. 4 ст. 1025 ГК; ст. 22, 24 Закона Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. № 2181-ХІІ «О товарных знаках и знаках обслуживания» в редакции Закона Республики

Беларусь от 27 октября 2000 г.; ст. 11, 24 Закона Республики Беларусь от 13 апреля 1995 г. № 3725-ХІІ «О патентах на сорта растений»; п. 1 ст. 25, п. 6 ст. 38 Закона Республики Беларусь от 16 мая 1996 г. № 370-ХІІІ «Об авторском праве и смежных правах»; ст. 7 Закона Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 214-З «О правовой охране топологий интегральных микросхем»; п. 3 ст. 19, ст. 11, пп. 6, 7 ст. 36 Закона Республики Беларусь от 16 декабря 2002 г. «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы». Подавляющая часть из указанных норм говорит о том, что правообладатель может распорядиться своим исключительным правом на соответствующий результат интеллектуальной деятельности посредством его передачи в полном объеме (отчуждения, уступки) любому гражданину или юридическому лицу. Нормы о содержании такого обязательства в законодательстве отсутствуют. Следовательно, в первую очередь, необходимо законодательно, а именно в ГК закрепить общие положения о договоре отчуждения исключительного права на объекты интеллектуальной собственности.

3. В качестве особенностей предмета рассматриваемого договора можно назвать определенные обязанности, которые несет патентообладатель. Соответственно с переходом исключительного права к приобретателю переходят обязанности обладателя этого права. Перечень обязанностей отличается в зависимости от объекта интеллектуальной собственности, право на который уступается, и определяется специальными законами в области интеллектуальной собственности. Возможно также обременение передаваемого права в виде уже заключенных лицензионных договоров. Положительным следует признать опыт Российской Федерации и установить, что переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации к новому правообладателю не является основанием для изменения или расторжения лицензионного договора, заключенного прежним правообладателем. Такая норма будет гарантировать обязательственные права третьих лиц, полученные ими ранее совершения договора отчуждения исключительного права. При этом на одну из сторон должна быть возложена обязанность уведомления лицензиата о совершенной сделке.

К ВОПРОСУ О ПРЕКРАЩЕНИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ НОВАЦИЕЙ

Ивановская Н.В., Белорусский государственный университет

К числу способов прекращения гражданско-правовых обязательств относится новация.

Впервые о новации упоминается в исследованиях римских юристов, которые рассматривали новацию как возможность замены любого элемента ранее существовавшего обязательства.

Вопросам новации уделялось достаточно пристальное внимание со стороны ученых русской дореволюционной цивилистики.

К примеру, В.И. Синайский определял новацию как замену с согласия сторон одного обязательственного права другим, новым обязательственным правом, с равным по существу содержанием [1, с. 80]. Причем важную роль, по мнению ученого, имеет замена именно с равным по существу содержанием, поскольку в случае недействительности нового обязательственного права, прежнее право сохраняет свою силу, исключая новацию как таковую.

Другой известный русский цивилист Г.П. Шершеневич признавал новацией прекращение обязательственного отношения посредством установления с этой целью нового обязательства [2, с. 390]. Ученый акцентировал внимание на том, что новое обязательство возникает либо между теми же лицами, отличаясь от первоначального обязательства своим содержанием, либо между иными лицами с сохранением содержания первоначального обязательства, причем перемена лиц может коснуться только лишь должника, но не кредитора.

По нашему мнению, перемену лиц с сохранением содержания первоначального обязательства вряд ли можно считать новацией, поскольку обновление обязательства связывается, прежде всего, с возникновением нового по содержанию обязательства между теми же лицами.

Термин «новация» впервые введен в законодательство Республики Беларусь с принятием Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г. (далее — ГК). Однако институт новации и ранее был известен теории гражданского права.

В частности, О.С. Иоффе полагал, что новация представляет собой соглашение, по которому стороны договариваются о замене одного связывающего их обязательства каким-либо другим, новым обязательством [3, с. 236]. Причем правовая связь участников не прерывается, так как на основе первоначального обязательства между сторонами возникает новое обязательство.

В соответствии с п. 1 ст. 384 ГК обязательство прекращается соглашением сторон о замене первоначального обязательства, существовавшего между ними, другим обязательством между теми же лицами, предусматривающим иной предмет или способ исполнения. Аналогичная норма содержится и в Гражданском кодексе Российской Федерации. Такой подход законодательства к определению понятия новации в современной теории права вызвал неоднозначную оценку со стороны ученых.

Так, по мнению А.А. Павлова замена обязательства может быть связана не только с изменением предмета, но и вида обязательства (передача имущества новирруется оказанием услуг) [4].

Вместе с тем, другие ученые, Д.В. Мурзин, а также Н.Ю. Мурзина изменение типа договора отождествляют с изменением возможных действий должника и кредитора [5, с. 158]. Изменяя предмет договора введением передачи вещи в собственность вместо передачи вещи в пользование по первоначальному договору аренды, изменению подвержены действия сторон, которые они должны совершить: одна сторона принимает на себя обязанность передать в собственность определенное имущество и принять определенную сумму денег, другая сторона

обязана уплатить определенную сумму денег и принять в собственность соответствующее имущество. Изменение типа договора при новации — не основа новации, а следствие изменения предмета обязательства, если даже понимать его как действия сторон в некоторых случаях [5, с. 159]. В указанном примере это передача того же самого имущества в собственность, что не исключает новации при передаче в пользование иного имущества, нежели того, которое предусмотрено договором аренды.

Ю.П. Свит предлагает новацию определить как соглашение сторон о прекращении обязательства путем замены его новым обязательством, отличающимся от первоначального по содержанию, объекту или предмету [6]. Однако приведенная формулировка новации исключает возможность изменения способа исполнения обязательства. ГК не относит объект обязательства к характерным признакам новации, так как в законодательстве не проводится четкое разграничение объекта обязательства и его предмета (предмета исполнения обязательства).

По нашему мнению, представляется, что новация может затронуть не только предмет или способ исполнения обязательства, как это предусмотрено в законодательстве, но и другие элементы, составляющие обязательство, а также и саму его природу (договор аренды имущества заменяется договором его купли-продажи).

Литература:

1. Синайский, В.И. Русское гражданское право. Обязательственное, семейное, наследственное право / В.И. Синайский. — Киев: Типография Р.А. Лубковского, 1915. — 330 с.
2. Шершеневич, Г.Ф. Курс гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. — Тула, 2001. — 720 с.
3. Иоффе, О.С. Избранные труды: в 4 т. / О.С. Иоффе. — СПб.: Юридический центр пресс, 2004. — Т. 3: Обязательственное право. — 837 с.
4. Павлов, А.А. Условия и последствия новации // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.
5. Мурзин, Д.В. Новация в российском договорном праве / Д.В. Мурзин, Н.Ю. Мурзина // Актуальные проблемы гражданского права / под ред. С.С. Алексеева. — М., 2000. — 318 с.
6. Свит, Ю.П. Новация как способ прекращения обязательств // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

ПРАВОСПОСОБНОСТЬ И ДЕЕСПОСОБНОСТЬ ЧАСТНЫХ УНИТАРНЫХ ПРЕДПРИЯТИЙ

Казанцев Е.Ю., Белорусский государственный университет

В юридической литературе общепризнанным является положение о том, что правоспособность и дееспособность юридических лиц возникают и прекращаются одновременно. При этом правоспособность юридического лица определяется как возможность иметь права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, а дееспособность — как возможность от своего имени приобретать и осуществлять эти права, нести обязанности.

Что касается дееспособности, то она представляет собой динамический момент правоспособности. Не случайно в некоторых западных странах (Франция,

Великобритания) дееспособность принято именовать активной правоспособностью. Следовательно, содержание правоспособности оказывает прямое влияние на содержание дееспособности [2, с. 16].

Следует отметить такую важную особенность частных унитарных предприятий, как невозможность обладать предоставленным им имуществом на праве собственности. Вместо этого частные унитарные предприятия могут иметь передаваемое им при учреждении имущество лишь на праве хозяйственного ведения, которое относится к ограниченным вещным правам, то есть волеизъявление их субъектов ограничено волей собственника соответствующего имущества. Таким образом, они не имеют возможности совершать в отношении имущества любые действия по своему усмотрению и, соответственно, через совершение указанных действий по своему усмотрению осуществлять и приобретать права, создавать и исполнять обязанности.

Поэтому правосубъектность унитарных предприятий подвержена ограничениям, которые не только затрагивают их правоспособность, но и касаются дееспособности данных юридических лиц. Так, частные унитарные предприятия не могут распоряжаться принадлежащим им недвижимым имуществом без согласия собственника.

Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее — ГК) (ст. 45) определяет лишь правоспособность юридических лиц, которая возникает с момента их создания. Дееспособность юридических лиц в законодательстве не выделяется. Более того, анализ действующего законодательства дает основания полагать, что способность (возможность) своими действиями приобретать и осуществлять некоторые гражданские права у юридических лиц возникает не с момента их государственной регистрации, а в случаях, предусмотренных действующим законодательством.

Так, ст. 45 ГК устанавливает, что право юридического лица осуществлять деятельность, на занятие которой необходимо получение лицензии, возникает с момента получения такой лицензии или в указанный в ней срок. Таким образом, юридическое лицо может своими действиями приобретать и осуществлять права, связанные с осуществлением деятельности, на занятие которой необходимо получение лицензии, только с момента получения такой лицензии. Следовательно, юридическое лицо с момента его создания имеет право на осуществление любого лицензируемого вида деятельности, а вот реализовать такое право оно может только в случае получения лицензии на осуществление определенного вида деятельности. Поэтому у юридического лица с момента получения лицензии на осуществление определенного вида деятельности возникает не право на осуществление лицензируемого вида деятельности, как это установлено в ГК, а возникают права и обязанности, связанные с этой деятельностью. Совершенно верно отмечает А.А. Александрова, что «возможность иметь лицензию входит в правоспособность юридического лица, но непосредственно получение лицензии реализуется с помощью дееспособности и входит в ее объем» [1, с. 41]. Исходя из этого, делается вывод о возникновении способности (возможности) юридических лиц

своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, связанные с лицензируемым видом деятельности, только с момента получения лицензии и, соответственно, о поэтапном формировании дееспособности юридического лица, связанного с получением лицензии.

Таким образом, действующим законодательством установлены случаи, когда моменты возникновения правоспособности и в полном объеме дееспособности юридического лица могут не совпадать. Вместе с тем, возникновение в полном объеме как правоспособности, так и дееспособности юридического лица должно быть одновременным. Любое юридическое лицо создается не только для того, чтобы иметь возможность обладать правами, соответствующими целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, но и непосредственно своими действиями их приобретать и осуществлять, а также создавать для себя обязанности и исполнять их.

Руководствуясь вышеизложенным, необходимо внести изменения в ГК в части исключения п. 3 ст. 45 о моменте возникновения права юридического лица осуществлять деятельность, на занятие которой необходимо получение лицензии (как моменте возникновения дееспособности юридического лица, связанного с получением лицензии), и дополнения статьей о дееспособности юридического лица в следующей редакции: «Юридическое лицо способно в полном объеме своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их с момента создания, за исключением случаев, предусмотренных законом».

Литература:

1. Александрова, А.А. Проблемы правоспособности юридических лиц. / А.А. Александрова. — Самара, 2007. — С. 41—42.
2. Витрянский, В.В. Правовое положение государственных и муниципальных предприятий / В.В. Витрянский. // Журнал российского права. — 1998. — № 10—11. — С. 16.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СОЗДАНИЯ ОБЪЕДИНЕНИЙ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Короткевич М.П., кандидат юридических наук, Академия управления
при Президенте Республики Беларусь

На современном этапе интеграционные процессы, происходящие во многих сферах деятельности, обуславливают необходимость создания субъектами хозяйственной деятельности разного рода объединений. Создаваться объединения могут для достижения различных целей: координации деятельности, защиты общих коммерческих интересов, расширения рынков сбыта продукции, повышения эффективности производства, создания новых рабочих мест, объединения производств по различным направлениям и т.п.

В соответствии со ст. 46 Гражданского кодекса Республики Беларусь в Республике Беларусь допускается создание объединений юридических лиц и индивидуальных

предпринимателей в форме ассоциаций, союзов, государственных объединений. Также закреплено, что юридические лица могут создавать объединения в форме финансово-промышленных и иных хозяйственных групп, а в случаях, предусмотренных законодательными актами, объединения коммерческих, некоммерческих организаций и (или) физических лиц могут создаваться и в иных формах.

В соответствии с положениями действующего законодательства Республики Беларусь все объединения субъектов хозяйственной деятельности можно разделить на объединения, имеющие статус юридического лица (государственные объединения, ассоциации, союзы), и объединения, не имеющие статуса юридического лица, но подлежащие государственной регистрации (финансово-промышленные группы и другие).

В зависимости от отнесения объединения к той или иной группе отличается порядок его регистрации. Так, любая хозяйственная группа, в том числе финансово-промышленная, считается созданной и приобретает статус соответствующей хозяйственной группы только с момента ее государственной регистрации Министерством экономики Республики Беларусь (п. 2 Указа Президента Республики Беларусь от 27 ноября 1995 г. № 482 «О создании и деятельности в республике хозяйственных групп»). Государственная регистрация государственных объединений, ассоциаций, союзов осуществляется в соответствии с Положением о государственной регистрации субъектов хозяйствования, утвержденном Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 (далее — Декрет № 1).

На практике не исключено создание разного рода объединений в целях раздела рынка, исключения или ограничения доступа на рынок других субъектов, а также наступления иных последствий, которые устраняют или могут ограничивать конкуренцию, препятствуют ее установлению или развитию. В таком случае создание объединения в соответствии со ст. 6 Закона Республики Беларусь от 10 декабря 1992 г. «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» запрещается, так как относится к одному из основных видов монополистической деятельности. В целях недопущения создания подобного рода организаций в ст. 11 этого же закона закреплено требование о необходимости получения согласия антимонопольного органа при создании холдинговых компаний, союзов, ассоциаций и других объединений хозяйствующих субъектов (иное может быть установлено Президентом Республики Беларусь).

Следует учитывать, что государственная регистрация, в частности, государственных объединений, ассоциаций, союзов, осуществляется в соответствии с требованиями Декрета № 1. Согласно подп. 2.1 п. 2 Декрета № 1 государственная регистрация осуществляется на основании заявительного принципа при подаче документов, необходимых для ее проведения. Исчерпывающий перечень документов, представляемых для государственной регистрации создаваемых субъектов хозяйствования, содержится в п. 13 положения, утвержденного Декретом № 1, истребование иных документов запрещается. В данном перечне нет документа, подтверждающего наличие согласия антимонопольного органа.

На основании изложенного, с одной стороны, можно сделать вывод о том, что в данном случае «иное установлено Президентом Республики Беларусь» (то есть в Декрете № 1) и при государственной регистрации государственных объединений, ассоциаций, союзов разрешения антимонопольного органа не требуется. В этом случае норма ст. 11 Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» в части требования наличия согласия антимонопольного органа при создании ассоциаций, союзов и объединений в форме государственных объединений будет недействующей, так как Декретом № 1 урегулирован порядок государственной регистрации любых таких объединений. С другой стороны, если буквально трактовать словосочетание «иное установлено Президентом Республики Беларусь», то в Декрете № 1 должно быть прямо закреплено на отсутствие необходимости получения согласия антимонопольного органа при создании ассоциаций, союзов, государственных объединений. Поэтому, можно сделать вывод о наличии конфликта норм положений Закона и Декрета № 1.

Учитывая тот факт, что законодательство многих государств предусматривает ограничения по созданию хозяйственных объединений, полагаем, что разрешение антимонопольного органа должно быть получено при создании объединений, в том числе в соответствии с положениями Декрета № 1. В связи с изложенным, для устранения существующей коллизии норм Закона «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» и Декрета № 1, необходимо внести соответствующие дополнения в п. 13 Положения о государственной регистрации субъектов хозяйствования, утвержденного Декретом № 1.

РЕОРГАНИЗАЦИЯ КАК ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТРУМЕНТ ДЛЯ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Кубрак Е.В., Белорусский государственный экономический университет

В связи с развитием в Республике Беларусь экономики рыночного типа, которая, безусловно, предполагает не только наличие, но и высокую степень развития правовых средств и методов регулирования экономического оборота особую актуальность приобретают вопросы правовой регламентации реорганизации юридических лиц.

В процессе деятельности коммерческой организации может возникнуть необходимость оптимизации ее организационной структуры для обеспечения более устойчивого положения на рынке. Подобные изменения могут быть вызваны намерением учредителей (участников) коммерческой организации объединить свой бизнес с другими организациями, занимающимися реализацией на рынке аналогичных товаров, работ, услуг, либо стремлением разделить коммерческую организацию, если разладились партнерские отношения учредителей (участников) организации и др. В силу определенных причин может также возникнуть желание изменить существующую организационно-правовую форму коммерческой организации. Такие структурные

изменения оформляются посредством проведения реорганизации коммерческой организации в одной из предусмотренных законодательством форм.

Эффективное правовое регулирование механизма реорганизации является одним из условий нормального функционирования рынка. В настоящее время правовой институт реорганизации востребован экономикой и обширная практика применения законодательства о реорганизации, которое было принято в основном в начале формирования белорусского гражданского законодательства, выявила много пробелов, которые ограничивают возможность использования преимуществ указанного института в полной мере.

Следует отметить, что отдельные цели реорганизации могут быть достигнуты и без специального правового регулирования, но с привлечением иных правовых институтов, таких как возникновение и ликвидация юридических лиц, универсальное правопреемство, перемена лиц в обязательстве, имущественный комплекс и других.

Вместе с тем, с помощью института реорганизации сохраняется стабильность гражданского оборота, обеспечивается правопреемство по всему комплексу прав и обязанностей в отношении третьих лиц, и, как следствие, сохраняется прочность договорных связей; гарантируются права кредиторов, сокращаются временные издержки, производительный капитал остается цельным, не дробится между участниками юридического лица и не изымается из сферы производства. В итоге использование механизма реорганизации приводит к достижению значительного организационного и финансового эффекта.

С содержательной стороны реорганизацию можно определить как способ консолидации или разделения имущества участниками юридического лица. С формально-юридической точки зрения реорганизация представляет собой процесс перемены лиц в имущественных и иных правоотношениях в порядке правопреемства.

Юридически значимыми признаками реорганизации являются:

1. правопреемство вновь возникших юридических лиц;
2. изменение размера уставного капитала и субъектного состава участников реорганизуемого юридического лица (за исключением преобразования);
3. полная автономия юридического лица — правопреемника, возникшего в результате реорганизации, от реорганизованного юридического лица.

Важно понимать, что реорганизация, являясь сложным юридическим составом, представляет собой некий процесс, то есть совокупность последовательных действий участников рассматриваемого правоотношения, направленных на достижение конкретного результата. Статья 53 Гражданского кодекса Республики Беларусь предусматривает 5 форм реорганизации: слияние, присоединение, разделение, выделение и преобразование. Реорганизация всегда связана с правопреемством между юридическими лицами.

Процедура реорганизации, предусмотренная зарубежным законодательством, отличается максимальной публичностью (информация о каждом этапе реорганизации раскрывается в СМИ, всем заинтересованным лицам до принятия решения о

реорганизации предоставляется его проект и т.п.). Контроль за соблюдением требований законодательства при проведении реорганизации осуществляется не только со стороны государства (суд, регистрирующие органы, нотариус), но и со стороны независимых экспертов и ревизоров. Имущество реорганизуемых обществ передается в соответствии с условиями решения о реорганизации. Документов, аналогичных разделительному балансу и передаточному акту, не составляется.

В заключение хотелось бы отметить, что реорганизация в современных условиях — очень эффективный бизнес-инструмент. С помощью реорганизации возможно более просто и дешево достичь желаемых целей: ликвидировать юридическое лицо, сменить собственника, осуществить выделение юридического лица под новый проект, разделить имущество спорящих участников путем создания новых юридических лиц, тем самым не разрушая существующий бизнес, а эффективно разрешая конфликт интересов собственников. В современных экономических условиях реорганизация дает перспективы для развития бизнеса, модернизации и развития производства, повышения конкурентоспособности компаний на рынке, и как следствие для развития экономики Республики Беларусь в целом.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ТОРГОВЛИ ПАРНИКОВЫМИ ГАЗАМИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ИННОВАЦИОННЫЕ ПОДХОДЫ НА ОСНОВЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ СОГЛАШЕНИЙ

Лаевская Е.В., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Признанная международным сообществом глобальная проблема изменения климата [1; 2; 3] объективно приводит государства, в том числе Республику Беларусь, к необходимости выработки национальных политик (стратегий) в области сокращения выбросов парниковых газов антропогенной природы, увеличения их абсорбции поглотителями, разработки комплекса мер по смягчению последствий изменения климата и адаптации к его изменениям [4; 5]. Комплексность негативных воздействий изменений климата на природу, здоровье человека, миграцию трудовых ресурсов, состояние различных отраслей экономики, порождает необходимость использования правовых средств различной отраслевой принадлежности для решения глобальной проблемы: законодательства о национальной безопасности, о миграции; экологического законодательства; законодательства о санитарно-эпидемиологическом благополучии; гражданского; трудового и т.д.

Торговля парниковыми газами является лишь одним из средств, которое должно быть использовано, как признается в международных соглашениях, в процессе борьбы с изменениями климата.

Киотский протокол (далее — КП) к Рамочной конвенции ООН об изменении климата (далее — РКИК ООН), стороной которого является Республика Беларусь,

устанавливает права Сторон международного соглашения «передавать или приобретать единицы сокращения выбросов парниковых газов» (ст. 6), участвовать в «торговле выбросами» (ст. 17), если целью таких операций является реализация Сторонами обязательств по сокращению выбросов парниковых газов.

Анализ международных соглашений и практики правоприменения в исследуемой области в других странах позволяет выделить следующие виды сделок, обеспечивающих торговлю выбросами.

Во-первых, сделки возмездной передачи избыточных (или приобретения недостающих) единиц установленного количества выбросов парниковых газов (далее — ЕУК) одной страны другой в рамках международной торговли выбросами парниковых газов на основе ст. 17 КП. Право на продажу ЕУК принадлежит государству, которое является Стороной РКИК ООН, в том числе Республике Беларусь, при этом средства от торговли должны поступать непосредственно в государственный бюджет или в специальный фонд и расходоваться на цели борьбы с изменениями климата. Заключение подобных договоров от имени Республики Беларусь регулируется законодательством о международных договорах [6], однако объективным препятствием для совершения таких международных договоров является отсутствие необходимого количества ратификаций поправки к приложению В к КП к РКИК ООН, принятой в г. Найроби 17 ноября 2006 г. решением Конференции Сторон РКИК ООН и КП (Решение 10/СМР.2), устанавливающей количество разрешенных выбросов парниковых газов (установленного количества) для Республики Беларусь.

Во-вторых, сделки возмездной передачи единиц сокращения выбросов парниковых газов на основе ст. 6 КП, которые достигаются в результате реализации проектов по внедрению технологий, обеспечивающих сокращение выбросов парниковых газов или увеличение абсорбции их поглотителями (проектов совместного осуществления). В рамках подобных проектов за счет средств иностранного инвестора на территории страны с переходной экономикой, в частности, Республики Беларусь, осуществляются проекты по снижению выбросов парниковых газов в атмосферу, увеличению их абсорбции поглотителями, затем верифицированные на основе международных стандартов единицы сокращения выбросов парниковых газов передаются на возмездной основе инвестору. Правовая природа подобных сделок не изучена в достаточной мере, специфика же их совершения и исполнения в том, что в них присутствуют элементы условных сделок, так как в момент заключения их, как правило, не известно будут ли достигнуты сокращения выбросов после реализации проекта совместного осуществления или нет. С другой стороны, существенным является публично-правовой характер действий государства, Республики Беларусь, в совершении таких сделок, так как уполномоченные им органы обеспечивают подготовку, контроль и мониторинг проектов совместного осуществления, процесс верификации достигнутых сокращений, выдачу Меморандума о взаимопонимании и финансировании проектов совместного осуществления [7; 8], регистрации в Национальном реестре углеродных

единиц факта передачи инвестору достигнутых верифицированных сокращений [9]. Представляется необходимым с учетом специфики подобных договоров закрепить в законодательстве их существенные условия, меры экономического стимулирования субъектов хозяйствования для реализации проектов совместного осуществления, порядок использования средств, полученных от продажи сокращений выбросов парниковых газов, принимая во внимание положения международных соглашений о необходимости направления соответствующих средств на цели борьбы с изменениями климата.

В-третьих, сделки возмездной передачи единиц сокращения выбросов парниковых газов, которые достигаются в результате реализации проектов по внедрению технологий, обеспечивающих добровольные сокращения выбросов парниковых газов или увеличение абсорбции их поглотителями (проекты по добровольному сокращению выбросов парниковых газов) [10; 11]. Эти договоры схожи с упомянутыми выше сделками возмездной передачи единиц сокращения выбросов парниковых газов на основе ст. 6 КП: в них участвует иностранный инвестор и субъект хозяйствования Республики Беларусь, достигнутые в результате реализации проекта по добровольному сокращению выбросов верифицированные сокращения выбросов на возмездной основе передаются инвестору. С другой стороны, эта новая схема добровольного сокращения выбросов на основе реализации инновационных проектов и совершения сделок возмездной передачи сокращений выбросов, которая активно развивается в настоящее время в развитых странах ЕС, Америки, Азии, способствующая «озеленению» экономики и сокращению выбросов парниковых газов, не основана на каких-то международных нормах, скорее на «духе» международных климатических соглашений, поэтому не требует регистрации в Национальном реестре углеродных единиц факта передачи инвестору достигнутых верифицированных сокращений. Законодательно в Республике Беларусь закреплены основы разработки, представления и мониторинга проектов по добровольному сокращению выбросов парниковых газов [10; 11]. У иностранных инвесторов имеется значительный интерес к продвижению подобных проектов в Беларуси, поэтому представляется важным закрепить в законодательстве существенные условия совершения подобных сделок, меры экономического стимулирования субъектов хозяйствования для реализации проектов по добровольному сокращению выбросов, порядок использования средств, полученных от продажи сокращений выбросов парниковых газов, достигнутых в результате осуществления этих проектов.

В-четвертых, сделки купли-продажи прав на выбросы парниковых газов, совершаемые на внутреннем рынке государства. Подобная «внутренняя торговля» правами на выбросы основана на положениях ст. 17 КП.

Примером подобной торговли выбросами парниковых газов является действующая в ЕС с 1 января 2005 года Схема торговли выбросами (EU ETS), в рамках которой предприятиям устанавливаются ограничения на выбросы углекислого газа в виде квот (эмиссионных сертификатов-разрешений на выбросы). При этом

эмитентам разрешается свободно продавать и покупать квоты на рынке, инвестировать средства в проекты по сокращению выбросов и увеличению стоков парниковых газов. Эта система охватывает более 15 тыс. предприятий и компаний в 23 странах. Система призвана стимулировать предприятия на внедрение инновационных решений и проектов, направленных на снижение выбросов парниковых газов. Для создания подобной системы в Республике Беларусь необходимо: разработать Национальный план распределения прав на выбросы парниковых газов на основе государственного кадастра антропогенных выбросов из источников и абсорбции поглотителями парниковых газов [12] и данных национальной системы инвентаризации парниковых газов [13], осуществить распределение прав на выбросы между владельцами источников выбросов парниковых газов, установить период обращения прав на выбросы парниковых газов (сертификатов), порядок их выдачи и аннулирования, определить принципы торговли правами на выбросы парниковых газов, обеспечить контроль за выбросами парниковых газов.

Таким образом, международные соглашения в области борьбы с изменениями климата, являются основой для совершенствования законодательства Республики Беларусь в части организации торговли выбросами парниковых газов. Товаром, в частности, признаются части установленного количества углеродных единиц Республики Беларусь; права на выбросы парниковых газов субъектов хозяйствования, являющихся владельцами источников выбросов; верифицированные сокращения выбросов парниковых газов, достигнутые в результате реализации проектов совместного осуществления и проектов по добровольному сокращению выбросов. Специфика заключения, исполнения сделок возмездного отчуждения/приобретения указанных специфических товаров должна быть отражена в законодательстве Республики Беларусь, в частности, в Законе Республики Беларусь «Об охране климата», проект которого в настоящее время разрабатывается [14].

Литература:

1. Об одобрении Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 апр. 2000 г., № 177 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2000 г. — № 36. — 1/1159.
2. О присоединении Республики Беларусь к Киотскому протоколу к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата: Указ Президента Респ. Беларусь, 12 авг. 2005 г., № 370 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2005. — № 128. — 1/6695.
3. О принятии Поправки к приложению В к Киотскому протоколу к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата: Указ Президента Респ. Беларусь, 30 апр. 2007 г., № 205 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2007. — № 108. — 1/8546.
4. Об утверждении Стратегии снижения выбросов и увеличения абсорбции поглотителями парниковых газов в Республике Беларусь на 2007 — 2012 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 7 сент. 2006 г., № 1155 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2006. — № 148. — 5/22879.
5. Об утверждении Национальной программы мер по смягчению последствий изменения климата на 2008—2012 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 4 авг. 2008 г., № 1117 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2008. — № 188. — 5/28111.
6. О международных договорах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 23 июля 2008г., №421-3// Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

7. Об утверждении Положения о порядке представления, рассмотрения и мониторинга проектов совместного осуществления: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 5 сент. 2006 г., № 1144 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2006. — № 148. — 5/22870.

8. О мерах по реализации постановления Совета Министров Республики Беларусь от 5 сентября 2006 г. № 1144: постановление Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь, 1 февр. 2007 г., № 10 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2007. — № 132. — 8/16494.

9. Об утверждении Инструкции о порядке формирования и ведения Национального реестра углеродных единиц Республики Беларусь: постановление Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь, 22 янв. 2007 г., № 4 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 2007. — № 67. — 8/15881.

10. О порядке представления, рассмотрения и мониторинга проектов по добровольному сокращению выбросов парниковых газов: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 14 апр. 2009 г., № 466 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2009. — № 95. — 5/29600.

11. О мерах по реализации постановления Совета Министров Республики Беларусь от 14 апреля 2009 г. № 466: постановление Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь, 14 сент. 2009 г., № 59 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2009. — № 275. — 8/21563.

12. Об утверждении положения о порядке ведения государственного кадастра антропогенных выбросов из источников и абсорбции поглотителями парниковых газов: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 10 апр. 2006 г., № 485 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2006. — № 59. — 5/22174.

13. Об утверждении положения о национальной системе инвентаризации парниковых газов: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 4 мая 2006 г., № 585 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2006. — № 73. — 5/22273.

14. Об утверждении плана подготовки законопроектов на 2010 год: Указ Президента Респ. Беларусь, 4 янв. 2010 г., № 2 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2010. — № 14. — 1/11284.

К ВОПРОСУ О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БЛАГОТВОРИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Лаевский Д.В., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

В современных экономических условиях благотворительная деятельность, осуществляемая различными субъектами, приобретает особое значение в виду объективной невозможности для государства обеспечить в надлежащей мере все возрастающий объем социальных потребностей. При этом общепризнанным подходом в юридической литературе является рассмотрение благотворительной деятельности не просто как социально полезной, но даже в значительной мере способствующей развитию экономики. Примечательно, что такая деятельность позволяет, с одной стороны, отчасти снять социальную нагрузку с государства и направить дополнительные ресурсы в иные сферы, а, с другой стороны, негосударственное финансирование различного рода исследований и иных инициатив создает необходимые предпосылки стимулирования, в том числе, инновационных процессов. Очевидно, что данные свойства благотворительной деятельности, с учетом опыта зарубежных государств, в наибольшей степени проявляются, когда

благотворительная деятельность достигает определенных масштабов. Условием же развития благотворительной деятельности является не столько уровень благосостояния, сколько степень поддержки ее государством и адекватное сущности этой деятельности правовое регулирование.

Понятие «благотворительной деятельности» в Республике Беларусь на законодательном уровне не определено. Причем, несмотря на то, что в силу конституционного положения Республика Беларусь провозглашена социальным государством, на конституционном уровне принцип поддержки государством благотворительной деятельности не отражен. Анализ законодательства и доктринальных источников позволяет выделить признаки, характеризующие благотворительную деятельность. Представляется, что наряду с такими признаками благотворительной деятельности как «добровольность» и «безвозмездность», следует отдельно отметить, на наш взгляд, квалифицирующий признак, а именно, осуществление указанной деятельности «в общепользовных целях». Этот признак назван в определении пожертвования, содержащемся в ст. 553 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК), являющемся исторически основной формой благотворительной деятельности. Принципиально то, что именно этот признак позволяет отграничить различные формы благотворительной деятельности от иных предусмотренных законодательством безвозмездных сделок, ведь категория «безвозмездный» совсем не тождественна категории «благотворительный».

Отметим, что законодательство Республики Беларусь в настоящее время предусматривает осуществление благотворительной деятельности в различных формах, наиболее используемыми из них являются пожертвование, безвозмездная (спонсорская) помощь, иностранная безвозмездная помощь, грант. Но говорить о системности и последовательности регулирования указанных отношений не приходится. Напротив, в силу своей фрагментарности правовое регулирование характеризуется проблемами, препятствующими развитию благотворительности.

Так, например, Указ Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 300 «О предоставлении и использовании безвозмездной (спонсорской) помощи» породил ряд вопросов касательно предоставления благотворительной помощи. В частности, согласно п. 4 Указа предоставление и использование безвозмездной помощи запрещается для «организации и проведения собраний», «проведения семинаров». То есть, исходя из буквального толкования, по результатам проведенных исследований запрещено проведение семинара на средства безвозмездной помощи, что нелогично. Собрание жителей населенного пункта по исследованию экологических проблем соответствующей территории с целью выработки предложения государственным органам также недопустимо. Но ведь это могут быть этапы большого проекта, в результате которого появятся инновации различного характера. Под запретом оказалось также предоставление и использование безвозмездной помощи на цели, не названные в настоящем Указе, «если Президентом Республики Беларусь или с его согласия не определено иное». Причем далеко не любая «общепользовная цель» будет соответствовать целям, названным в Указе.

Кроме того, Указ фактически ограничил субъектный состав отношений по предоставлению безвозмездной помощи. С учетом нормы ч. 2 п. 1 Указа о том, то благотворительная помощь предоставляется «в соответствии с настоящим Указом», который не называет освобождение от имущественной обязанности в качестве вида благотворительной помощи, возникает вопрос о допустимости заключения таких договоров, которые на практике зачастую не могут быть заменены другой правовой конструкцией. За несоблюдение же норм Указа установлена ответственность.

В связи с изложенными обстоятельствами, представляется, что назрела необходимость концептуального пересмотра используемого законодателем подхода к правовому регулированию благотворительной деятельности. Так, ГК в ст. 1 определяет понятие «предпринимательской деятельности», однако понятие «благотворительной деятельности» в Кодексе не упоминается, что представляется не вполне обоснованным. Дело в том, что направленная на систематическое получение прибыли предпринимательская деятельность осуществляется в интересах самих же субъектов этой деятельности (их учредителей) и требует в силу законодательного усмотрения наличия статуса коммерческой организации или индивидуального предпринимателя, причем интересы третьих лиц имеют второстепенное значение. Благотворительная же деятельность, напротив, осуществляется в широком смысле в интересах всего общества, ибо в силу ее безвозмездности никакого встречного предоставления осуществляющий ее субъект не получает, и, в итоге, приоритетное значение имеют как раз интересы получателей различного рода помощи и общества в целом. Специальный статус для осуществления благотворительной деятельности не требуется, но, однако, необходимо создание гарантий и определенных ограничений. Таким образом, предпринимательская и благотворительная деятельность соотносятся примерно так же, как понятия «получить» и «отдать», что наглядно иллюстрирует принципиально иной характер благотворительной деятельности, которая обладает рядом специфических черт и выражается в обширном комплексе общественных отношений, опосредуемых различными видами договоров. Именно с учетом социальной полезности и важности для общества благотворительной деятельности государством должны быть созданы условия для ее осуществления — в первую очередь, нормативная база для упорядочения отношений и защиты прав и интересов ее участников — как благотворителей, так и получателей помощи. Полагаем, что правоотношения, возникающие при осуществлении благотворительной деятельности, в своем большинстве есть имущественные, хотя и безвозмездные, характеризуются юридическим равенством субъектов, а также преимущественно диспозитивным методом правового регулирования. Следовательно, имеются все основания для признания таковых отношений гражданско-правовыми, то есть регулируемых гражданским законодательством. Таким образом, в качестве первоочередной задачи представляется необходимым закрепление понятия благотворительной деятельности на уровне ГК, что станет основой построения комплексного правового регулирования отношений в сфере осуществления благотворительной деятельности с учетом ее специфики.

РЕАЛИЗАЦИЯ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК ПУТЕМ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА

Ландо Д.Д., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

В связи с вступлением в силу Закона «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О товарных знаках и знаках обслуживания» от 15 июля 2009 г. произошла замена процедуры регистрации договоров об уступке права на товарный знак, договоров залога прав на товарный знак, лицензионных договоров (далее — договоры) процедурой уведомления ГУ «Национальный центр интеллектуальной собственности» о заключении, изменении и прекращении действия договоров в порядке, предусмотренном законодательством Республики Беларусь.

Либерализация процедуры получения патентным органом сведений об указанных договорах объясняется проблемами определения природы регистрации договора и правовых последствий ее отсутствия. К сожалению, введение 25 января 2010 г. новой процедуры не позволило решить существовавшие ранее проблемы и повлекло возникновение новых.

1. Согласно ст. 24 Закона Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. «О товарных знаках и знаках обслуживания» с внесенными изменениями и дополнениями (далее — Закон) процедура уведомления носит обязательный характер. Стороны обязаны уведомлять патентный орган о заключении, изменении и прекращении действия соответствующих договоров в порядке, определенном законодательством Республики Беларусь. Особенная часть Налогового кодекса Республики Беларусь не предусматривает ставку патентной пошлины за направление такого уведомления. Вместе с тем, Положение о порядке регистрации товарного знака и знака обслуживания, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. № 1719 (далее — Положение), допускает отождествление внесения изменений в регистрацию товарного знака и внесения записей об изменении владельца в результате уступки прав, о заключении, изменении и прекращении действия лицензионного договора или договора залога товарного знака. Такое решение предопределено существованием ставки патентной пошлины за внесение изменений в государственные реестры объектов промышленной собственности. Полагаем, что изменение владельца действительно требует внесения изменений в Государственный реестр товарных знаков и знаков обслуживания Республики Беларусь, в то время как заключение лицензионного договора или договора залога прав на товарный знак не влечет изменение регистрации товарного знака. В случае соблюдения сторонами процедуры уведомления сведения о таком договоре должны вноситься в Государственный реестр лицензионных договоров, договоров уступки и договоров залога прав на объекты интеллектуальной собственности Республики Беларусь, ведение которого предусмотрено в ряде нормативных правовых актов Республики Беларусь.

2. В ходе процедуры уведомления патентного органа о заключении или изменении договора текст договора не проходит экспертизу на соответствие, как

минимум, нормам законодательства Республики Беларусь об интеллектуальной собственности.

Патентный орган уведомляется лишь о тех изменениях лицензионного договора или договора залога товарного знака, которые касаются изменения перечня товаров, в отношении которых заключен соответствующий договор, вида лицензии и срока действия договора. Полагаем, что законодательство должно предусматривать возможность расширения указанного перечня изменений по инициативе сторон договора (например, стороны желают уведомить об изменении места нахождения или реорганизации лицензиата).

На наш взгляд, необоснованным является возложение на стороны обязанности уведомления патентного органа о прекращении действия договора. В случае прекращения действия договора в связи с истечением срока, на который он заключен, патентный орган располагает соответствующими сведениями, поскольку получил их в результате уведомления о заключении или изменении договора. Случаи уведомления должны свестись к досрочному расторжению договора, заключенного с указанием срока, и к расторжению договора, заключенного без указания срока.

3. Согласно п. 1 ст. 20 Закона использованием товарного знака признаются его использование владельцем товарного знака либо лицом, которому такое право предоставлено на основании лицензионного договора. Закон не позволяет однозначно утверждать, что неуведомление патентного органа о заключении лицензионного договора лишает владельца товарного знака права ссылаться на факт заключения такого договора в суде. Ранее отсутствие регистрации лицензионного договора влекло его недействительность.

Попытка определить правовые последствия неуведомления патентного органа о заключении, изменении и прекращении действия договоров предпринята в Положении (п. 199): неблагоприятные последствия, связанные с несвоевременной подачей заявления о внесении изменений в регистрацию товарного знака, несет владелец, правопреемник (наследник). Полагаем необходимым четко определить, какие требования и в каком порядке могут предъявлять заинтересованные лица в случае несоблюдения процедуры уведомления.

ВЫЗОВЫ ИННОВАЦИОННОЙ СОСТАВЛЯЮЩЕЙ СОВРЕМЕННОГО ОБЩЕСТВА И МЕЖДУНАРОДНАЯ ОХРАНА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Леанович Е.Б., кандидат юридических наук, доцент, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

В юридической литературе по международной охране интеллектуальной собственности принято пересказывать содержание основных международных соглашений в этой области, вместо того, чтобы анализировать эффективные,

адекватные и удобные средства и приемы обеспечения охраны объектов интеллектуальной собственности в нескольких государствах [1]. В первую очередь вызывает нарекание отсутствие анализа договоров, касающихся вопросов интеллектуальной собственности, с иностранным элементом. Национальные законы и международные соглашения закрепляют правила и условия предоставления охраны. Но правообладатели, разработчики инновации, а также лица, которым передаются новые знания и идеи, должны осознанно управлять процессом охраны и надлежащим образом оформлять договорные отношения, учитывая при этом сложные проблемы взаимодействия национально-правовых систем интеллектуальной собственности.

Практика заключения договоров белорусскими разработчиками и потребителями инноваций изобилует примерами недостаточной проработанности договорного оформления отношений [2]. В результате недопонимания специфики взаимодействия национально-правовых систем охраны интеллектуальной собственности стороны могут лишиться возможности расширить приемы и методы охраны исключительных прав в процессе международной коммерциализации своих инновационных разработок в различных странах. К сожалению, белорусские лица нередко заключают договоры по вопросам интеллектуальной собственности с иностранным элементом на основе типовых проформ и не учитывают специфику своей конкретной ситуации. Типичные ошибки: недостаточное описание предмета договора, использование терминов и договорных конструкций договоров подряда и купли-продажи в отношении лицензионных соглашений и других договоров, связанных с созданием и передачей прав на объекты интеллектуальной собственности, недостаточная проработанность вопросов распределения прав интеллектуальной собственности, отсутствие правил электронного документооборота между сторонами, особенно в тех случаях, когда договор заключается и исполняется посредством Интернет, игнорирование возможности совершить автономию воли и выбрать применимое право, недооценка преимуществ альтернативных средств урегулирования споров. Рекомендации и предложения по преодолению каждого из вышеозначенных недостатков могут быть предметом самостоятельной статьи. Возьмем две проблемы: недостаточная проработанность вопросов распределения прав интеллектуальной собственности и игнорирование возможности совершить автономию воли и выбрать применимое право. Наиболее оптимальным вариантом является подробное описание объектов интеллектуальной собственности, прав на них и условий пользования в отношении каждой стороны. Ссылка на право, регулирующее права и обязанности сторон по договору желательна, но ее необходимо делать, четко осознавая различия в правовом регулировании. Для договоров с участием белорусских лиц типична ситуация, когда вопрос о распределении прав интеллектуальной собственности опускается, а ссылка на иностранное право делается без осознания того, что последует в результате его применения. В белорусском праве

интеллектуальной собственности договорные отношения до сих пор остаются наиболее значительным пробелом. Для примера в части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации соответствующие положения очень развиты и включают правовые конструкции, которые могут оказаться очень неожиданными для белорусской стороны. Например, довольно неожиданна может быть ситуация для белорусского исполнителя по договору о выполнении НИОКР с российским заказчиком, в котором стороны выбрали российское право. Такой вывод следует из сопоставления ст. 1296 и ст. 1297 Гражданского кодекса Российской Федерации с положениями главы 38 Гражданского кодекса Республики Беларусь.

Инновации, в отличие от объектов интеллектуальной собственности, всегда предполагают коммерциализацию — новшества должны использоваться при производстве товаров или оказании услуг и давать полезный экономический эффект. Текущие потребности Республики Беларусь: задача увеличения экспорта белорусских товаров; недостаток собственных источников финансирования инновационной деятельности; необходимость модернизации производства на основе импортных технологий с учетом мировых стандартов в целях повышения конкурентоспособности белорусских товаров, обуславливают то, что элемент иностранного присутствия в инновационной деятельности белорусских лиц заранее предопределен. Инновационный прорыв страны обусловлен развитием приемов и способов, используемых белорусскими лицами для обеспечения международной охраны интеллектуальной собственности.

Литература:

1. Минков, А.М. Международная охрана интеллектуальной собственности / А.М. Минков. СПб: Питер, 2001. — 720 с.
2. Леанович, Е.Б. Договорное оформление введения интеллектуальной собственности в международный коммерческий оборот / Е.Б. Леанович, Н.В Шакель // Интеллектуальная собственность в Беларуси. — 2010. — №1. — С. 14—26.

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ СЕКРЕТОВ ПРОИЗВОДСТВА (НОУ-ХАУ) КАК ОБЪЕКТА ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Левкина Е.А., Белорусский государственный экономический университет

Правовой институт охраны секретов производства (ноу-хау) напрямую связан с инновационной деятельностью, которая является одним из важнейших направлений экономического развития любой страны. Инновационный курс развития экономики сегодня избран приоритетным и для Республики Беларусь. Как правило, под ноу-хау подразумевают инновации, имеющие коммерческую ценность в силу неизвестности иным лицам, в отношении которых введен режим коммерческой тайны.

Сегодня рассматривать историю создания института охраны секретов производства (ноу-хау) в Республике Беларусь без учета предыдущих этапов

возникновения и поступательного совершенствования законодательства в этом направлении нельзя. Появление первых нормативных документов стало возможным лишь потому, что еще в средние века созрели предпосылки для защиты интересов и труда изобретателя как автора новых решений, дающих положительный эффект. При этом отделить, на первоначальных этапах становления, институт охраны секретов производства (ноу-хау) от института коммерческой тайны и в целом патентного права не представляется возможным. В целом процесс формирования законодательной базы и функционирования системы охраны секретов производства (ноу-хау) в Республике Беларусь исторически включает этапы, характерные для периодизации истории государства и права Беларуси [1, с. 12].

Автором настоящей статьи условно выделяются следующие этапы эволюции правового регулирования института охраны секретов производства (ноу-хау) в Беларуси:

1. Дореволюционный период (с начала появления ремесла до 1917 года);
2. Советский период (1917—1991 гг.);
3. Постсоветский период (с 1991 г. и по настоящее время).

Исторически так сложилось, что Беларусь со середины XIII и до конца XVIII вв. входила в состав Великого Княжества Литовского (далее — ВКЛ), а также в состав Речи Посполитой. В этот период времени правовую основу государства составляли нормы Статутов ВКЛ 1529, 1566, 1588 годов. Несмотря на достаточно прогрессивное на то время право, в Статутах отсутствуют нормы, свидетельствующие о введении Привелегий, охранявших права изобретателей. [2, с. 52].

Итак, первый этап — дореволюционный период характеризуется тем, что в этот период с учетом эволюции развития торговых отношений как внутри государства, так и с другими государствами господствовало обычное право производства и купечески организованного предприятия. На втором этапе — советский период (1917—1991 гг.) в связи с изменением политического и экономического строя институт охраны секретов производства (ноу-хау) и институт коммерческой тайны, были заменены институтами государственной, служебной и военной тайны. Вызвано это было сложной политической ситуацией и изменением характера экономики в стране. Третий этап — постсоветский период (с 1991 года и по настоящее время) характеризуется активизацией законодателя, связанной с переходом экономики Республики Беларусь на рыночные условия и направленной на создание общих правовых гарантий охраны секретов производства (ноу-хау). Следует заметить, что охраняемая информация в виде секретов производства (ноу-хау) признается в качестве объекта гражданских прав. Важно отметить, что только на третьем этапе становления можно полноценно отделить правовой институт охраны секретов производства (ноу-хау) от института коммерческой тайны.

Большое влияние на формирование правового механизма регулирования охраны секретов производства (ноу-хау) оказывает Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З «Об информации, информатизации и защите информации» [3],

который вступил в силу 26 мая 2009 г. Его по праву можно считать базовым законом в области информационных отношений. Вместе с тем, в названном Законе отсутствуют нормы, которые бы прямо регулировали отношения по охране секретов производства (ноу-хау). Закон в большей степени регулирует правовой институт коммерческой тайны. Поэтому принципиально важным для белорусского законодательства является выработка нормативного правового акта, который в полной мере устанавливал бы механизмы регулирования охраны секретов производства (ноу-хау). Таким нормативным правовым актом мог бы стать Закон «О коммерческой тайне и ноу-хау», так как постановление Правительства Республики Беларусь от 6 ноября 1992 г. № 670 «Об утверждении Положения о коммерческой тайне» [5] на сегодняшний день морально устарело и не соответствует духу времени.

По результатам проведенного исследования можно сделать следующие выводы.

Становление и развитие секретов производства (ноу-хау) проходило в неразрывной связи и в рамках институтов различных тайн. Исторической традицией для законодательства о коммерческой («промышленной») тайне является проведение дифференциации информации, включаемой в ее состав.

С исторической точки зрения следует признать, что коммерческая тайна и секреты производства (ноу-хау) имеют несколько различные истоки: коммерческая тайна зарождается скорее как тайна торговая, т.е. информация, имеющая значение в процессе осуществления коммерческой деятельности, но не связанная с производством товара; секреты производства (ноу-хау) возникают с появлением и развитием ремесленной деятельности, для которой решающее значение имеет личное мастерство ремесленника, индивидуальный характер производства.

В разные исторические периоды секретам производства (ноу-хау) придавался различный правовой режим. Причинами служили как потребности общества и государства того или иного периода, так и господствующие доктринальные концепции. Однако те правовые средства, которые использовались для охраны и защиты прав на секрет производства (ноу-хау), не изменяли цели и задачи самого института.

Литература:

1. Пранник, Т.А. История государства и права Беларуси: Учебно-методическое пособие / Т.А. Пранник, А.В. Русакович. — Мн: МИТСО, 2008. — 80 с.
2. Кузнецов, И.Н. История государства и права Беларуси: Учеб. пособие для вузов / И.Н. Кузнецов, В.А. Шелкоплас. — Мн.: Тесей, 2004. — 320 с.
3. Об информации, информатизации и защите информации: Закон Респ. Беларусь, 10 нояб. 2008 г., № 455-3 // Консультант-Плюс: Беларусь.Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
4. О научно-технической информации: Закон Респ. Беларусь, 5 мая 1999 г., № 250-3 // Консультант-Плюс: Беларусь.Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
5. Об утверждении Положения о коммерческой тайне: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 6 нояб. 1992 г., № 670 // Консультант-Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАЛОГА ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ

Марковник Н.Р., Белорусский государственный университет

Законодательное регулирование залога имущественных прав в настоящее время осуществляется Гражданским кодексом Республики Беларусь (далее — ГК), а также Законом Республики Беларусь от 24 ноября 1993 г. «О залоге» (далее — Закон), который применяется в части, не противоречащей ГК.

Залог имущественных прав на практике не находит широкого применения, поскольку законодательство не предоставляет достаточных гарантий для залогодержателя имущественных прав. Более того, положения Закона, содержащие специальные нормы, регулирующие залог имущественных прав, предоставляют залогодержателю меньшую защиту его прав, в сравнении с общими положениями о залоге, содержащимися в ГК. Вместе с тем, именно залогодержатель определяет залог какого предмета будет обеспечивать его требование в достаточной мере. В настоящее время такой выбор осуществляется не в пользу имущественных прав.

В соответствии со ст. 54 Закона на залогодателя возлагается, в частности, обязанность не совершать уступки заложенного права, не совершать действий, влекущих прекращение заложенного права либо уменьшение его стоимости. В случае же нарушения данной обязанности, как указывается в ст. 55 Закона, залогодатель вправе независимо от наступления срока выполнения обеспеченного залогом обязательства требовать в судебном порядке перевода на себя заложенного права.

Полагаем, что право требовать перевода на себя уступленного права в судебном порядке является недостаточной мерой защиты прав залогодержателя. Ввиду подверженности прав большей изменчивости по сравнению с вещами, к моменту, когда право будет переведено на залогодержателя, оно может существенно измениться и утратить для залогодержателя первоначальный интерес. Кроме того, к моменту, когда залогодержатель обратится с иском в суд, должник по заложенному обязательству может исполнить обязательство в пользу цессионария, что повлечет прекращение заложенного права, а вместе с тем и права залога на него. Иск залогодержателя о переводе на себя заложенного права в этой ситуации потеряет всякий смысл.

Под изменением или прекращением заложенного права можно понимать следующие действия залогодателя: отказ от своего права требования, переданного в залог, уменьшение его размера, изменение срока исполнения обязательства, внесение в договор иных изменений, которые существенно осложнят или сделают невозможным взыскание по заложенному требованию. Предоставленное же залогодержателю право требовать перевода этого права на себя, не будет являться достаточной мерой по защите его прав, поскольку данного права уже может и не быть, или вследствие уменьшения его стоимости, или изменения условий его осуществления оно может потерять всякий интерес для залогодержателя.

Таким образом, действующее регулирование залога имущественных прав не учитывает в полной мере интересы залогодержателя, не защищает его от

возможных злоупотреблений со стороны залогодателя и является причиной непривлекательности данного предмета залога. Полагаем, защитить интересы залогодержателя от подобных нарушений может запрет на совершение уступки или изменения заложенного права без согласия залогодержателя.

Часть 2 ст. 327 ГК устанавливает подобный запрет, однако делает это следующим образом: «если иное не предусмотрено законодательством или договором и не вытекает из существа залога, залогодатель вправе отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу либо иным образом распоряжаться им только с согласия залогодержателя». К сожалению, формулировка ч. 2 ст. 327 ГК не позволяет применять ее к ситуациям, когда предметом залога выступают имущественные права. Несмотря на то, что статья употребляет термин «предмет залога», что включает в себя и имущественные права, термины отчуждение, передача в аренду, иное распоряжение применимы скорее к вещам, как объектам права собственности, чем к имущественным правам, которые объектом права собственности не являются. Кроме того, ст. 55 Закона предоставляет залогодержателю право требовать перевода на себя заложенного права в суде, если должник производит уступку заложенного права или уменьшает его стоимость, что можно считать иными последствиями нарушения требований законодательства (ст. 169 ГК). Наличие данных «иных последствий» препятствует признанию подобных сделок недействительными.

Полагаем, в этой связи целесообразным изменить ст. 327 ГК таким образом, чтобы она охватывала не только ситуации по распоряжению вещами — продажа, передача в аренду, но и прямо указывала на ограничения полномочий залогодателя по «распоряжению» правами, в связи с чем предлагаем изложить абз. 1 ч. 2 ст. 327 ГК в следующей редакции: «Если иное не предусмотрено законодательством или договором и не вытекает из существа залога, залогодатель вправе отчуждать предмет залога, передавать его в аренду или безвозмездное пользование другому лицу, либо иным образом распоряжаться им только с согласия залогодержателя, а если предметом залога является имущественное право, залогодатель вправе уступать заложенное право, совершать действия, влекущие прекращение заложенного права, изменение его стоимости или срока исполнения, иные изменения в заложенном праве, которые могут ухудшить положение кредитора, только с согласия залогодержателя».

Для исключения из законодательства иных последствий несоблюдения данного требования залогодателем, предлагаем исключить из ст. 55 Закона указание на право залогодержателя требовать перевода на себя заложенного права в случае его уступки, уменьшения стоимости совершенных залогодателем.

Данные изменения придадут больше устойчивости переданным в залог имущественным правам, что обусловит усиление защиты прав залогодержателя и будет способствовать расширению практического применения института залога имущественных прав.

СОВРЕМЕННЫЕ ПОДХОДЫ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ПРИМЕНИМОГО ПРАВА В ДОГОВОРАХ МЕЖДУНАРОДНОЙ КУПЛИ-ПРОДАЖИ ТОВАРОВ

Мещанова М.В., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Разрешение любого спора, возникающего из договоров международной купли-продажи товаров, неразрывно связано с рассмотрением вопроса о применимом праве. Указанный вопрос является весьма многоаспектным как с точки зрения способа определения применимого права, так и с точки зрения конкретизации самого круга источников упомянутого права. Отечественные правоприменительные органы еще не наработали достаточной практики использования основополагающих принципов частного права, среди которых особое место занимают принципы автономии воли сторон и свободы договора. Субъекты хозяйственной деятельности также пока не осознали всю важность договорного закрепления указания на применимое право, что в свою очередь может приводить к фактическому игнорированию их воли при определении компетентного правопорядка.

Автономия воли сторон при выборе применимого права в законодательстве Республики Беларусь основывается на ст. 1124 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее ГК). При этом следует учитывать, что применимое право может быть выбрано сторонами как при заключении договора, так и в последующем. Данный выбор может затрагивать как договор в целом, так и его отдельные части. Кроме того, если стороны не выразили явно свою волю по поводу применимого права, то она может определяться судом, исходя из условий договора и обстоятельств дела, рассматриваемых в их совокупности. Толкование молчаливо выраженной воли сторон, несомненно, находится под воздействием субъективных моментов, поэтому таких ситуаций лучше избегать. Подходы к определению применимого права в системе хозяйственных судов Республики Беларусь нашли отражение в постановлении Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 2 декабря 2005 г. № 31 «О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц» [1].

Соглашение о применимом праве может быть заключено в виде оговорки о применимом праве (отдельного положения гражданско-правового договора) или в виде самостоятельного договора (что главным образом имеет место, когда соглашение достигается уже после заключения и частичного исполнения основного договора, например, при возникновении спора). В любом случае соглашение сторон может носить общий характер, определяя только компетентный правопорядок. Например, оговорка может иметь следующее содержание: «К настоящему Контракту и правоотношениям, возникающим из него или в связи с ним, будут применяться нормы материального права Республики Беларусь». Видимое преимущество данной оговорки заключается, во-первых, в том, что в ней ведется речь о праве Республики Беларусь, а не о национальном законодательстве. В данном

случае проблема не только терминологическая, поскольку буквальное толкование понятия «законодательство» исключает возможность использования для регулирования отношений сторон положений Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г. (далее — Венская конвенция). В то время как термин «право» включает в себя международные договоры Республики Беларусь. М.Г. Розенберг подчеркивает, что в таких случаях нужно разобраться, спросить у сторон, имели ли они в виду исключить применение Венской конвенции, и дальше действовать в соответствии с их волей [2, с. 57]. Вместе с тем, такая ситуация создает фактическую возможность для последующих спекуляций одной из сторон, связанных с подбором более благоприятного для себя правового регулирования. Во-вторых, приведенная оговорка включает в себя указание на использование именно материального права Республики Беларусь. Таким образом, исключается возможность отсылки к праву третьей страны, поскольку в сфере применимого права не входят коллизионные нормы, в том числе международного происхождения. Причем данное указание особенно важно при рассмотрении спора международным арбитражным судом, который не связан нормами международного частного права государства своего расположения (недопустимость обрточной отсылки и отсылки к праву третьей страны предусмотрена ст. 1096 ГК).

Немало вопросов в теории и практике возникает в связи с применимостью Венской конвенции к регулированию взаимоотношений сторон. Особенно острой данная проблема видится в том случае, когда в качестве применимого избрано право государства, которое сделало оговорку по поводу пп. «в» п. 1 ст. 1 Венской конвенции (например, Китай, Сингапур, Словакия, Чешская Республика и Соединенные Штаты) [3, с. 90]. Чтобы избежать противоречий между сторонами контракта следует прямо подтверждать применение Венской конвенции в оговорке о применимом праве. Например: «Право Республики Беларусь, действующее в момент заключения настоящего Договора, включая Конвенцию ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 г.), применяется к отношениям сторон в части, не урегулированной Договором». Данная оговорка также определяет приоритет норм договора в отношении норм национального законодательства и Венской конвенции. При этом следует учитывать, что указанный приоритет не распространяется на, так называемые, «сверхимперативные нормы» законодательства Республики Беларусь (ст. 1100 ГК). Вопрос о соотношении норм национального законодательства и Венской конвенции в приведенной оговорке не решен. В этой ситуации представляется правильным рассматривать данное соотношение на основании подходов, заложенных в применимом праве.

Наконец, хотелось бы обратить внимание на целесообразность закрепления в оговорке о применимом праве позиции сторон по поводу возможности использования для регулирования их отношений обычая международного делового оборота (международного торгового обычая). Оговорка о применимом праве может содержать положение следующего содержания: «К отношениям сторон, не урегулированным настоящим Договором и правом Республики Беларусь, применимы

Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА в редакции 2004 г.) и иные обычаи международного делового оборота, не противоречащие законодательству Республики Беларусь». Обычай международного делового оборота представляется неотъемлемым элементом современной системы правового регулирования отношений, вытекающих из договора международной купли-продажи товаров. Указанный регулятор является факультативным и субсидиарным, но стороны контрактов должны осознавать, что в некоторых случаях он просто необходим (например, при определении размера процентов по ст. 78 Венской конвенции, когда применимым является право Республики Беларусь, а обязательство выражено в иностранной валюте).

Таким образом, современные международные арбитражные суды должны предлагать не только примерные арбитражные оговорки, но и примерные оговорки о применимом праве, разъясняя сторонам контрактов их содержание, а также рекомендуя явно выразить свою волю в отношении права, применимого к существу их взаимоотношений.

Литература:

1. О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц: постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 2 дек. 2005 г., № 31 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — N 21. — 6/473; 2007. — N 16. — 6/670.

2. Розенберг, М.Г. Практика МКАС при ТПП РФ по вопросам применения Венской конвенции / М.Г. Розенберг // Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров: практика применения в России и за рубежом / отв. ред. А.С. Комаров. — М.: Волтерс Клувер, 2007. — С. 52—59.

3. Honnold, J. Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention / J. Honnold. — Boston: Kluwer, 1991. — 250 p.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Михайлов А.В., кандидат юридических наук, доцент,
Казанский (Приволжский) федеральный университет

Необходимость построения и развития инновационной экономики не вызывает сомнений. Несмотря на определенные расхождения в подходах к самому термину «инновации», можно в общих чертах отметить, что под инновациями понимают нововведения в области техники, технологии, организации труда и управления, основанные на использовании достижений науки и передового опыта, а также использование этих новшеств в самых разных областях и сферах деятельности. Инновационная экономика представляет собой тип экономики, основанной на потоке инноваций, на постоянном технологическом совершенствовании, на производстве и экспорте высокотехнологичной продукции и самих технологий. При этом прибыль в основном создает интеллект ученых, а не материальное производство (индустриальная экономика) и не концентрация финансов (капитала). В экономической науке высказано мнение, что инновационная экономика является следующей экономической формацией, которая приходит на смену индустриальной экономике.

Задачи правовой науки (и прежде всего цивилистики) — обеспечить адекватное юридическое оформление развития инновационной экономики, разработать эффективные экономически оправданные и юридически обеспеченные нормы права, выявить и теоретически обосновать направления совершенствования экономического законодательства.

В данном случае правовая надстройка должна учитывать, что инновационная экономика характеризуется следующими базовыми принципами: высоким индексом экономической свободы, высоким уровнем образования и науки, качеством человеческого капитала, большой долей инновационных предприятий (свыше 60—80%) и инновационной продукции, замещением капиталов («физического» и «природного» капиталов «человеческим»), развитием конкуренции, освоением новых рынков.

Построение экономики инновационного типа в России и Беларуси, несмотря на ряд различий, связано с решением общих для двух стран проблем. В РФ принято решение о развитии высокотехнологичных сфер экономики — энергетики (в том числе атомной), космоса, авиастроения, интеллектуальных услуг, нанотехнологий. При этом важнейшее внимание уделяется росту частной предпринимательской инициативы во всех секторах экономики. Решено создавать инфраструктуру развития инновационной среды: технико-внедренческие зоны, технопарки, венчурные фонды, формировать благоприятные налоговые условия для финансирования инновационной деятельности, обеспечивать охрану интеллектуальной собственности. Государство должно оказывать содействие (в том числе и частному бизнесу) в приобретении современных технологий за рубежом.

Может ли гражданское право как-то повлиять на реализацию указанных принципов? Очевидно, достижение поставленных экономических задач связано с действием гражданско-правовых средств. В науке гражданского права правовые средства рассматриваются не как правовые нормы, а в несколько ином значении — как выраженный в праве инструмент для решения конкретных задач. Нормы права выступают лишь как способ оформления правового средства [1, с. 8]. Именно категория «правовое средство» позволяет наиболее полно очертить те инструменты, которые может использовать гражданское право для организации инновационной экономики.

Это, прежде всего, договорные средства. Можно выделять и совершенствовать различные корпоративные, вещно-правовые и иные средства. У всех гражданско-правовых средств есть нечто общее — они основаны на преимущественном использовании гражданско-правового метода регулирования, который является дозволительным, характеризуется правообладанием, диспозитивностью и инициативой, самостоятельностью сторон [2, с. 69].

Крайне важными представляются средства, обеспечивающие защиту нарушенных прав, в том числе и альтернативные способы урегулирования споров — третейское разбирательство, медиация. Можно отметить такое специальное средство, как переход от лицензирования деятельности к введению делегированного саморегулирования в соответствующей сфере.

Однако для нормального развития экономики, особенно инновационного типа, необходимо сочетать гражданские средства со средствами иных отраслей права. Важным средством является межотраслевой прием правового регулирования. Практически любая область экономической деятельности может быть охарактеризована как межотраслевая сфера правового регулирования. Именно сочетанием частных и публичных средств осуществляется антимонопольное регулирование, поддержка малого бизнеса, привлечение инвестиций и т.п. Поэтому совершенствовать необходимо все правовые образования, имеющие отношение к построению инновационной экономики — не только гражданское, но и трудовое, административное, финансовое законодательство в их взаимосвязи. Для этого можно предложить начать разработку Концепции развития экономического (или хозяйственного) законодательства, учитывая опыт Концепции развития гражданского законодательства РФ [3, с. 6—99].

Литература:

1. Гимазова, Э.Н. Гражданско-правовые средства обеспечения третьей защиты субъективных гражданских прав: автореф. дис. ... канд. юр. наук. / Э.Н. Гимазова. — Казань, 2007. — 24 с.
2. Яковлев, В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. / В.Ф. Яковлев. — М.: Статут, 2006. — 240 с.
3. Концепция развития гражданского законодательства РФ // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. — 2009. — № 11.

К ВОПРОСУ О ПРИЗНАКАХ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Мороз В.П., кандидат юридических наук, доцент,
Институт переподготовки и повышения квалификации судей,
работников прокуратуры, судов и учреждений юстиции
Белорусского государственного университета

Одним из важнейших направлений государственной научно-технической политики является создание необходимых правовых условий для инновационной деятельности. Понятия инноваций и инновационной деятельности даны в Законе Республики Беларусь от 19 января 1993 г. (ред. от 12 ноября 1997 г.) «Об основах государственной научно-технической политики» (далее — Закон об основах государственной научно-технической политики). Инновационная деятельность — это деятельность, обеспечивающая создание и реализацию инноваций. А под инновациями (нововведениями) понимаются создаваемые (осваиваемые) новые или усовершенствованные технологии, виды товарной продукции или услуг, а также организационно-технические решения производственного, административного, коммерческого или иного характера, способствующие продвижению технологий, товарной продукции и услуг на рынок.

Инновационная деятельность, наряду с научной и научно-технической деятельностью, является объектом государственной научно-технической политики, и, следовательно, объектом воздействия государства посредством выработки

соответствующих правовых норм. Выделение признаков инновационной деятельности, являющихся ее базовыми характеристиками, посредством которых отражаются объективные особенности такой деятельности, имеет несомненную значимость. С учетом этих признаков определяется место данного объекта правового регулирования среди других подобных объектов.

Важной особенностью правового регулирования инновационной деятельности является ее закрепление в законе, регламентирующем отношения, возникающие в процессе формирования и реализации государственной научно-технической политики, причем, наряду с научной и научно-технической деятельностью. Это не случайно. Данное обстоятельство подтверждает то, что любая инновация, любой результат научной, научно-технической деятельности создаются творческим трудом человека. Следовательно, отношения, возникающие в сферах научной, научно-технической и инновационной деятельности, являются отношениями, имеющими общий базис — интеллектуальные ресурсы общества. Это — характерный признак научной, научно-технической и инновационной деятельности, являющийся, в то же время, и системообразующим фактором, позволяющим рассматривать научную, научно-техническую и инновационную деятельность как элементы одной системы объектов правового регулирования.

Инновационная деятельность, как и любая другая деятельность, направлена на достижение определенного результата. Ее результат — новые или усовершенствованные технологии, виды товарной продукции, услуги, организационно-технические решения производственного, административного, коммерческого или иного характера, которые способствуют продвижению технологий, товарной продукции и услуг на рынок. Признак новизны — характерный признак результата инновационной деятельности. При этом важно отметить, что данный признак присутствует также в результатах научной и научно-технической деятельности. Так, результатом научной деятельности являются новые знания о природе, человеке, обществе, искусственно созданных объектах, а также экспериментальные образцы объектов и процессов, созданные на основе новых знаний, включая документацию на эти объекты и процессы (ст. 1, 18 Закона Республики Беларусь от 21 октября 1996 г. (ред. от 17 октября 2005 г.) «О научной деятельности» (далее — Закон о научной деятельности)). Результат научно-технической деятельности — это новые или усовершенствованные способы и средства осуществления конкретных процессов (ст. 1 Закона об основах государственной научно-технической политики).

Таким образом, отношения в сфере научной, научно-технической и инновационной деятельности, имея общий базис, направлены на достижение результатов, также имеющих общий признак — признак новизны. И в этом смысле любая научная и научно-техническая деятельность по своей природе является инновационной, то есть деятельностью, в результате которой создаются инновации. В связи с этим возникает вопрос: всякую ли инновационную деятельность следует рассматривать как научную или научно-техническую? Или, говоря другими словами, только ли в результате научной и научно-технической деятельности создаются инновации?

Научная деятельность — это теоретическая или экспериментальная деятельность, осуществляемая, в частности, в виде фундаментальных либо прикладных научных исследований, либо апробации полученных результатов научных исследований (ст. 1, 3 Закона о научной деятельности). Под научно-технической деятельностью понимаются прикладные исследования и разработки, в частности, опытно-конструкторские (при создании продукции) и опытно-технологические (при создании веществ, материалов, технологий) работы (ст. 1 Закона об основах государственной научно-технической политики). В правовом аспекте проведение такого рода исследований и разработок облекается в форму договоров, связанных с получением новых знаний, разработкой нового изделия или новой технологии. Это — договоры на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ (гл. 38 Гражданского кодекса Республики Беларусь). Очевидно, что в этом случае данные договоры будут являться правовой формой, в которую облекается деятельность, направленная на создание инноваций, то есть инновационная деятельность. Более того, учитывая, что именно от эффективности, в первую очередь, научного обеспечения, зависит инновационное развитие государства в целом, указанные договоры следует признать основной правовой формой инновационной деятельности по созданию инноваций.

В то же время, инновационная деятельность — объект правового регулирования, более широкий по сравнению с научной и научно-технической деятельностью. Инновации могут создаваться не только в результате научных исследований, но также и в процессе производственной, коммерческой, управленческой и иной деятельности. В любой такой деятельности присутствует признак инновационности с точки зрения создания или освоения нововведений в конкретной сфере. При этом, естественно, что такая деятельность в правовую форму договоров на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ не облекается. Придание какой-либо дополнительной специальной формы самой деятельности, в процессе которой обеспечивается создание и реализация инноваций, не имеет смысла. Важность в данном случае представляет законодательное регулирование отношений, возникающих в связи с созданием и реализацией инноваций, независимо от того, в какой сфере деятельности эти инновации создаются, а также определение принципов государственного регулирования, направлений, способов воздействия и стимулирования со стороны государства любых инноваций.

Сфера создания и реализации инноваций достаточно обширна. Прежде всего, это — экономическая сфера: разработка и внедрение новых технологий, новых видов продукции или услуг, выработка решений производственного, организационного, коммерческого характера, способствующих достижению положительного эффекта для субъектов экономической деятельности. Но инновационная деятельность не ограничивается только сферой экономики. В принципе, инновации — это возможный результат в любой сфере человеческой деятельности, в том числе

социальной, включая образование, здравоохранение, культуру, сферу управления и т.д. При этом очевидно, что в социальной сфере инновации не всегда могут иметь рыночную направленность. Характерная особенность инноваций состоит в том, что в какой бы сфере они ни создавались, какое бы воплощение ни получал результат инновационной деятельности (новый материальный продукт или социальные услуги, усовершенствованный технологический процесс или новые эффективные управленческие решения), они должны представлять ценность для общества и государства. Ведь интеллектуальный потенциал общества должен в конечном итоге быть направлен на решение конкретных потребностей данного общества. В связи с этим ценность инноваций проявляется в их возможности приносить реальный экономический или социальный эффект, способствовать социально-экономическому прогрессу, улучшению качества жизни человека.

Важным признаком инновационной деятельности является то, что в ее результате обеспечивается не только создание, но и реализация (использование, внедрение) инноваций. Это и естественно, ибо без возможности использования того или иного нововведения, его создание будет являться бесполезной тратой средств и времени, поскольку не будет иметь для государства эффекта в плане его социально-экономического развития. В свою очередь, чтобы то или иное нововведение было реализовано, оно должно быть востребовано рынком, соответствовать приоритетам экономической и социальной политики государства. Учитывая, что научная и научно-техническая деятельность являются по своей природе инновационными, представляется, что признак возможности реализации (использования) результатов научных исследований должен присутствовать как обязательный в нормативных дефинициях данных видов деятельности.

Не вызывает сомнения то, что инновационная деятельность требует особого внимания и поддержки со стороны государства. Сегодня назрела необходимость целенаправленного и комплексного законодательного регулирования данной сферы. Нужна разработка государственной инновационной политики, включающей в себя принципы, порядок осуществления, направления и способы государственного регулирования инновационной сферы, формы и условия ее государственной поддержки. В связи с этим четкое нормативное закрепление признаков инноваций и инновационной деятельности — это тот необходимый шаг, который должен быть сделан на начальном этапе формирования данного законодательства.

ДЕЛЬКРЕДЕРЕ В ДОГОВОРЕ КОНСИГНАЦИИ

Морозова О.В., Белорусский государственный университет

Делькредере представляет собой ручательство консигнатора перед консигнантом за исполнение сделки третьим лицом. Несмотря на внешнее сходство такого ручательства с рядом институтов гражданского права (поручительством, гарантией,

страхованием), делькредере не тождественно ни одному из них и представляет собой правовую конструкцию *sui generis* [1, с. 445; 2, с. 8].

Акцессорный характер соглашения о делькредере и определенное сходство с договорами поручительства и гарантии послужили для М.И. Брагинского основанием для вывода о том, что делькредере представляет собой способ обеспечения обязательств, хотя и не предусмотренный в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее — ГК), но не противоречащий ему [3, с. 379—380]. Полагаем, следует согласиться с мнением М.И. Брагинского, поскольку делькредере, как и поименованные в ГК способы обеспечения обязательств, направлено на увеличение вероятности удовлетворения требования кредитора в случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения своих обязательств должником [3, с. 479].

Делькредере как способ обеспечения обязательств способствует существенно-му снижению рисков консигнанта, поскольку последний получает причитающееся по сделке независимо от исполнения третьим лицом (покупателем) обязательства по оплате товара. Для консигнатора преимуществом заключения соглашения о делькредере является дополнительное вознаграждение, выплачиваемое консигнантом.

В отличие от таких способов обеспечения обязательств, как неустойка и задаток, представляющих собой одновременно меры гражданско-правовой ответственности, делькредере мерой ответственности не является, подтверждением чему служит возмездный характер делькредере, предусмотренный императивной нормой п. 1 ст. 881 ГК.

Условие о делькредере может включаться в договор консигнации либо оформляться в виде отдельного соглашения о делькредере.

Поскольку стороны договора консигнации и соглашения о делькредере совпадают, в качестве сторон соглашения о делькредере могут выступать исключительно субъекты предпринимательской деятельности, что обуславливает необходимость соблюдения простой письменной формы соглашения о делькредере. Полагаем, общие последствия несоблюдения простой письменной формы сделки, предусмотренные ст. 163 ГК, неприменимы к соглашению о делькредере. Представляя собой акцессорное обеспечительное обязательство, делькредере, подобно поручительству (ст. 342 ГК), гарантии (п. 4 ст. 348 ГК), неустойке (ст. 312 ГК), на наш взгляд, вне письменной формы не существует. В связи с этим полагаем целесообразным законодательное закрепление специальных последствий несоблюдения простой письменной формы соглашения о делькредере.

На необходимость заключения соглашения о делькредере в письменной форме указывают авторы Руководства по составлению международных коммерческих агентских контрактов [4, с. 46—47], рекомендуя детально согласовывать объем и существо операций, в отношении которых принимается делькредере. Положения о том, что соглашение о делькредере действительно только в случае соблюдения его письменной формы, содержит Типовой коммерческий агентский контракт МТП [5, с. 43].

Обязательство делькредере может распространяться на все сделки, заключаемые консигнатором, либо исключительно на сделки, оговоренные в соглашении (с определенными контрагентами, определенным видом товара).

Размер делькредере, то есть размер суммы, выплачиваемой консигнатором в случае неисполнения обязательства по оплате товара третьим лицом, устанавливается договором.

В зависимости от размера делькредере можно классифицировать на полное и неполное. В случае полного делькредере консигнатор обязуется возместить полностью суммы, не полученные от третьих лиц в счет оплаты товара. При неполном делькредере не полученные от покупателей суммы возмещаются консигнанту частично. Полное делькредере в наибольшей степени отвечает интересам консигнанта, поскольку сводит к нулю риски, связанные с неплатежеспособностью покупателей. В то же время услуга полного делькредере требует более высокого, по сравнению с неполным, дополнительного вознаграждения, выплачиваемого консигнатору.

Литература:

1. Брагинский, М.И. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. — М.: «Статут», 2004. — 1055 с.

2. Скороходов, С.В. Договор комиссии по законодательству Российской Федерации и практика его применения в предпринимательской деятельности: автореф. дис. ...канд. юр. наук: 12.00.03 / С.В. Скороходов; Томский гос. университет. — Томск, 2003. — 26 с.

3. Брагинский, М.И. Договорное право. Книга первая: Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. — 2-е изд. — М.: Статут, 2005 — 842 с.

4. Руководство по составлению коммерческих агентских контрактов. Публикация № 410. Серия: Издания Международной Торговой Палаты». — Пер. с англ. — М.: Издательство АО «Консалтбанкир», 1996. — 96 с.

5. Типовой коммерческий агентский контракт МТП. Публикация № 644 / Серия: «Издания Международной Торговой Палаты». — 2-е изд. На рус. и англ. языках. — М.: Издательство «Консалтбанкир», 2005. — 148 с.

О ПРИОРИТЕТЕ ФОРМЫ В ПОНЯТИИ ПРОИЗВЕДЕНИЯ НАУКИ, ЛИТЕРАТУРЫ И ИСКУССТВА

Попова И.В., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

Страна, выбравшая инновационный путь развития, обязана обеспечить надлежащую правовую охрану объектам интеллектуальной собственности. Это требование вытекает, в том числе, из абз. 3 п. 2 Положения о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 3 января 2007 г. № 1 согласно которому составляющей инновационной деятельности является обеспечение создания инноваций, что не возможно без предоставления новым решениям коммерческого характера надлежащей правовой охраны.

Правовой охране результатов интеллектуальной деятельности в Республике Беларусь уделяется большое внимание. В конце прошлого года Палатой представителей Национального собрания Республики Беларусь принят в первом чтении проект Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам правовой охраны изобретений, полезных моделей, промышленных образцов». Планом подготовки законопроектных на 2009 год, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 2 декабря 2008 г. № 658, предусмотрена подготовка проекта Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах» (далее — законопроект). Законопроект подготовлен на основе разработанной Национальным центром интеллектуальной собственности Государственного комитета по науке и технологиям Республики Беларусь Концепции законопроекта (далее — Концепция) и в апреле 2010 г. внесен Советом Министров Республики Беларусь в Палату представителей Национального собрания Республики Беларусь. Согласно законопроекту действующий Закон Республики Беларусь от 16 мая 1996 г. «Об авторском праве и смежных правах» в редакции закона от 11 августа 1998 г. (далее — Закон об авторском праве) будет изложен в новой редакции.

Перечень объектов интеллектуальной собственности, отнесенных п. 1 ст. 980 Гражданского кодекса Республики Беларусь к результатам интеллектуальной деятельности достаточно широк и разнообразен. Такие объекты как результаты мыслительного творческого процесса существуют в сознании людей и могут стать доступными для восприятия другими лицами только в случае придания им какой-либо объективной формы. Вместе с тем в объективной форме всегда выражается содержание — идея, информация, мелодия, техническое решение и т.д. Форма без содержания, форма, ничего не выражающая, сама по себе, объективно существовать не может.

Выделение в любом результате интеллектуальной деятельности двух составляющих — содержания и формы — и решение вопроса о том, какая из этих составляющих в невещественном объекте является приоритетной для целей правовой охраны последнего, имеет значение для классификации объектов интеллектуальной собственности и систематизации законодательства об интеллектуальной собственности.

Объекты с приоритетом содержания охраняются правом промышленной собственности. Авторским правом охраняются результаты интеллектуальной деятельности, представляющие собой форму, в которой автор невещественного объекта выражает свои мысли и чувства.

Еще в конце 19 в. Один из ведущих исследователей авторского права дореволюционной России И.Г. Табашников писал: «Гражданское право регулирует взаимные отношения лишь настолько, насколько они проявляются вовне, ... оно не может и не должно проникать во внутренний мир этих отношений и руководствоваться внутренними мотивами их возникновения. ... Предметом оборота среди

граждан может служить не содержание, не мысли, по природе своей уходящие от частного обладания, а только одна внешняя форма, выразившаяся в целой совокупности. ... Она-то именно продается, покупается, переходит по наследству, дарению и т.д., и только ее право может, должно и действительно берет под свою защиту. В юридическом отношении совершенно безразлично, принадлежит ли основная мысль и содержание данного произведения самому автору или другому лицу» [1, с. 509, 511].

Это научное положение было воспринято советскими учеными. Так, исследуя объект авторского права на примере литературного произведения, обобщив данные философии, психологии и литературоведения, В.Я. Ионас пришел к выводу, что «литературное произведение — это объективно выраженная форма отражения действительности средствами письменной художественной речи» [2, с. 35]. Тема литературного произведения как круг явлений действительности, которые автор вычленил из собранного им материала с целью создать на его основе произведение, идейное содержание произведения, отражающее позицию автора как представителя определенной части населения к тому фактическому материалу, который он использует в произведении, по мнению В.Я. Ионаса, не охраняются средствами авторского права.

Соглашаются с этим утверждением и современные ученые, считающие, что для произведений науки, литературы и искусства приоритетное значение имеет форма [3, с. 13].

Исходя из признания в доктрине объектом авторского права результата интеллектуальной деятельности с приоритетом формы, строятся национальные законодательства об авторском праве, в том числе и законодательство Республики Беларусь: устанавливаются основания (критерии) для предоставления результату интеллектуальной деятельности авторско-правовой охраны — творческий характер труда автора и объективная форма выражения созданного им произведения (п. 1 ст. 5, п. 1 ст. 6 Закона об авторском праве); отказано в предоставлении авторско-правовой охраны идеям, процессам, системам, методам функционирования, концепциям, принципам, открытиям или просто информации как таковой, даже если они выражены, отображены, объяснены или воплощены в произведении (п. 2 ст. 8 Закона об авторском праве); не предусмотрены обязательные формальности (экспертиза, регистрация, проставление знаков охраны и т.д.) для возникновения и осуществления авторского права (п. 1 ст. 9 Закона об авторском праве).

Интересно, что признанное наукой во всем мире положение об охране авторским правом объективной формы, в которой выражено произведение, нашло свое подтверждение на законодательном уровне не очень давно — в ст. 2 Договора Всемирной организации интеллектуальной собственности 20 декабря 1996 г. по авторскому праву (далее — Договор ВОИС по авторскому праву), согласно которой авторско-правовая охрана распространяется на форму выражения, а не на идеи, процессы, методы функционирования или математические концепции

как таковые. В Законе об авторском праве, как и в проекте его новой редакции, аналог этой нормы, к сожалению, отсутствует.

Охраноспособность формы, в которой выражен объект авторского права, признает и судебная практика. Так, судебной коллегией по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда Республики Беларусь (далее — Коллегия) отказано в предоставлении авторско-правовой охраны правилам игры, которые были признаны Коллегией представляющими собой по сути информацию о принципах игры, требования, предъявляемые к ее участникам, их поведению, ответственности и о других положениях, устанавливающих порядок проведения игры. Коллегия решила, что правила игры не могут быть отнесены ни к одному из видов произведений и поэтому не являются объектом авторского права [4].

Развитие техники и технологий привело к появлению новых результатов интеллектуальной деятельности, возникли новые способы их воспроизведения (копирования). В этой связи в специальных юридических изданиях высказываются предложения о предоставлении охраны средствами авторского права содержанию произведений науки, литературы и искусства.

В одних публикациях об этом говорят прямо: «Отсутствие охраны содержания произведения — явный пробел в отечественном законодательстве, требующий устранения, так как интересы авторов научных, литературных и других произведений, реализация которых может быть осуществлена без участия авторов, продолжают игнорироваться» [5, с. 28—31]. В данной публикации идет речь о правилах игр и идеях (сюжетах) телевизионных передач.

Считают, что основным объектом внимания при защите любого произведения должен быть смысл результата, изложенного в произведении, а форму нужно рассматривать как зависимый от содержания инструмент его выражения. Авторским правом предлагают защищать планы размещения оборудования, чертежи аппаратов и машин, инструкции к технологическим процессам, методики обучения персонала и др. [6, с. 20].

Обсуждают проблему охраны авторским правом содержания новостей при их распространении электронными средствами массовой информации [7].

В других статьях предлагают считать произведениями невещественные объекты с явным приоритетом содержания, например, считать графическими произведениями схемы размещения и крепления грузов при осуществлении железнодорожных перевозок [8, с. 49—54].

Возможность охраны авторским правом содержания произведений критикуется с позиции вероятности замены авторско-правовой охраны патентной. Предполагают, что для предоставления охраны содержанию (идеям) придется вводить систему фиксации приоритета, определять предметные границы заявляемых идей. Потом встанет вопрос о классификации идей, поскольку без этого невозможно будет осуществлять поиск уже известных идей. Через непродолжительное время понадобится проверка заявленных идей, т.е. появится новая патентная система, «отличающаяся от нынешней не по существу, а масштабами. Новая

патентная система охраны по крайней мере в 100 раз будет больше действующей. ... Даже несмотря на появление современных ЭВМ мир не готов перейти к этой новой системе» [9, с. 36].

Соглашаясь с тем, что введение охраны авторским правом содержания неимущественных объектов может привести к возникновению нового правового механизма, очень похожего на патентное право, следует все-таки отметить, что вводить какую-либо административную процедуру, подобную патентной, для охраны содержания произведений авторы соответствующих публикаций не предлагают. По сути, в таких публикациях речь идет не об охране, а о защите содержания произведений средствами авторского права от их использования для создания схожих по содержанию произведений. Следует также обратить внимание, что авторским правом предлагают охранять не идеи, а содержание произведений. Например, говорят о двух формах плагиата: присвоении авторства идей научных работ и диссертаций и плагиате конкретных произведений [10, с. 16].

Полагаем, что при распространении авторско-правовой охраны на содержание произведения, если под произведением понимать любой объект, выраженный в объективной форме, возможен и иной вариант: замена патентной охраны неимущественных объектов с приоритетом формы авторско-правовой (без экспертизы и регистрации) на длительный (50 лет после смерти автора) срок. Ведь любой неимущественный объект, как произведение, так и изобретение, промышленный образец и т.д., не может существовать вне объективной формы своего выражения.

В обоих случаях исчезнет критерий, необходимый для разделения неимущественных объектов на объекты авторского права и права промышленной собственности, что, на наш взгляд не может быть допущено.

В этой связи считаем необходимым воспроизвести в Законе об авторском праве норму ст. 2 Договора ВОИС по авторскому праву, согласно которой авторско-правовая охрана распространяется на форму выражения, а не на идеи, процессы, методы функционирования или математические концепции как таковые.

Литература:

1. Табашников, И.Г. Литературная, музыкальная и художественная собственность. Т. 1. Литературная собственность: ее понятие, история, объект и субъект / И.Г. Табашников. — С-Петербург: М.И. Попов, 1878 г. — 315 с.
2. Ионас, В.Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной практике. / В.Я. Ионас. — М.: Юрид. лит., 1963.
3. Дозорцев, В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей // Исследовательский центр частного права / В.А. Дозорцев — М.: «Статут», 2003.
4. Архив Верховного Суда Республики Беларусь. Дело №12-1/10. Решение от 21.03.1003.
5. Кондрашина, Г.В. Содержание произведения и способ его охраны / Г.В. Кондрашина // Патенты и лицензии. — 2009. — №7.
6. Щербинина, В.А. Технологии и авторское право / В.А. Щербинина // Патенты и лицензии. — 2008. — №12.
7. Бакеренко, Ю. Горький пряник / Ю. Бакеренко // Советская Белоруссия. — 2009. — 17 окт.
8. Крят, Д. Сеть — территория закона. Интервью с Н. Баркун, Ю. Зиссером, Н. Крашевской, И. Луцким, А. Стельмахом, Я. Розумом, А. Бичуриным / Д. Крят, И. Кириленко // Советская Белоруссия. — 2009. — 26 окт.

9. Мельникова, С. Объекты авторских прав, возникающие в процессе организации и осуществления погрузочно-разгрузочных работ при железнодорожных перевозках / С. Мельникова, М. Дашян // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2009. — №4.

10. Э.П. Гаврилов Авторское право и содержание произведения // Патенты и лицензии. — 2009. — №7.

11. Хаметов, Р. Присвоение авторства в диссертациях / Р. Хаметов // Российская юстиция. — 2000. — №8.

УСЛОВИЕ О ПРЕДМЕТЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

Протасовицкий С.П., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Согласно ч. 2 п. 1 ст. 402 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) условие о предмете гражданско-правового договора относится к существенным вместе с условиями, «которые названы в законодательстве как существенные, необходимые или обязательные для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение». Следует заметить, что условие о предмете существенно для любого гражданско-правового договора, как поименованного (договор данного вида), так и не поименованного в законодательстве. Можно сказать, что это единственное условие, без которого невозможно существование (наличие) ни одного гражданско-правового договора как юридического факта. Если соглашение об этом условии в требуемой в подлежащих случаях форме не достигнуто, то договор не считается заключенным (ч. 1 п. 1 ст. 402 ГК).

Признание договора незаключенным лишает стороны юридической возможности требовать его исполнения, а если он исполнен, то порождает кондикционное обязательство в отношении имущества, полученного по незаключенному договору (гл. 59 ГК). Во избежание подобных негативных последствий, согласование условия о предмете договора должно быть безупречным, для чего требуется правильное понимание предмета договора и должное соглашение о нем.

Легальная дефиниция предмета гражданско-правового договора в законодательстве отсутствует. В литературе же обращение к вопросу о предмете договора имеет место лишь в отношении отдельных видов (типов) договоров. Вместе с тем, нормативные положения ГК позволяют прийти к обоснованным выводам в этой части договорного права.

Согласно п. 1 ст. 155 ГК договор является дву- или многосторонней сделкой. Сделками же признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 154 ГК). Следовательно, любой гражданско-правовой договор заключается с целью изменения правового состояния граждан и юридических лиц.

Большинство договоров для достижения измененного правового состояния требует от сторон совершения (воздержания от совершения) определенных действий. В таких случаях данные действия образуют предмет договора

и оформляются обязательствами (п. 1 ст. 288 ГК). Например, предметом договора купли-продажи является передача имущества (вещи, товара) в собственность другого лица и уплата этим лицом определенной денежной суммы за данное имущество. Именно условие о таком предмете позволяет квалифицировать договор как куплю-продажу. В этом смысле продаваемый товар следует считать предметом не договора, а акта купли-продажи.

Если же целевые изменения наступают непосредственно по заключении договора, то его предметом являются сами изменения. Так, представляется, что к такому договору можно отнести договор о разделе общего имущества супругов. Его предмет заключается в возникновении у каждого из супругов права частной собственности на часть имущества, ранее находившегося в их общей собственности.

Согласование условия о предмете договора, не предусматривающего совершение (воздержание от совершения) определенных действий, трудностей не вызывает. Достаточно сформулировать измененное правовое состояние сторон. Условие же о предмете большинства договоров, когда необходимо совершение (воздержание от совершения) определенных действий, подлежит согласованию по некоторым правилам.

Так, в силу п. 1 ст. 390 ГК условие о предмете договора должно быть юридически согласовано путем установления, изменения или прекращения гражданских прав и обязанностей. Когда предмет договора образуют действия, согласование условия о предмете осуществляется возложением на сторону обязанности совершить или воздержаться от совершения определенного действия. После заключения договора такая сторона становится должником в соответствующем обязательстве (п. 1 ст. 288 ГК).

Договорные обязанности устанавливаются с помощью определенных языковых средств, а именно, модальных глаголов долженствования в настоящем времени, указывая, что сторона обязуется (обязана, должна и т.п.) совершить или воздержаться от совершения определенного действия.

Использование в гражданско-правовых документах обычных глаголов в настоящем и будущем времени без модуса долженствования в буквальном значении выражает лишь намерение, но не обязанность стороны совершить (не совершать) определенное действие. В отсутствие же установленных сторонами обязанностей, образующих правовое содержание предмета договора, условие об этом предмете нельзя признать юридически согласованным, а договор — заключенным.

Например, если предметом судебного исследования будет документ, обозначенный сторонами как «договор купли-продажи», по которому «одно лицо передает (передает) другому имущество, а последнее принимает (принимает) это имущество и уплачивает (уплатит) за него определенную денежную сумму», то суд, принимая во внимание буквальное значение слов и выражений (ч. 1 ст. 401 ГК), должен признать такой договор незаключенным вследствие отсутствия юридически согласованного условия о предмете договора купли-продажи.

Использование подобных выражений в прошедшем времени допускается, когда стороны заключают договор и применяют его условия к их отношениям, фактически сложившимся до заключения этого договора (п. 2 ст. 395 ГК).

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ «ОБЪЕДИНЕНИЙ» ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Проташик Т.М., судья Высшего хозяйственного суда Республики Беларусь

Концентрация и интеграция капитала вылились в возникновение новых рыночных субъектов. Они основаны путем объединения различных форм капитала: промышленного, торгово-посреднического, банковского, страхового и других форм финансового капитала в единую организационную структуру.

До сих пор автономно существовавшие индивидуальные капиталы объединяются, чтобы усилить влияние на производство и обращение. Совместное использование капиталов с различными кругооборотами и циклической оборачиваемостью позволяет обеспечить оперативную переориентацию ресурсов в целях восстановления нарушенного равновесия и стабилизации роста доходности. Объединение разнородных капиталов знаменует эволюцию капитала в более сложную форму нового порядка.

Спектр организационных форм капитала начинает расширяться за счет возникновения новых тенденций в хозяйственной практике развитых стран: прежде всего ускоренных темпов концентрации и интеграции капитала, наблюдаемых с конца 70-х — начала 80-х годов, превращения в гигантские хозяйственные компании крупных промышленных, банковских, торговых, страховых и других компаний, преобразования финансовых групп в финансово-промышленные группы и комплексы (системы).

Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее — ГК) впервые на законодательном уровне определил понятие такого важного экономического и правового явления как группа юридических лиц, выступающих в имущественном обороте в качестве определенного экономического и правового единства.

В гражданском законодательстве Республики Беларусь, в том числе в Законе Республики Беларусь от 9 декабря 1992 г. № 2020-ХІІ «О хозяйственных обществах» [1], дочерние и основные общества присутствуют исключительно в рамках регулирования хозяйственных обществ.

Законодательство Республики Беларусь наряду с содержащимися в ГК понятиями «основное общество (товарищество)» и «дочернее общество» содержат понятие «хозяйственная группа», установленное Указом Президента Республики Беларусь от 27 ноября 1995 г. № 482 «О создании и деятельности в республике хозяйственных групп» [2], «финансово-промышленная группа», закрепленное Законом Республики Беларусь от 4 июня 1999 г. № 265-3 «О финансово-промышленных группах» [3], а также понятие «холдинг», впервые упомянутое в постановлении

Совета Министров Республики Беларусь от 20 апреля 1993 г. № 250 «О холдингах, создаваемых в процессе приватизации» [4] и в Законе Республики Беларусь от 10 декабря 1992 г. № 2034-ХІІ «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» [5], в последующем получившее развитие в Указе Президента Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. № 660 «О некоторых вопросах создания и деятельности холдингов в Республике Беларусь» [6].

Следует согласиться с изложенными в комментарии к ст. 105 ГК выводами Я.И. Функа, который необходимость создания правовых связей по типу основное общество (товарищество) — дочернее общество обуславливает различными экономическими причинами, среди которых, выделяет девять основных:

- увеличение имущества основного общества (товарищества) до таких пределов, когда им становится сложно управлять в рамках одного субъекта хозяйствования. При этом возникает необходимость разделения имущества путем создания так называемых подчиненных обществ с сохранением контроля за решениями, принимаемыми созданными обществами;

- расширение деятельности основного общества (товарищества) для привлечения новых инвесторов в перспективных направлениях, с выделением основным обществом своих структурных подразделений с созданием на их основе самостоятельных обществ и сохранением контроля над ними;

- обособление основным обществом (товариществом) отдельно расположенных производств с созданием на их базе самостоятельных обществ;

- обособление основным обществом (товариществом) производств, отличающихся от его основной деятельности, путем создания новых обществ;

- образование основным обществом (товариществом) новых обществ для проведения рискованных операций;

- обмен акциями (долями участников) между участниками (акционерами) различных обществ с целью получения гарантий реализации соглашений между ними;

- объединение обществ с целью упорядочения руководства ими и создания единой технологической цепочки на их базе. При этом образуется группа, участники которой осуществляют деятельность, начиная от добычи сырья и заканчивая сбытом готовой продукции и гарантийным обслуживанием;

- создание в процессе объединения обществ группы обществ вместо одного, так как зачастую невозможно склонить многочисленных участников существующих обществ на отчуждение ими принадлежащих им акций (долей участия);

- децентрализация имущества и деятельности основного общества (товарищества) для уменьшения налогового бремени (путем перемещения имущества в государство с низким уровнем налогообложения) [7].

Отношения между основными и дочерними обществами имеют сходные и отличительные черты относительно отношений, складывающихся между участниками финансово-промышленных и иных хозяйственных групп, а также участниками холдинга, исходя из того, как они изложены в законодательстве Республики Беларусь.

Так, в силу Указа Президента Республики Беларусь от 27 ноября 1995 г. № 482 «О создании и деятельности в республике хозяйственных групп» хозяйственной группой является совокупность юридических лиц (участников группы), осуществляющих предпринимательскую деятельность и объединенных между собой одним из нижеперечисленных способов:

- одному участнику группы (головному предприятию) принадлежат доля в имуществе каждого из иных участников группы или другие допускаемые законодательством права таким образом, что эта доля или эти права обеспечивают головному предприятию возможность принятия или отклонения решений в высшем органе каждого иного участника хозяйственной группы;

- один участник группы (доверительный руководитель) осуществляет доверительное управление имуществом иных участников группы (вверителей) на основании договора доверительного управления имуществом;

- каждый из участников группы входит в состав высшего органа управления иных участников группы, но не может единолично обеспечить принятие или отклонение решений этого органа;

- участники группы совместно принимают решения по координации своей предпринимательской деятельности;

- участники группы для координации своей предпринимательской деятельности и ведения дел группы утверждают центральную компанию в форме акционерного общества, общества с ограниченной ответственностью или общества с дополнительной ответственностью, которая признается участником группы;

- участники группы для координации и ведению дел группы наделяют полномочиями одного участника (уполномоченный представитель).

В соответствии с данным Указом хозяйственная группа не является юридическим лицом. Вместе с тем, для ее возникновения необходима государственная регистрация, поскольку хозяйственная группа считается и приобретает статус хозяйственной группы только с момента ее регистрации, причем хозяйственные группы с участием иностранных юридических лиц создаются только с согласия Президента Республики Беларусь.

Таким образом, действующие в настоящее время законодательные нормы рассматривают хозяйственную группу не как объективное явление, а как субъективное, возникающее с точки зрения законодателя с момента ее государственной регистрации. Следовательно, основное и дочернее общество, несмотря на то, что по всем признакам они соответствуют понятию «хозяйственная группа», в случае, если они не будут зарегистрированы в установленном порядке, что не исключено ввиду отсутствия обязательного требования о регистрации, фактически не будут рассматриваться в качестве существующей хозяйственной группы.

Кроме того, хозяйственная группа в отличие от основного и дочернего общества, может объединять не только хозяйственные общества и товарищества, но иные виды юридических лиц.

В Республике Беларусь разновидностью хозяйственной является финансово-промышленная группа. В соответствии с Законом Республики Беларусь от 4 июня 1999 г. № 265-3 «О финансово-промышленных группах», финансово-промышленная группа представляет собой объединение юридических лиц (участников группы), осуществляющих хозяйственную деятельность на основе договора о создании финансово-промышленной группы. Такое объединение не является юридическим лицом.

Участниками финансово-промышленной группы признаются юридические лица любых организационно-правовых форм и форм собственности — резиденты и нерезиденты Республики Беларусь, подписавшие договор о создании финансово-промышленной группы

Объединение юридических лиц приобретает статус финансово-промышленной группы также с момента ее государственной регистрации. Участие юридического лица более чем в одной финансово-промышленной группе не допускается. Дочерние предприятия могут входить в состав группы только в случае, если их унитарное предприятие-учредитель является ее участником.

Давая понятие «холдинг», белорусский законодатель посчитал необходимым определить объективную составляющую холдинга и указать точные характеристики дочерних компаний холдинга, тем самым он практически исключил спорные обстоятельства, связанные с определением объективной основы холдинга, но для возникновения холдинга в силу права Республики Беларусь одной объективной основы недостаточно, поскольку только в случае регистрации соответствующего объективного объединения в качестве холдинга и возникнет холдинг как таковой, без этого соответствующее объединение холдингом признаваться не будет.

Таким образом, белорусский законодатель рассматривает и холдинг и финансово-промышленную группу как субъективное явление, из чего следует, что даже если объективно будут наблюдаться все условия для признания соответствующих юридических лиц объединением, подобным холдингу или хозяйственной группе, но при этом данное объединение не будет зарегистрировано как холдинг или хозяйственная группа, то оно в качестве таковых рассматриваться не будет [8].

Вместе с тем, несмотря на субъективный характер указанных объединений, законодатель предусматривает, что не любое объединение юридических лиц, которое хочет зарегистрироваться в качестве холдинга или хозяйственной группы, может это сделать. Для осуществления регистрации объединение должно отвечать определенным объективным требованиям, что свидетельствует о том, что законодатель тем самым разграничивает объективную и субъективную сторону образования холдинга и хозяйственной группы.

Литература:

1. О хозяйственных обществах Закон Респ. Беларусь, 9 дек. 1992 г., № 2020-ХІІ // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». — Минск, 2010.

2. О создании и деятельности в республике хозяйственных групп: Указ Президента Респ. Беларусь, 27 нояб. 1995 г., № 482 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». — Минск, 2010.

3. О финансово-промышленных группах: Закон Респ. Беларусь, 4 июня 1999 г., № 265-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». — Минск, 2010.
4. О холдингах, создаваемых в процессе приватизации: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 20 апр. 1993 г., № 250 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». — Минск, 2010.
5. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции: Закон Респ. Беларусь, 10 дек. 1992 г., № 2034-ХП // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». — Минск, 2010.
6. О некоторых вопросах создания и деятельности холдингов в Республике Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 28 дек. 2009 г., № 660 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». — Минск, 2010.
7. Функ, Я.И. Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Беларусь. Т. 1 / Я.И. Функ. — Минск: «Амалфея», 1999.
8. Функ, Я.И. О сходстве и отличии понятий холдинга и хозяйственной, в том числе финансово-промышленной, группы в праве Республики Беларусь // Промышленно-торговое право. — 2010. — № 4.

ДОГОВОР СТРАХОВАНИЯ В ПОЛЬЗУ ЗАСТРАХОВАННОГО ЛИЦА, ВЫГОДОПРИБРЕТАТЕЛЯ

Романенко В.А., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Страхователь вправе в соответствии с ч. 1 ст. 819 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) назначить лицо, уполномоченное на получение страхового возмещения — выгодоприобретателя. В таком случае сам страхователь им не может быть.

Договор страхования в пользу выгодоприобретателя является примером договора в пользу третьего лица, правда, с характерной для него особенностью. Как только выгодоприобретатель заявит, что принимает права, вытекающие из этого договора, он принимает и вытекающие из него обязанности, в том числе и обязанности, возникшие до того, как он заявил о принятии права по такому договору. При этом страхователь, заключивший договор страхования в пользу выгодоприобретателя, в том числе и тогда, когда им является застрахованное лицо, не освобождается от выполнения обязанности по этому договору, если только договором не предусмотрено иное либо обязанности, лежащие на страхователе, выполнены лицом, в пользу которого заключен договор (п. 1 ст. 829 ГК).

В страховом правоотношении на стороне страхователя может участвовать не только выгодоприобретатель, но и застрахованное лицо, в пользу которого заключен договор страхования. Им является лицо, в жизни которого может происходить событие, влекущее обязанность страховщика уплатить страховое возмещение. В некоторых договорах личного страхования страхователь, застрахованное лицо и выгодоприобретатель являются одним и тем же лицом, в других договорах личного страхования в одном лице совпадают застрахованное лицо и выгодоприобретатель.

В правовой литературе в вопросе о правомерности применения как института застрахованного лица, так и соответствующего термина в страховании

ответственности единства нет. Так, В.И. Серебровский считает, что «застрахованное лицо может участвовать только в договоре личного страхования» [1, с. 365]. В.С. Белых и И.В. Кривошеев утверждают, что «застрахованное лицо как самостоятельный субъект» проявляется только в личном страховании, то есть предметом страховой охраны будут являться жизнь и здоровье застрахованного лица [2, с. 38].

Другие авторы не видят каких-либо принципиальных проблем с применением термина «застрахованное лицо» во всех видах страховых договоров. Так, Н.С. Ковалевская полагает, что «застрахованное лицо» — это лицо, в жизни которого должен произойти страховой случай, непосредственно связанный с личностью или обстоятельствами его жизни (личное страхование) либо затрагивающий сохранность его имущественных прав и имущества (имущественное страхование). Ю.Б. Фогельсон указывает: «Застрахованные лица, не являющиеся страхователями, встречаются в различных видах страхования» [3, с. 193].

Представляется, что в данном случае мы имеем не столько спор по существу вопроса, сколько дискуссию о правильности определения, данного законодателем. Целесообразно ли применять к лицам, не являющимся страхователями, и чья ответственность страхуется, термин, идентичный определению лица, застрахованного по договору личного страхования? Поскольку пока более подходящего термина для обозначения таких лиц при страховании ответственности не подобрано, применение словосочетания «застрахованное лицо» вполне, как мы полагаем, решает указанную проблему в практическом плане. При этом просто следует учитывать, что застрахованное лицо в личном страховании — это человек, чья жизнь и (или) здоровье застрахованы, а в сфере страхования ответственности — это лицо, у которого застрахованы имущественные интересы, связанные с возможностью наступления его гражданско-правовой ответственности за причинения вреда другим лицам.

Что же касается целесообразности введения такого института в данный вид страхования, то возражений по этому поводу в доктрине нет. Действительно, подобное решение расширяет круг субъектов гражданского оборота, чья гражданская ответственность защищена страхованием. Указанная конструкция позволяет существенно усилить защиту имущественных интересов потерпевших.

Дискуссия среди правоведов также имеет место по вопросу о правом статусе застрахованного лица. Некоторые авторы относят застрахованное лицо к числу третьих лиц. Например, М.И. Брагинский считает, что при определенной конструкции договора страхования гражданской ответственности застрахованное лицо является фактически выгодоприобретателем, то есть третьим лицом [4, с. 621]. Относят застрахованных лиц к категории третьих лиц наряду с выгодоприобретателями также А.И. Худяков [5, с. 287] и А.К. Шихов [6, с. 78].

Рассматривать застрахованное лицо как третье лицо, то есть как выгодоприобретателя по договору страхования, по нашему мнению, нет оснований, так как застрахованный в договоре страхования гражданской ответственности никогда

не может быть третьим лицом, так как является лицом, в чью пользу осуществлено страхование. В этом заключается одно из двух принципиальных различий между застрахованными лицами в личном и имущественном страховании. В силу п. 1 ст. 823 ГК в таких договорах иным лицом всегда является потерпевший. По общему правилу застрахованное лицо не имеет и права требования к страховщику, поскольку из смысла ст. 821 ГК следует, что страховщик по договорам имущественного страхования при наступлении страхового случая обязан произвести выплату страхового возмещения только страхователям или лицам, в пользу которых заключен договор (выгодоприобретателям).

Поэтому следует согласиться с позицией В.И. Серебровского о необходимости выделения застрахованного лица, не являющегося страхователем или выгодоприобретателем, а именно таковым является застрахованное лицо в договорах страхования ответственности за причиненный вред, в особую категорию лиц в гражданском праве [1, с. 365].

Литература:

1. Серебровский, В.И. Очерки советского страхового права / В.И. Серебровский. Избранные труды по наследственному и страховому праву. — М., 2003.
2. Бельх, В.С. Страхование право / В.С. Бельх, И.В. Кривошеев. — М., 2001.
3. Фогельсон, Ю.Б. Комментарий к страховому законодательству / Ю.Б. Фогельсон. — М., 2002.
4. Брагинский, М.И. Договорное право. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. — М., 2002.
5. Худяков, А.И. Страхование право / А.И. Худяков. — С-Пб., 2004.
6. Шихов, А.К. Страхование право / А.К. Шихов. — М., 2003.

ЭЛЕКТРОННАЯ ЦИФРОВАЯ ПОДПИСЬ КАК СРЕДСТВО ЗАКЛЮЧЕНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ ПОСРЕДСТВОМ ЭЛЕКТРОННОЙ СВЯЗИ

Ромель Ю.В., Белорусский государственный университет

Неотъемлемой составляющей электронного документа, по сути его «реквизитом», является электронная цифровая подпись (далее — ЭЦП). Ее применение позволяет не только идентифицировать автора электронного документа, но и предотвратить последующее искажение информации.

В Беларуси принят и действует Закон Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 357-З «Об электронном документе» (далее — Закон об электронном документе) [1], регламентирующей порядок использования электронной цифровой подписи, но широкого применения на практике она не получила.

В ст. 1 Закона об электронном документе электронная цифровая подпись определяется как набор символов, вырабатываемый средствами электронной цифровой подписи и являющийся неотъемлемой частью электронного документа. Как последовательность символов, являющаяся реквизитом электронного документа и предназначенная для подтверждения его целостности и подлинности определяется

ЭЦП и в Законе Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. № 113-З «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», который вступил в силу в январе 2010 г. (далее — Закон об электронном документе и ЭЦП) [2]. По сути, данные понятия в незначительной степени отличаются друг от друга, рассматривая ЭЦП в качестве определенных символов.

Такой подход исключает возможность использования других более упрощенных или современных видов ЭЦП, которые существуют, разрабатываются сегодня или будут созданы в будущем. В законодательстве Республики Беларусь необходимо предусмотреть возможность использования различных технологий при составлении электронного документа. Например, если в сфере банковских расчетов может применяться технология ЭЦП, в сфере Интернет-торговли могут использоваться менее строгие подходы к использованию электронных документов, не требующие обязательного наличия ЭЦП в современном ее понимании.

Следует отметить, что за рубежом к вопросам применения ЭЦП подходят более рационально, не абсолютизируя ЭЦП как «аналог собственноручной подписи», а рассматривая ее лишь как один из возможных способов идентификации участников правоотношений, связанных с использованием Интернета. Нет в иностранных законах об электронной цифровой подписи и жесткой привязки к тем или иным технологиям, процедурам проверки и сертификации. В некоторых зарубежных законодательных актах электронная цифровая подпись является видом электронной подписи в широком смысле.

Электронная цифровая подпись вырабатывается с использованием личного ключа подписи (последовательность символов), принадлежащего конкретному лицу. Согласно ст. 13 Закона об электронном документе владельцем личного ключа являются организация или физическое лицо, осуществившие выработку этого ключа с использованием средств электронной цифровой подписи и соответствующего ему открытого ключа проверки подписи. То есть договор, заключаемый с использованием электронных средств связи, может быть подписан не только физическим, но и юридическим лицом. В то время как на обычном договоре, имеющем вид бумажного документа, обычно ставится подпись конкретного должностного лица, уполномоченного подписывать такие документы. Если владельцем личного ключа подписи является организация, то подписать договор может как непосредственно уполномоченное должностное лицо, так и лицо, не имеющее таких полномочий. По мнению автора, ЭЦП кроме физического лица может принадлежать и юридическому лицу, однако должно быть конкретизировано лицо, уполномоченное подписывать документ с ее помощью.

Кроме того, ранее неурегулированным оставался вопрос о соотношении ЭЦП и требований законодательства о наличии на документе оттисков печати или штампа. В ст. 23 Закона об электронном документе и ЭЦП законодатель высказал четкую позицию о том, что ЭЦП может применяться как аналог оттиска печати или штампа.

Основной проблемой, сдерживающей развитие правоотношений в сфере электронного документооборота, является фактор отсутствия системы удостоверяющих центров, которые бы могли удостоверить подлинность электронной цифровой подписи и подтвердить, что она принадлежит определенному лицу, подписавшему электронный документ. По нашему мнению, функционирование удостоверяющих структур может обеспечиваться не только государственными структурами, но и частными поставщиками услуг. И основная нагрузка по удостоверению ЭЦП при заключении гражданско-правовых договоров должна быть возложена именно на последних.

Таким образом, для успешного использования ЭЦП при совершении сделок посредством электронной связи необходимо:

во-первых, пересмотреть понятие электронной цифровой подписи, закрепленное в Законе об электронном документе и ЭЦП, предусмотреть правовые гарантии ее использования, а также закрепить в законодательстве возможность «подписания» электронных документов с помощью иных аналогов собственноручной подписи;

во-вторых, создать эффективно функционирующую систему удостоверяющих центров.

Литература:

1. Об электронном документе: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000г., №375-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

2. Об электронном документе и электронной цифровой подписи: Закон Респ. Беларусь, 28 дек. 2009 г., № 113-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 15. — 2/1665.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В КОНТЕКСТЕ ГРАЖДАНСКО- ПРАВОВЫХ МЕТОДОВ СТИМУЛИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ В ЭКОНОМИКЕ

Русенчик Т.М., Белорусский государственный университет

Современный уровень развития репродуктивной медицины, а также демографические процессы, происходящие в современном обществе, обусловили возникновение в семейном праве ряда новых проблем, одной из которых является правовое урегулирование отношений суррогатного материнства, и, в частности, вопрос об основаниях возникновения прав и обязанностей между родителями ребенка и суррогатной матерью.

С точки зрения медицинской науки суррогатное материнство рассматривается как уникальная возможность, позволяющая бездетным супругам родить собственного ребенка. С помощью суррогатного материнства женщина может стать матерью, даже если она физически не способна к вынашиванию и рождению ребенка. Вместе с тем, рождение ребенка с помощью суррогатной матери вызывает

достаточно много моральных, этических и религиозных проблем, поскольку касается деликатных вопросов личной жизни человека [1]. С другой стороны, данный метод является одним из инновационных способов решения проблем демографической безопасности государства, поскольку многие бездетные пары получают возможность иметь детей и полноценную семью. В этом контексте очень важно детальное правовое регулирование этих отношений, что позволит гарантировать защиту интересов всех сторон, будет способствовать принятию обдуманного решения их участниками и предупредить в дальнейшем возможные конфликты, включая судебные разбирательства.

Следует отметить, что отношения, связанные с развитием и применением репродуктивных технологий, в том числе суррогатного материнства, достаточно давно известны в медицинской практике. Однако необходимого законодательного закрепления до недавнего времени они не находили, в законодательстве Республики Беларусь не существовало понятий «суррогатное материнство», «суррогатная мать», «генетическая мать». Такая ситуация отчасти объясняется тем, что в семейном праве господствовали традиционные взгляды о том, что отношения между родителями и детьми должны складываться на основании биологической кровной связи. Впервые на законодательном уровне суррогатное материнство получило правовое регулирование в результате принятия Закона Республики Беларусь от 20 июля 2006 г. «О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь о браке и семье», в соответствии с которым гл. 8 кодекса была изложена в новой редакции [2].

Согласно ст. 53 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье (далее — КоБС) суррогатным материнством признаются основанные на договоре имплантация эмбриона, вынашивание и рождение женщиной (суррогатной матерью) ребенка, зачатого из яйцеклетки, изъятый из организма другой женщины (генетической матери), если вынашивание и рождение ребенка генетической матерью физиологически невозможны или связаны с риском для жизни генетической матери и (или) ребенка [3]. Следовательно, для возникновения правоотношений суррогатного материнства необходимо наличие двух условий: заключение договора суррогатного материнства и физиологическая невозможность генетической матери без угрозы для жизни на самостоятельное вынашивание и рождение ребенка.

Сторонами договора суррогатного материнства выступают суррогатная и генетическая матери. Порядок и форма его заключения определены ст. 53 КоБС, а существенные условия установлены постановлением Совета министров Республики Беларусь от 4 ноября 2006 г. № 1470 [4]. При этом физиологическая невозможность генетической матери самостоятельно вынашивать и родить ребенка должны быть подтверждены медицинским заключением, которое выдается после проведения соответствующего медицинского обследования. В свою очередь такое обследование может быть проведено только при наличии нотариально удостоверенного договора суррогатного материнства [5].

Следовательно, на практике может возникнуть ситуация, что по медицинским показаниям женщина не сможет выступить не только генетической, но и суррогатной матерью, то есть когда договор суррогатного материнства подписан женщиной, не имеющей показаний к суррогатному материнству, либо женщиной, имеющей противопоказания, перечень которых утвержден постановлением Министерства здравоохранения Республики Беларусь от 14 сентября 2006 г. № 71 [5]. В таком случае возникает вопрос о правомерности этого договора и о тех правовых последствиях, которые он порождает. Генетическая и суррогатная мать, заключая договор, добровольно принимают на себя определенные обязательства, которые они предполагают добросовестно исполнять.

В качестве варианта разрешения данной ситуации в литературе рассматривается возможность заключения такого договора с отлагательным условием [6, с. 17]. В таком случае договор будет существовать, не порождая никаких правовых последствий, до момента получения всех необходимых медицинских заключений, что исключит ситуацию невозможности исполнения возникших обязательств. Однако указанный механизм заключения договора с отлагательным условием должен найти отражение в законодательстве. В частности, следует внести необходимые дополнения в Инструкцию о порядке совершения нотариальных действий [7]. Указанные дополнения будут способствовать решению сложных морально-этических и юридических аспектов суррогатного материнства, возрастанию роли договора суррогатного материнства как института семейного права Республики Беларусь.

Литература

1. Суррогатное материнство // <http://www.ru-med.ru/subscribe/sur80.shtml>
2. О внесении изменений и дополнений в Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: Закон Респ. Беларусь, 20 июля 2006 г. № 164-З // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
3. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: Кодекс Республики Беларусь, 09 июля 1999 г. № 278-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 15.07.2010 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
4. О существенных условиях договора суррогатного материнства: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 4 нояб. 2006 г., № 1470 // Консультант Плюс : Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
5. Об утверждении перечня медицинских показаний и противопоказаний к суррогатному материнству, порядок и объем медицинского обследования суррогатной матери, генетической матери и их супругов: постановление Министерства здравоохранения Респ. Беларусь, 14 сент. 2006 г., № 71 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
6. Иванникова, Г. Удостоверение договора суррогатного материнства / Г. Иванникова // Юстиция Беларуси. — 2007. — № 7. — С. 17—19.
7. Об утверждении инструкции о порядке совершения нотариальных действий: постановление Министерства юстиции Респ. Беларусь, 23 окт. 2006 г., № 63: в ред. постановления Министерства юстиции Респ. Беларусь от 30.06.2010 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

К ВОПРОСУ ОБ ИННОВАЦИОННОМ СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ УНИТАРНЫХ ПРЕДПРИЯТИЯХ

Салей Е.А., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

1. Инновационная экономика как тип экономики, основанной на потоке инноваций, предполагает, что прибыль, в первую очередь, создается не посредством финансовых вложений (основывается не на концентрации финансов), а на интеллектуальных вложениях и вливаниях. Классический подход к понятию инновации позволяет определять ее как внедренное новшество, позволяющее повысить эффективность экономики, основанное на научных достижениях. При этом подчеркнем, что при осуществлении инновационной деятельности должны учитываться особенности белорусской экономической модели, на что обращено внимание в Указе Президента Республики Беларусь от 26 марта 2007 г. № 136 «О Государственной программе инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы» [1], а, соответственно, и особенности белорусского законодательства. В этой связи отказ от устоявшихся категорий, традиционных для нашей экономики форм организации предпринимательской (хозяйственной) деятельности нецелесообразен и нерационален. Надо использовать и совершенствовать то, что уже в определенной степени себя проявило и работает. Это в полной мере касается такой организационно-правовой формы коммерческих организаций как унитарные предприятия. На протяжении всего периода действия Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г. (далее — ГК) в специальной литературе (в основном в периодических специализированных правовых журналах) с завидной периодичностью обосновывалось мнение о необходимости отказа от унитарных предприятий, основанных на частной собственности, в пользу хозяйственных обществ одного лица (по модели российского законодательства). Вместе с тем данная форма организации производства на сегодняшний день весьма распространена на практике. Ее жизнеспособность и перспективность была подтверждена и на законодательном уровне при проведении политики по систематизации ведения малого бизнеса и реализации в связи с этим комплекса мероприятий по упорядочению деятельности индивидуальных предпринимателей [2]. Изменение законодательства в сфере регулирования деятельности юридических лиц в конце 2009 г. [3] и основанный на этом аргумент об отказе от учредительного договора как одного из учредительных документов обществ с ограниченной ответственностью и обществ с дополнительной ответственностью как шаг на пути к легализации хозяйственных обществ одного лица (и соответственно, вытеснению унитарных предприятий) носит формальный характер и не снимает с повестки дня вопрос о создании условий для повышения эффективности деятельности субъектов хозяйствования в форме унитарных предприятий, в том числе вопрос о характере их правоспособности.

2. Всякое юридическое лицо как субъект права обладает гражданской правоспособностью, характер которой в целом предопределяет объем гражданских

прав и обязанностей, которыми обладает организация, а, соответственно, и правомерность ее участия (выступления) в гражданском обороте. В науке гражданского права вопрос о характере правоспособности коммерческих юридических лиц вообще и отдельных организационно-правовых форм коммерческих организаций, в частности, является весьма дискуссионным [4].

ГК прямо не закрепил норму, подтверждающую общий характер правоспособности коммерческих юридических лиц, как это было рекомендовано в Модельном гражданском кодексе для государств-участников СНГ. Исходя из комплексного анализа норм ГК можно констатировать, что законодатель в качестве общего правила исходит из общей правоспособности коммерческих организаций, за исключением специально предусмотренных законодательными актами случаев, когда закрепление предмета деятельности в учредительных документах для коммерческих организаций обязательно (а соответственно, юридическое лицо обязано осуществлять свою деятельность в рамках заявленных видов деятельности, реализуя принадлежащие ему и соответствующие предмету деятельности гражданские права и обязанности), что отражает концепцию специальной правоспособности. До недавнего времени (до 15 июля 2010 г.) к числу таких случаев относились и унитарные предприятия. Законом Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. из ст. 48 ГК требование об обязательном определении в уставах унитарных предприятий предмета их деятельности было исключено, что, на первый взгляд, устранило противоречие с основополагающим законодательным актом в сфере государственной регистрации субъектов хозяйствования, а именно, утвержденным Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 Положением о государственной регистрации субъектов хозяйствования (далее — Положение о государственной регистрации), которое основывается на концепции общей правоспособности коммерческих организаций. Согласно п. 19 названного Положения в уставе юридического лица (в том числе и унитарного предприятия) виды деятельности могут указываться по инициативе (желанию) собственника имущества, учредителей (участников), а регистрирующим и иным государственными органами запрещается требовать указания в уставе юридического лица осуществляемых им видов деятельности. Определение видов деятельности по усмотрению учредителей не означает сужение объема их правоспособности, поскольку юридическое лицо вправе при этом осуществлять и иные виды деятельности, за исключением случая, когда сами учредители осознанно и целенаправленно сформулировали исключительный перечень видов деятельности юридического лица.

Вместе с тем, на наш взгляд, концепция общей правоспособности коммерческих организаций применительно к унитарным предприятиям законодательно в полной мере так и не реализована. С одной стороны, мы констатируем, что внесенные относительно унитарных предприятий в ГК Законом от 28 декабря 2009 г. изменения позволяют говорить об общем характере правоспособности унитарных предприятий, поскольку законодатель отказался от обязательности определения в уставе такого коммерческого юридического лица предмета деятельности

посредством корректировки специальных норм о содержании учредительных документов (п. 2 ст. 48, п. 2 ст. 113 ГК). С другой стороны, сохранение требования об определении характера деятельности унитарного предприятия, предусмотренного ч. 1 ст. 50 ГК, ставит такой подход под сомнение, поскольку есть легальное основание для обоснования специальной правоспособности унитарного предприятия. Отказавшись от обязательности определения предмета деятельности унитарного предприятия, нецелесообразным является сохранение требования об определении характера его деятельности. Более того, сохранение анализируемого положения порождает проблемы правоприменения. В частности, если зарегистрировано такое юридическое лицо как торговое унитарное предприятие, встает вопрос о том, вправе ли оно заниматься, например, производственной деятельностью. Ответ на данный вопрос с учетом действующего законодательства явно неоднозначен и ставит под сомнение оценку характера правоспособности унитарного предприятия как обладающего общей правоспособностью.

Устранение коллизии норм, определяющих характер правоспособности унитарных предприятий, еще более актуализируется в связи с работой над проектом Закона об унитарных предприятиях, в котором вопрос правоспособности данной организационно-правовой формы не получил должного отражения.

3. Следует заметить, что нормы ГК, на основании которых мы первоначально констатировали специальную правоспособность унитарных предприятий, были восприняты из Модельного ГК без учета той специфики, которую закрепил белорусский законодатель, допустив создание не только государственных, но и частных унитарных предприятий. Положение о государственной регистрации, ГК в действующей редакции, наоборот, не учитывают специфику государственных унитарных предприятий. С нашей точки зрения, именно форма собственности, на основе которой создается унитарное предприятие, должна предопределять характер правоспособности такого юридического лица. Государственные унитарные предприятия создаются, исходя из потребностей экономики государства, в случаях, прямо предусмотренных законодательством, в целях реализации тех или иных публичных функций (в частности, осуществления деятельности в целях решения социальных задач, включая обеспечение продовольственной безопасности государства, разработки и производства отдельных видов продукции, находящейся в сфере интересов государства и обеспечивающей безопасность Республики Беларусь и т.д. [5]). Создание частных унитарных предприятий — это одна из форм реализации права на осуществление предпринимательской деятельности с целью получения прибыли (дохода) для удовлетворения частных (собственных, личных) потребностей и интересов.

На основании изложенного, с нашей точки зрения, целесообразно закрепление специальной правоспособности государственных унитарных предприятий и общей правоспособности частных унитарных предприятий. Внедрение такой инновации, основанной на дифференцированном подходе к вопросу о характере правоспособности унитарных предприятий, позволит обеспечить оптимальный баланс

частных и государственных интересов и повысить эффективность функционирования данной организационно-правовой формы коммерческих организаций в гражданском обороте. Сохранение требования в п. 1 ст. 50 ГК о необходимости указания в наименовании унитарных предприятий на характер его деятельности считаем излишним.

Литература:

1. О Государственной программе инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 марта 2007 г., № 136 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2007. — № 79. — 1/8435; 2008. — № 210. — 1/9972; 2009. — № 119. — 1/10688.

2. Положение о порядке создания индивидуальным предпринимателем частного унитарного предприятия и его деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 июня 2007 г., № 302 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2007. — № 159. — 1/8700; № 250. — 1/8995; 2008. — № 5. — 1/9274; № 94. — 1/9626.

3. О внесении дополнений и изменений в Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 28 дек. 2009 г., № 97-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2010. — № 6. — 2/1650.

4. Салей, Е.А. Правоспособность юридических лиц по законодательству Республики Беларусь / Е.А. Салей // Проблемы развития юридической науки и совершенствования правоприменительной практики: сб. науч. тр. / редкол.: С.А. Балашенко (гл. ред.) и др. — Мн.: БГУ, 2005. — С. 140 — 146.

5. Положение о порядке создания унитарных предприятий, учреждений, имущество которых находится в республиканской собственности, их реорганизации и ликвидации: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 23 июля 2004 г., № 913. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. — 2004. — № 120. — 5/14606; 2006. — № 146. — 5/22839; 2009. — № 97. — 5/29602.

ЗНАЧЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ ДЛЯ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Сидорович А.И., Белорусский государственный университет

Экономика Республики Беларусь в настоящее время находится в стадии перехода в режим интенсивного инновационного развития. Государственная программа инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы, утвержденная Указом Президента Республики Беларусь от 26 марта 2007 г. № 136, нацелена на создание инновационной, конкурентоспособной на мировом рынке, наукоемкой, социально-ориентированной экономики как необходимой предпосылки устойчивого социально-экономического развития и повышения качества жизни белорусского народа.

Все или часть основных стадий инновационных процессов реализуются в деятельности субъектов хозяйствования. Тем не менее, небольшие или даже средние предприятия не в состоянии проводить собственные научные или конструкторские исследования либо приобретать сторонние инновационные решения, решать опытно-конструкторские задачи с дальнейшим применением достигнутых результатов в выпускаемой продукции, выполняемых работах, оказываемых услугах. Опыт таких белорусских государственных объединений как «БелавтоМАЗ»,

«Белоруснефть», «БелОМО» подтверждает, что только крупные комплексы могут вести широкие фундаментальные и прикладные исследования, содержать дееспособные конструкторские и технологические подразделения, экспериментальную базу.

Государственное объединение — не новая для отечественной правовой системы организационно-правовая форма юридического лица, которая получила правовое закрепление на качественно новом уровне в 2006 г. в § 6 «Государственные объединения» главы 4 «Юридические лица» Гражданского кодекса Республики Беларусь. Особенность государственных объединений в том, что в их состав могут входить как юридические лица, независимо от форм собственности, так и индивидуальные предприниматели, сохраняющие свой статус и значительную часть экономической и юридической самостоятельности. Государственное объединение может обладать статусом как коммерческой, так и некоммерческой организации, а в отношении закрепленного за ним имущества — правом хозяйственного ведения либо оперативного управления, что позволяет адаптировать государственные объединения в зависимости от сферы, целей и задач их деятельности.

Качественно новую роль в повышении эффективности инновационных процессов призваны сыграть научно-производственные объединения (НПО), в которых за счет объединения в едином комплексе научных, проектных и производственных подразделений сокращается время от научного поиска до внедрения и коммерциализации новых знаний и технологий. Первым НПО в БССР стало объединение «Интеграл», организованное в 1971 г. в составе 4 предприятий. Его опыт показал, что с созданием таких объединений усиливается связь науки с производством, ускоряются темпы научно-технического прогресса, повышаются технический уровень и качество новой продукции. НПО обладают всеми общими признаками государственных объединений по законодательству Республики Беларусь, но имеют особые цели и задачи деятельности, структуру, комплексно позволяющие выделить их в особый вид государственных объединений. Цель НПО — ускорение процессов исследования, разработки и опытного производства новой продукции с последующей передачей ее в серийное производство. Основными задачами НПО, таким образом, являются не массовое серийное производство промышленной продукции, а разработка и освоение, создание опытных образцов новой продукции; их экспериментальная проверка; выпуск первой партии с последующей передачей производственным предприятиям для организации серийного производства. Обязательным для структуры управления НПО является наличие двух крупных структурных подразделений: научно-исследовательского института (возглавляет объединение и координирует работу подчиненных организаций) и предприятия серийного производства новой продукции.

Заслуживает внимания еще одна форма стимулирования инновационных процессов в рамках государственных объединений, а именно учебно-научно-производственное объединение (УНПО). Весьма успешным оказался опыт создания в 1974 г. УНПО «МАЗ-БПИ», а в 1975 г. — УНПО «МТЗ-БПИ». После создания

УНПО значительно расширился объем совместных исследований специалистов учебного заведения и производственных объединений, появилась возможность опытной проверки и внедрения научных разработок студентов. Уровень теоретической и практической подготовки студентов увеличился. Более того, студенты в период существования УНПО получали темы дипломных работ в управлениях главного конструктора и главного технолога производственных объединений. Таким образом, темы научных исследований были тесно связаны с нуждами производства и находили практическое применение. Через 10 лет после создания первых УНПО в БССР насчитывалось уже 26 подобных объединений с участием 9 высших учебных заведений и 54 промышленных предприятий [1, с. 10]. Впоследствии положительный опыт создания УНПО был утрачен, во многом, из-за отсутствия достаточного правового регулирования вопросов создания и деятельности государственных объединений в целом.

Таким образом, наиболее результативно инновационные процессы протекают в государственных объединениях (производственных, научно-производственных и др.), поскольку в их рамках возможно сосредоточить все стадии: от научной разработки до массового выпуска конкурентоспособных наукоемких товаров. Создание и развитие в Республике Беларусь учебно-научно-производственных объединений, обеспечивающих тесную связь высшего образования, науки и производства, станет дополнительным методом стимулирования инновационных процессов в экономике.

Литература:

1. Чеблаков, А.А. Управление процессом интеграции науки и производства / А.А. Чеблаков. — М.: «Знание», 1984. — 64 с.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ И СПОСОБЫ ИННОВАЦИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Соколов С.П., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

1. Семья — объективно необходимый элемент структуры любого общества, от успешного функционирования которого зависят благосостояние общества и экономическая стабильность государства. Ценность семьи и ее особая роль в общественном развитии и формировании молодого человека признается мировым сообществом [1, с. 58].

Нормы белорусского брачно-семейного законодательства о защите государством семьи, материнства, отцовства, детства соответствуют требованиям международных правовых актов по правам человека [2, с. 28].

Интерес к проблеме комплексного правового воздействия на общественные отношения с целью стимулирования инновационных процессов в экономике Республики Беларусь в настоящее время неуклонно возрастает. При этом

гражданско-правовые методы воздействия на общественные отношения в условиях интенсивного развития рыночных отношений занимают центральное место. Они применяются во многих сферах общественной жизни и отличаются большим разнообразием, что позволяет более гибко диспозитивно и всесторонне воздействовать на подлежащие правовому регулированию общественные отношения.

2. В частности, в области брачно-семейных отношений воспроизводство жизни необходимо для существования основного фактора производства человека. Мужчина и женщина, вступая в брак, создавая семью, руководствуются естественными потребностями, основанными на взаимной любви, и, естественно, стремятся к продолжению рода. Однако, к сожалению, существует немалое количество бездетных браков, которые хотели бы иметь и воспитывать своих детей. Одной из основных задач социальной политики государства является создание необходимых условий для реализации семьей ее не только экономической, воспитательной, но и репродуктивной функции. Эта реально существующая проблема решается посредством применения новых медицинских репродуктивных технологий — искусственного оплодотворения и правовой формы — суррогатного материнства.

3. В гражданском обороте семья выступает в качестве субъекта гражданско-правовых отношений в особой правовой форме крестьянского (фермерского) хозяйства. Она в этом качестве выступает стимулом трудовой и предпринимательской деятельности и способствует концентрации капитала и наиболее эффективному управлению им [3, с. 187]. Осуществляя экономическую функцию, являясь основной клеточкой экономики, семья участвует в общественном производстве средств к жизни, восстанавливает истраченные на производстве силы своих взрослых членов, имеет свой бюджет, ведет свое хозяйство, организует производственную и потребительскую деятельность.

При регулировании брачно-семейных отношений существуют параллельно гражданско-правовое и семейно-правовое регулирование личных неимущественных и имущественных правоотношений.

Однако, можно констатировать, что современное брачно-семейное законодательство характеризуется усилением диспозитивного метода в регулировании имущественных отношений: лица, вступающие в брак, и супруги могут посредством брачного договора изменить законный режим на иной раздельной или долевой собственности. Супруги при расторжении брака в судебном порядке вправе заключить Соглашение о детях. В любое время родители могут заключить Соглашение об уплате алиментов.

Литература:

1. Международный пакт о гражданских и политических правах. Ст. 23: Принят на 21 сессии генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1961 г. // Права человека. Сборник международных документов. — М.: Из-во Моск. ун-та, 1986..

2. Конвенция Организации Объединенных наций о правах ребенка. П. 1 ст. 27 // Ведомости Верховного Совета Белорусской ССР. — № 1. — 1990. — Ст. 7.

3. Гражданское право. Учебник. Часть III / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. — М.: Проспект, 1998.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОПТОВОЙ ТОРГОВЛИ КАК ОДНО ИЗ ИННОВАЦИОННЫХ НАПРАВЛЕНИЙ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОНОМИКИ

Станкевич Н.Г., кандидат юридических наук, доцент,
Гродненский государственный университет им. Я. Купалы

Правовое обеспечение экономики требует новейших методов, в числе которых — совершенствование правового регулирования договорных отношений. Закон Республики Беларусь от 28 июля 2003 г. № 231-З «О торговле» устанавливает, что торговля подразделяется на следующие виды: оптовая торговля; розничная торговля; общественное питание (торгово-производственная деятельность). При этом субъекты торговли вправе осуществлять один или несколько видов торговли и в формах, предусмотренных данным законом, если иное не предусмотрено законодательными актами.

Оптовая и розничная торговля могут осуществляться в самых различных формах.

Если розничная торговля как вид торговли товарами, предназначенными для личного, семейного, домашнего потребления и иного подобного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, имеет соответствующее законодательное обеспечение в виде договора розничной купли-продажи, то оптовая торговля такого обеспечения не имеет.

Оптовая торговля определяется как вид торговли, осуществляемый в целях последующего использования товаров в предпринимательской деятельности или иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним потреблением и иным подобным использованием. Для обеспечения данного вида торговли посредством заключения договора купли-продажи наиболее часто используется договор поставки, реже — договор контрактации. Однако можно констатировать, что такого правового обеспечения оптовой торговли явно недостаточно.

В юридической науке и на практике сложилось два взгляда на соотношение вида торговли и вида договора купли-продажи, опосредующего тот или иной вид торговли. Так, представители первого полагают, что вид торговли и вид договора купли-продажи находятся в тесной и жесткой взаимосвязи. Другие полагают, что жесткой зависимости между ними нет [1, с. 31].

Нельзя не учитывать и то, что оптовая и розничная торговля осуществляются через соответствующую оптовую и розничную торговые сети. Торговые организации и индивидуальные предприниматели, осуществляющие оптовую торговлю, могут иметь товарные склады (общетоварные, специализированные), розничная торговля осуществляется, если иное не предусмотрено формой торговли, через торговые объекты (магазин, павильон, киоск, палатку, лоток, торговый автомат, иные торговые объекты) на основании заключаемых договоров купли-продажи.

Розничная торговля и оптовая торговля являются самостоятельными видами экономической деятельности и именно в этом качестве представлены в Общегосударственном классификаторе «Виды экономической деятельности».

Оптовая торговля не связана с доведением товара до потребителя. Товар в оптовом звене торговли может быть продан несколько раз, в том числе и другому оптовому покупателю. Напротив, розничная торговля предполагает, что товар реализуется с целью его потребления и использования в личных, семейных, домашних и иных подобных целях. Такая торговля завершает торговый процесс.

При характеристике оптовой и розничной торговли следует учитывать, что имеются отличия в организации и правовом регулировании приемки товара в соответствующем звене торговли. В розничной торговле покупатель (потребитель), по общему правилу, не участвует в такой приемке. Торговая организация или индивидуальный предприниматель в оптовой торговле активно участвуют в процессе приемки товара.

Проверка качества товара в розничной торговле может включать две различающихся процедуры: во-первых, проверку качества товаров, проводимого самой организацией (изготовителем, продавцом), и, во-вторых, разрешение спора путем проведения экспертизы.

Следует подчеркнуть, что основное отличие оптовой торговли от розничной состоит в целях последующего использования товара. Такой целью в оптовой торговле является предпринимательская деятельность. Причем такое использование возможно, во-первых, для развития предпринимательства, обеспечения или улучшения его материальной базы, что прямо может быть и не связано с получением прибыли, и, во-вторых, для непосредственного получения прибыли.

Следует указать также, что по договору розничной купли-продажи покупатель как потребитель располагает значительным объемом правомочий. По договору поставки у покупателя несколько меньше обязанностей, чем у поставщика. Договор поставки предусматривает и меньше случаев ответственности покупателя за допущенные нарушения.

Как представляется, условия развития хозяйственного оборота требуют новых правовых подходов к урегулированию договорных отношений в области оптовой торговли.

Как представляется, следует предусмотреть в главе 30 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) специальный параграф, который содержал бы нормы о договоре оптовой купли-продажи. Договор поставки следует сохранить для случаев материально-технического снабжения субъектов хозяйствования и некоторых иных.

Договор оптовой купли-продажи следует отнести к числу консенсуальных, двусторонних и возмездных предпринимательских договоров, опосредующих торговый оборот — оптовую торговлю.

Необходимость самостоятельного договора, опосредующего оптовую торговлю, определяется следующим. Этот договор на практике имеет отличия по сравнению с договором поставки и договором розничной купли-продажи. Покупателем по данному договору выступает торговая организация или индивидуальный предприниматель, которые осуществляют оптовую куплю-продажу. Продавцом

по данному договору может являться как лицо, производящее товары, так и лицо, производящее их закупки. Самостоятельной является и цель продажи (приобретения товара) — оптовая торговля.

Если поставщик в силу ст. 476 ГК обязуется осуществить передачу покупателю товара в обусловленный срок или сроки для использования их в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием, то при оптовой купле-продаже продавец обязуется передать товары торговой организации или индивидуальному предпринимателю непосредственно для оптовой торговли. В этих случаях передача товара не связывается с определенными периодами, хотя и не исключено, что она может быть обусловлена указанием на конкретную дату или период.

Товарами, которые передаются в собственность покупателя по договору оптовой купли-продажи, являются движимые вещи, предназначенные для продажи оптом.

В отличие от договора поставки, который опосредует обычно длительные отношения между сторонами, договор оптовой купли-продажи может таким и не быть. Кроме того, если подлежащий поставке товар может отсутствовать в момент заключения договора, то подлежащий продаже товар по договору оптовой купли-продажи по общему правилу обязан иметься в наличии. Исполнение договора поставки возможно частями, исполнение договора оптовой купли-продажи в силу назначения данного договора предполагается целиком и полностью и возможно однократно.

Литература:

1. Кузичев, С. Торговля оптом или в розницу: какой договор «безопаснее»? / С. Кузичев // Бюллетень нормативно-правовой информации. — 2002. — № 1. — С. 31—34.

ОТМЕНА ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ ФАКТОРИНГОВЫХ ОПЕРАЦИЙ КАК ИННОВАЦИЯ НА РЫНКЕ ФИНАНСОВЫХ УСЛУГ

Тарасов А.В., Белорусский государственный университет

В соответствии со ст. 14 Банковского кодекса Республики Беларусь (далее — БК) финансирование под уступку денежного требования является банковской операцией, право на совершение которой имеют банки или небанковские кредитно-финансовые организации. Таким образом, фактором может быть только банк или небанковская кредитно-финансовая организация.

Однако данное решение законодателя, на наш взгляд, с политико-правовой точки зрения должно быть осмысленно критически. Дело в том, что институт цессии в принципе создан для обслуживания нормального хозяйственного оборота, представляя собой обычный практически для всех законодательств инструмент замены лиц в обязательстве на стороне кредитора. В этом смысле право требования выполняет функцию обычного товара (за исключением лишь того, что не является вещью). Как справедливо указывает Л.А. Новоселова, «сами по себе возмездные сделки уступки дебиторской задолженности в коммерческой практике не порождают

никаких специфических рисков, превышающих обычный предпринимательский риск» [1]. Поэтому в политико-правовом смысле данная сделка не несет в себе никаких особых рисков ни для ее участников, ни для функционирования кредитно-денежной системы страны, чтобы делать ее заключение лицензируемым видом деятельности.

В.А. Белов, однако, отмечает: «если деятельность финансового агента осуществляется за счет собственных (по бухгалтерской терминологии) средств, то ее нет смысла лицензировать, ибо такая деятельность не может навредить никому, кроме самих этих агентов. Речь о лицензировании идет только тогда, когда для занятия факторингом начинают использоваться источники, которые в бухгалтерии именуются привлеченными» [2, с. 578]. Но и это предложение, на наш взгляд, ущербно. На практике денежные средства учитываются на одном банковском счете фактора, при этом смешиваясь. Зачастую попросту невозможно определить, за счет каких средств предоставлено финансирование — средств, привлеченных от вкладчиков, или полученных в виде дохода от других банковских операций. Поэтому критерий «привлеченные/непривлеченные средства» слишком нечеткий, чтобы его использовать. Примечательно, что данный критерий уже положен законодателем в основу отнесения кредитных операций к банковским (ст. 14 БК). Однако практика показала его нежизнеспособность. Во-первых, не вызывает сомнения, что кредит, предоставленный банком за счет собственных средств (например, средств увеличенного уставного фонда), все равно является банковской операцией. Во-вторых, заем, предоставленный не банком и за счет привлеченных средств, в отечественной судебной практике все равно не рассматривается как банковская операция [3, с. 835—836]. Применительно к факторингу можно также добавить, что в экономическом плане предоставление финансирования в оплату за приобретаемое право требования к должнику за счет привлеченных средств едва ли чем-нибудь отличается от приобретения за счет привлеченных средств любого иного актива, в том числе права требования, закрепленного в ценной бумаге (например, в векселе или облигации).

По этой же причине не может быть признана оправданной существующая судебная практика ВХС. Согласно судебному делу, помещенному в Обзор судебной практики рассмотрения споров, возникающих в связи с уступкой требования (цессией) и переводом долга, утвержденный постановлением Президиума ВХС от 21 апреля 2001 г. № 7 [4], был признан не соответствующим законодательству договор уступки требования, предусматривавший уступку одним лицом другому лицу, не являющимся кредитной организацией, денежного требования по цене, ниже номинальной стоимости данного требования (с дисконтом). Очевидно, что с точки зрения интересов участников хозяйственного оборота признавать такие сделки недопустимыми нет никаких оснований.

Другой «стороной медали» ограничения круга субъектов, имеющих право осуществлять факторинговые операции, только банками и небанковскими кредитно-финансовыми организациями, является то, что законодатель, сталкиваясь в некоторых случаях с обоснованной теми или иными хозяйственно-экономическими

потребностями необходимостью допустить совершение факторинговых операций лицами, не являющимися банками или небанковскими кредитно-финансовыми организациями, вынужден прибегать к ухищрениям, в частности как это было сделано в проекте Указа Президента Республики Беларусь «О коллекторской деятельности», согласно которому договоры покупки права требования по цене ниже номинала такого требования не являются договорами факторинга. Хотя очевидно, что все требования для квалификации такого договора как договора факторинга присутствуют.

В связи с этим предлагается внести изменения в законодательство: исключить отнесение факторинга к банковским операциям в ст. 14 БК, исключить п. 2 ст. 772 ГК, исключить нормы о факторинге из БК и изложить их в главе 43 ГК.

Внесение указанных изменений в законодательство позволило бы усилить конкуренцию на рынке факторинга, что повлекло бы увеличение предложения таких услуг и снизило бы их стоимость.

Литература:

1. Новоселова, Л.А. Уступка права (требования) в коммерческой практике. Факторинг / Л.А. Новоселова // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2009.

2. Практика применения Гражданского кодекса РФ части второй и третьей / В.А.Белов [и др.] // под общ. ред. В.А.Белова. — М.: Юрайт. — С. 578.

3. Гражданский кодекс Республики Беларусь с комментарием и обзором практики хозяйственных судов / под общ. ред. В.С.Каменкова. — Мн., 2004. — С. 835—836.

4. Обзор судебной практики рассмотрения споров, возникающих в связи с уступкой требования (цессией) и переводом долга: постановление Президиума ВХС, 21 апр. 2001 г., № 7 // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Мн., 2009.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОТНОШЕНИЙ МЕЖДУ ПРИЕМНЫМИ РОДИТЕЛЯМИ И ОРГАНАМИ ОПЕКИ И ПОПЕЧИТЕЛЬСТВА

Тарасюк Н.В., Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Приемная семья — это семья, в которой супруги или отдельные граждане (приемные родители) на основании договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью и трудового договора выполняют обязанности по воспитанию детей-сирот и (или) детей, оставшихся без попечения родителей.

Трудовой договор заключается между управлением (отделом) образования местного исполнительного и распорядительного органа и приемным родителем. В то же время, несмотря на использование термина «труд», спорно относить правоотношения приемных родителей и органа опеки и попечительства к сфере регулирования трудового законодательства. Согласно ст. 1 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) трудовой договор — это соглашение между работником и нанимателем, в соответствии с которым работник обязуется выполнять работу по определенной или нескольким профессиям, специальностям или должностям соответствующей

квалификации согласно штатному расписанию и соблюдать внутренний трудовой распорядок, а наниматель обязуется предоставлять работнику обусловленную трудовым договором работу, обеспечивать условия труда, предусмотренные законодательством о труде, локальными нормативными правовыми актами и соглашением сторон, своевременно выплачивать работнику заработную плату [1].

Анализ предмета договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью, примерная форма которого утверждена приказом Министерства образования Республики Беларусь от 24 ноября 1999 г. № 701 [2], позволяет сделать вывод о том, что приемные родители обязаны всецело отдавать себя ребенку, воспитывать его, создавать необходимые условия для получения образования, заботиться о его здоровье, физическом, психическом и нравственном развитии, «готовить к самостоятельной жизни», осуществлять защиту прав и интересов ребенка. Такой широкий круг обязанностей наряду с условиями их исполнения не позволяет утверждать, что на приемного родителя возложена определенная трудовая функция. Кроме этого, приемные родители свободны в выборе времени исполнения своих обязанностей, не связаны режимом и распорядком дня, поскольку воспитание ребенка — процесс постоянный.

В рамках трудового законодательства указанные особенности рассматриваются как работа по совместительству, которая согласно ст. 343 ТК выполняется в свободное от основной работы время. Однако в соответствии со ст. 345 ТК продолжительность рабочего времени, устанавливаемого нанимателем для работающих по совместительству, не может превышать половины нормальной продолжительности рабочего времени — 20 часов в неделю, что явно недостаточно для выполнения приемными родителями своих обязанностей. Помимо этого, правоотношению, возникающему при передаче ребенка на воспитание, присущ лично-доверительный характер, поэтому от приемного родителя требуется личное исполнение обязанностей по договору. Так, временная нетрудоспособность приемного родителя не позволяет органу опеки и попечительства заменить его другим «работником».

Исходя из особенностей функционирования приемной семьи очевидно, что к трудовому договору с приемными родителями не могут применяться основания прекращения трудового договора, предусмотренные гл. 4 ТК. Единственным основанием расторжения трудового договора, заключаемого с приемными родителями, является прекращение либо расторжение договора о передаче ребенка на воспитание в приемную семью. Данный договор прекращает действие по истечении срока, на который он был заключен. Основаниями для досрочного расторжения договора являются: возврат приемного ребенка родителям; усыновление (удочерение) приемного ребенка; устройство приемного ребенка на воспитание в детское интернатное учреждение, поступление его в суворовское училище, профессионально-техническое, среднее специальное, высшее учебное заведение; подача приемными родителями заявления о расторжении договора при наличии уважительных причин (болезнь, изменение семейного или имущественного положения, и другие); отсутствие у приемных родителей необходимого контакта с приемным ребенком,

конфликтные отношения между детьми; ненадлежащее выполнение приемными родителями возложенных на них обязанностей; использование приемными родителями имущества приемных детей и средств, поступающих на их содержание, в корыстных целях; оставление приемных детей без надзора и необходимой помощи.

Таким образом, указанные особенности правового статуса приемных родителей позволяют сделать вывод о том, что отношения между ними и органом опеки и попечительства являются не трудовыми, а гражданско-правовыми.

Сущность договора о передаче ребенка на воспитание в приемную семью состоит в принятии на воспитание ребенка, оставшегося без попечения родителей, то есть цель договора заключается в оказании всего комплекса воспитательных и иных тесно связанных с ними услуг. Из этого следует, что договор о передаче ребенка на воспитание в приемную семью относится к договорам, направленным на оказание услуг, что подтверждается характерной особенностью договора возмездного оказания услуг — отсутствие результата, отделимого от процесса работы. Соответственно, и предметом договора о передаче ребенка на воспитание в приемную семью является не конкретный овеществленный результат, а действия приемных родителей, направленные на воспитание и защиту прав и законных интересов приемных детей. Функции исполнителя сходны с функциями няни, воспитателя или гувернантки с той разницей, что они осуществляются круглосуточно. Указанной позиции придерживается также Л.Ю. Михеева, которая определяет данное отношение как гражданско-правовое [3, с. 84].

Применение в отношении деятельности приемных родителей наряду с нормами семейного права также в субсидиарном порядке норм гражданского права о договоре возмездного оказания услуг в пользу третьего лица позволит избежать существующих противоречий законодательства.

Литература:

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

2. Об утверждении формы договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в приемную семью и образца удостоверения, выдаваемого приемным родителям: Приказ Министерства образования Реп. Беларусь, 24 нояб. 1999 г. № 701 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

3. Михеева, Л.Ю. Опека и попечительство / Л.Ю. Михеева; под ред. Р.П. Мананковой. — М.: Волтерс Клувер, 2004. — 368 с.

ШИКАНА: ИННОВАЦИИ СОВРЕМЕННОГО РАЗВИТИЯ

Третьякова И.П., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Закрепление в Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее — ГК) института шиканы (ст. 9 ГК) не только не разрешило проблем его применения, а вызвало необходимость его дальнейшего изучения и правового регулирования. Суды

Республики Беларусь стараются не применять норму ст. 9 ГК даже в тех случаях, когда налицо несомненные шиканозные действия. Суды Российской Федерации активнее используют этот институт. Однако спорные вопросы теории и практики его применения имеются и у них [1, с. 47—48; 2, с. 156—171]. Перечисленное обусловлено множеством причин, в том числе отсутствием в законодательстве самого термина и четкого определения понятия шиканы; неоднозначностью трактовки терминов, содержащихся в статье; отсутствием обязанности суда в применении санкции, установленной в п. 2 ст. 9 ГК, и практики ее применения.

Статья 9 ГК говорит о действиях граждан и юридических лиц, осуществляемых исключительно с намерением причинить вред другому лицу. Именно это и определяет шикану как одну из форм злоупотребления правом. Рассматривая злоупотребление правом как определенный вид гражданского правонарушения, шикана обладает с этой точки зрения следующими характеристиками.

Субъектом шиканы являются деликтоспособные лица, обладающие определенным субъективным правом и реализующие это право с целью причинения вреда другому лицу. Действие лица без права не является шиканой, даже если его целью было причинение вреда другому лицу.

Объективная сторона шиканы как правонарушения состоит в активных действиях лица. Активные действия могут заключаться только в правопользовании, повлекшим вредоносный результат. Злоупотребление обязанностью не будет рассматриваться как шикана. Активные действия носят противоправный характер. Противоправность в данном случае заключается в совершении действий по осуществлению собственного права с целью причинения вреда другому лицу. Бездействие не рассматривается как шикана, поскольку ст. 9 ГК предусматривает совершение именно действий. Лицо, совершающее шиканозные действия, действует в рамках существующего у него права. Поэтому остро встает вопрос о пределах осуществления права. Установленное ст. 8 ГК правило, согласно которому граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права, не беспредельно. Пределы осуществления субъективных гражданских прав — это установленные актами законодательства или договором границы поведения лица по реализации содержания этих прав. Пределы осуществления субъективных гражданских прав также разнообразны, как и сами права, наличие которых не исчерпывается только ГК. Специальные пределы предусмотрены в нормах статей актов гражданского законодательства, касающихся конкретных прав (срок доверенности, объем дееспособности), или договора, заключенного между сторонами. Общие пределы осуществления распространяются на все субъективные права, но действуют только в тех случаях, когда нет специальных пределов осуществления права. К ним относятся, в том числе, и принципы, установленные в ст. 2 ГК (пределы-принципы).

В объективную сторону состава правонарушения входит и наличие вреда (ущерба). Однако п. 1 ст. 9 ГК говорит о намерении причинить вред; указаний о наличии фактического вреда в норме статьи нет. В связи с этим в науке утверждается,

что наличие вреда «не является обязательным признаком шиканы» [3, с. 73]. С этим сложно согласиться, так как именно наличие вреда (имущественного и (или) морального) является квалифицирующим (обязательным) признаком шиканы. Наличие только намерения причинить вред без действий по его осуществлению остается не реализованным желанием, мыслями. Для третьих лиц управомоченное лицо просто осуществляет принадлежащее ему право. Следовательно, говорить о совершении правонарушения нет оснований.

Наличие причиненного вреда должно быть результатом противоправных действий лица, а, следовательно, причинная связь между двумя этими явлениями является обязательной.

Для шиканы как правонарушения вина является квалифицирующим признаком. Законодатель говорит о том, что шиканозные действия — это действия, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу. Следовательно, речь идет о такой форме вины как прямой умысел: лицо осознает общественно опасный характер своего деяния, предвидит общественно опасные последствия и сознательно желает их наступления. Наличие вины в форме косвенного умысла или неосторожности исключает шикану и может, на наш взгляд, квалифицироваться как злоупотребление правом в иных формах.

Правовым последствием совершения шиканы является отказ лицу в защите его права, восстановление положения лица, потерпевшего от злоупотребления, возмещение причиненного ущерба (п. 2, 3 ст. 9 ГК).

Вызывает интерес формулировка п. 2 ст. 9 ГК. Если толковать ее буквально, то вопрос об отказе лицу, осуществившему шиканозные действия, в защите принадлежащему ему права, относится на усмотрение суда. Применить к правонарушителю негативные последствия или же оставить его действия без них — право суда. Следовательно, говорить об отказе в защите права как об ответственности в ее классическом понимании — нельзя. Следует согласиться, что перед нами относительно-определенная санкция [4, с. 110]. Применять ее возможно при отсутствии в законодательстве санкций за совершение конкретного правонарушения; при отказе в защите права, осуществление которого причиняет вред другому лицу; право, основывается на судебном акте. На наш взгляд, формулировку п. 2 ст. 9 ГК следует изменить, наделив суд обязанностью, а не правом применения обозначенной санкции.

Литература:

1. Скловский, К.И. О применении норм о злоупотреблении правом в судебной практике / К.И. Скловский // Вестник ВАС РФ. — 2001. — № 2.

2. Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации: Информационное письмо ВАС РФ, 25 нояб. 2008 г., № 127 // Вестник ВАС РФ. — 2009. — № 2.

3. Поротикова, О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом / О.А. Поротикова. — М.: Волтерс Клувер, 2007.

4. Яценко, Т.С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность / Т.С. Яценко. — М.: Статут, 2003.

ЛИЦЕНЗИОННЫЙ ДОГОВОР: ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Федорова Ю.А., Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

1. Законодательство Республики Беларусь, регулирующее отношения, возникающие в связи с заключением лицензионного договора, представлено достаточно большим количеством положений различных актов законодательства.

Несмотря на большое количество отдельных положений законодательства, относящихся к заключению и исполнению лицензионного договора, все они отличаются фрагментарностью и противоречивостью. В них наблюдается отсутствие единообразного применения основной терминологии в сфере права интеллектуальной собственности, а также смешение конструкции договора уступки исключительного права и лицензионного договора.

2. В целях повышения эффективности правового регулирования отношений, возникающих в связи с заключением и исполнением лицензионного договора, представляется целесообразным исключить коллизии положений актов законодательства в сфере интеллектуальной собственности и Гражданского кодекса Республики Беларусь. Также представляется необходимым устранить внутренние противоречия названного кодифицированного акта.

Для этого полагаем возможным исключить из специальных актов законодательства в рассматриваемой сфере положения декларативного характера, предусматривающие порядок предоставления разрешения использовать объекты права интеллектуальной собственности.

Также полагаем необходимым дополнить Закон Республики Беларусь от 5 февраля 1993 г. «О товарных знаках и знаках обслуживания» положениями, подробно регулирующими отдельные аспекты заключения и исполнения лицензионного договора в отношении товарного знака (знака обслуживания). Такое предложение обусловлено спецификой охраны товарного знака (знака обслуживания), как следствие, пределами охраны исключительного права на товарный знак (знак обслуживания).

Для установления надлежащего правового регулирования лицензионных отношений и отношений уступки исключительного права полагаем необходимым дополнить Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее ГК) положениями, определяющими предмет, существенные условия, форму договора уступки исключительного права, права и обязанности его сторон. Также считаем целесообразным изложить п. 1 ст. 984 ГК в следующей редакции:

«1. Исключительное право на объект интеллектуальной собственности, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом или иным законом, может быть передано правообладателем другому лицу по договору уступки исключительного права, а также переходит по наследству и в порядке правопреемства при реорганизации юридического лица — правообладателя.

Правообладатель может разрешить использование объекта интеллектуальной собственности другому лицу по лицензионному договору (ст. 985).», одновременно исключив п. 3 ст. 984 ГК.

3. Лицензионный договор является консенсуальным, взаимным договором.

Предметом лицензионного договора признается предоставление разрешения использовать объект права интеллектуальной собственности.

В зависимости от разновидности лицензионного договора лицензиар разрешает лицензиату либо только использовать объект права интеллектуальной собственности (неисключительная лицензия) либо использовать объект права интеллектуальной собственности и запрещать его использование другим лицам (исключительная лицензия).

Исключительная лицензия предполагает право лицензиата защищать правомочие, полученное по договору, средствами, предоставленными правообладателю. Данное положение целесообразно закрепить и в ст. 985 ГК.

Существенными условиями лицензионного договора являются условие о предмете договора и условие о сроке, на который предоставляется разрешение использовать объект права интеллектуальной собственности. Мнение о необходимости дополнения перечня существенных условий лицензионного договора условием о территории, на которой разрешается использовать объект права интеллектуальной собственности, высказываемое в литературе, на наш взгляд, является не достаточно обоснованным соответствующими специалистами. В то же время в зарубежной практике такой подход к определению существенных условий лицензионного договора является широко распространенным, что обуславливает необходимость его более подробного анализа и включения соответствующих положений в действующее законодательство.

Учитывая, что в силу ч. 2 п. 1 ст. 985 ГК лицензионный договор предполагается возмездным, условие о вознаграждении лицензиара не является существенным. Такой подход законодателя является оправданным, поскольку лицензионный договор регулирует отношения, субъектами которых являются, как правило, стороны, равные с экономической точки зрения.

Основной обязанностью лицензиата по возмездному лицензионному договору является обязанность по выплате лицензиару соответствующего вознаграждения (в паушальной форме, в виде роялти или в виде комбинированного платежа). Других обязанностей сторон лицензионного договора Гражданский кодекс Республики Беларусь не предусматривает. Учитывая заинтересованность лицензиата в действительности передаваемого по лицензионному договору правомочия, полагаем целесообразным дополнить ст. 985 ГК положениями, предусматривающими обязанность лицензиара обеспечить действительность передаваемого по договору правомочия, а также его обязанность оказывать лицензиату необходимое содействие в подготовке объекта права интеллектуальной собственности к последующему использованию.

ДОГОВОР ФРАНЧАЙЗИНГА: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Храпуцкий А.Ф., Белорусский государственный университет

В соответствии со ст. 910 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) по договору франчайзинга одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на определенный в договоре франчайзинга срок либо без указания срока комплекс исключительных прав (лицензионный комплекс), включающий право использования фирменного наименования правообладателя и нераскрытой информации, в том числе секретов производства (ноу-хау), а также других объектов интеллектуальной собственности (товарного знака, знака обслуживания и т.п.), предусмотренных договором франчайзинга, для использования в предпринимательской деятельности пользователя.

Исходя из этого определения предметом договора франчайзинга является лицензионный комплекс, который включает:

- право использования фирменного наименования;
- право использования секретов производства (ноу-хау);
- право использования других объектов интеллектуальной собственности (например, товарного знака и знака обслуживания).

Указанный лицензионный комплекс может использоваться только в предпринимательской деятельности, поэтому сторонами договора франчайзинга могут быть коммерческие организации и индивидуальные предприниматели, к которым, в частности, не относятся фонды, учреждения, общественные объединения. Вместе с тем, индивидуальный предприниматель не может выступать в качестве правообладателя, поскольку существенным условием договора является предоставление права использования фирменного наименования, которое может быть только у юридического лица.

В силу ст. 910-1 ГК договор франчайзинга заключается в письменной форме и подлежит регистрации в патентном органе в порядке, установленном законодательством. Регистрации подлежат также изменение договора франчайзинга (ст. 910-7 ГК), досрочное расторжение договора франчайзинга, заключенного с указанием срока, и расторжение договора, заключенного без указания срока (ст. 910-11 ГК).

ГК предусматривает возможность ограничения конкуренции между правообладателем и пользователем, что полностью соответствует правовой природе договора франчайзинга, за исключением тех случаев, когда соответствующие ограничения противоречат антимонопольному законодательству.

Законодатель урегулировал также некоторые вопросы ответственности правообладателя по требованиям, предъявляемым к пользователю. Статья 910-6 ГК устанавливает, что правообладатель несет субсидиарную ответственность (то есть дополнительную к ответственности пользователя) по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору франчайзинга, качеству

аналогичных товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) непосредственно правообладателем. По требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель отвечает солидарно с пользователем.

Закон определяет также основания, при наличии которых договор франчайзинга может быть изменен (помимо оснований, которые являются общими для всех гражданско-правовых договоров), а именно:

в случае изменения правообладателем своего фирменного наименования договор франчайзинга сохраняется и действует в отношении нового фирменного наименования правообладателя, если пользователь не потребует расторжения договора и возмещения убытков (ст. 910-9 ГК);

если в период действия договора франчайзинга истек срок действия исключительного права, пользование которым предоставлено по этому договору, за исключением прекращения права на фирменное наименование без замены его новым фирменным наименованием, либо такое право прекратилось по иному основанию, договор франчайзинга продолжает действовать, за исключением положений, относящихся к прекратившемуся праву, а пользователь, если иное не предусмотрено договором франчайзинга, вправе потребовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения (ст. 910-10 ГК).

ГК предусматривает также специальные основания для прекращения договора франчайзинга.

В силу ст. 910-11 ГК каждая из сторон договора франчайзинга, заключенного без указания срока, вправе в любое время полностью отказаться от исполнения договора, уведомив об этом другую сторону за шесть месяцев, если договором не предусмотрен более продолжительный срок.

Договор франчайзинга прекращается в случае смерти правообладателя — индивидуального предпринимателя и перехода в установленном законодательством порядке его прав и обязанностей по договору франчайзинга к наследнику договор франчайзинга прекращается, если наследник не зарегистрирован в течение шести месяцев со дня открытия наследства в установленном законодательством порядке в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 910-8 ГК).

Действие договора франчайзинга прекращается также в случае прекращения права на фирменное наименование без замены его новым наименованием (ст. 910-10 ГК).

ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ СТАТУСА ЕВРОПЕЙСКОГО АКЦИОНЕРНОГО ОБЩЕСТВА

Царева Л.В., кандидат юридических наук, Белорусский
государственный университет

Сотрудничество с Европейским Союзом (далее — ЕС), в том числе участие Республики Беларусь с мая 2009 года в программе «Восточное партнерство», влечет

активизацию торговых отношений с субъектами стран Европейского Союза. Европейское акционерное общество (ЕАО) — одна из новых, специфических организационно-правовых форм юридического лица, приобретающих распространённость на территории ЕС. Примерами крупных компаний, выступающих в такой организационно-правовой форме являются «Porsche», «BASF», «Allianz», «Nordea», «MAN Diesel», «Eurotonnel».

Установление статуса такой организации необходимо, например, при рассмотрении дела в суде с её участием, при открытии представительства на территории Республики Беларусь, заключении сделки. Традиционно правовой статус юридического лица определяется на основании коллизионной привязки «закон юридического лица». Она предусматривает применение права того государства, которому «принадлежит» юридическое лицо. В Республике Беларусь это — право страны, где юридическое лицо учреждено (ст.ст. 1111, 1112 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК)).

Ответ на вопрос о возможности определения статуса ЕАО на основании права страны, где оно учреждено, может быть двояким:

- положительным, если ЕАО рассматривать в качестве ЮЛ, имеющего национальную принадлежность;
- отрицательным, если ЕАО считать наднациональным юридическим лицом, не имеющим национальной принадлежности.

Европейское акционерное общество создается на основании Регламента ЕС от 8 октября 2001 г. № 2157/2001 «О статуте ЕАО» (вступил в силу 8 октября 2004 г.) (далее — Регламент), который дополняется Директивой «Об участии работников в управлении ЕАО». Именно Регламент (а не национальный закон) закрепляет основы правового статуса ЕАО и наделяет его правосубъектностью. Тот факт, что правосубъектность ЕАО имеет «европейское», а не национальное происхождение, является основным аргументом в пользу отнесения этой организационно-правовой формы к категории «наднациональных юридических лиц». Общеевропейский характер ЕАО подчеркивается тем, что фирменное наименование должно содержать аббревиатуру SE (от лат. Societas Europaea). Весомым аргументом в пользу наднационального характера ЕАО следует признать и то, что организация может переносить место своего нахождения из одного государства-члена Европейского Союза в другое, не прибегая к процедуре ликвидации, сохраняя при этом свою правосубъектность.

В пользу того, что ЕАО все же обладает «национальной принадлежностью» свидетельствует следующее. С позиции европейского законодателя, для определения гражданско-правового статуса SE требуется установление содержания двух регулирующих систем: системы европейского права и системы национального права того государства, на территории которого находится ЕАО (система источников применимого к ЕАО права упорядочена в ст. 9 Регламента). Европейским правом регламентируется ряд таких основополагающих вопросов создания и деятельности ЕАО, как: способы создания, регистрация ЕАО, минимальный размер

уставного фонда, перенос места нахождения (в том числе из одного государства в другое), организационная структура ЕАО, требования к годовой и консолидированной отчетности, некоторые аспекты прекращения деятельности общества. Все остальные вопросы (правоотношения между участниками, внесение и сохранение уставного фонда, детальная структура и компетенция органов управления, порядок созыва общего собрания, требования к финансовой отчетности и др.) регулируются subsidiarily применимым национальным правом. Таким правом является право государства, в котором ЕАО имеет место своего нахождения (и уставное, и фактическое). Учитывая объем и характер регламентации вопросов деятельности ЕАО на уровне названных систем (фрагментарно — на европейском уровне, системно и полно — на национальном уровне), можно согласиться с мнением Е.А. Дубовицкой о том, что «по сути ЕАО является юридической оболочкой, которая наполняется различным содержанием в зависимости от subsidiarily применимого национального права».

ЕАО учреждается на территории одного из государств-членов ЕС и регистрируется в национальном торговом реестре (регистре). На сегодняшний день европейского (наднационального) реестра компаний не существует. На практике юридический статус иностранного юридического лица подтверждается, как правило, легализованной выпиской из торгового реестра определенного государства. С формальной точки зрения акционерное общество, даже имеющее в своем фирменном наименовании аббревиатуру SE, представившее выписку из торгового реестра, например, Германии, будет рассматриваться как немецкое юридическое лицо.

При переносе места нахождения ЕАО из одного государства ЕС в другое, правосубъектность общества, действительно, сохраняется. Однако оно регистрируется в торговом реестре другого государства, что сопряжено с внесением порой существенных изменений в его устав, с целью соответствия требованиям национального законодательства принимающего государства.

С позиции налогового права (которое имеет огромное значение в корпоративной деятельности) ЕАО рассматривается как резидент того государства, где оно расположено и внесено в торговый реестр. Единый налоговый режим для ЕАО отсутствует.

Вывод: на сегодняшний день единый общеевропейский статут ЕАО, который не зависел бы от национальных право порядков, создать не удалось. В полном отрыве от национального права государств-участников ЕС эта организация существовать не может. В связи с тем, что рамочный характер Регламента «О статуте ЕАО» и применение дополняющей его директивы обусловили принятие специальных национальных законов, регламентирующих деятельность ЕАО, установление его правового статуса возможно на основании национальной правовой системы того государства, где ЕАО учреждено.

Эта оценка может измениться, если европейским законодательством и практикой его применения будет реализована идея создания действительно наднациональной организационно-правовой формы юридического лица, обладающей

единым статутом, не зависящим от содержания национальных правовых систем государств-участников ЕС. Это обстоятельство необходимо будет учитывать в системе коллизионных норм белорусского законодательства, например, путем закрепления особой коллизионной привязки — «личный закон наднациональной организации», которая будут отсылать не к нормам национального права, а к системе наднационального права, на основании которого учреждена организация.

ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ СИСТЕМЫ ВЕНЧУРНОГО ФИНАНСИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Чуешов К.В., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

В настоящее время венчурное финансирование достаточно распространено в США, Японии, многих странах Западной Европы. Постепенно оно внедряется и в странах постсоветского пространства.

Анализ законодательного регулирования венчурных инвестиций в инновационный сектор экономики (на Западе и в Российской Федерации) позволяет сделать вывод о том, что в большинстве стран с развитыми рыночными отношениями не существует отдельного закона, регулирующего венчурное инвестирование. Данный способ инвестирования осуществляется в рамках общих юридических норм и определяется действующими юридическими, организационными формами и схемами, которые устанавливаются основными положениями о формах и правилах инвестиционной деятельности [1].

В странах с развивающимися и переходными видами экономики приняты специальные законы, которые регулируют венчурную деятельность (Венгрия, Индия). Законопроект о венчурной деятельности находится в стадии разработки в Китае. Однако в Венгрии со времени принятия в 1998 г. Закона «О венчурной деятельности» вследствие крайне усложненной регламентации и избыточной императивности данного Закона был учрежден всего один венчурный фонд, основанный частным лицом.

Наиболее развитая модель правового регулирования инновационной деятельности сформировалась в США. Значительный массив законодательных актов содержит в себе положения о первостепенной роли науки и инноваций, а также отводит им главенствующую роль в экономическом развитии страны. В середине XX в. в США был создан ряд федеральных ведомств, деятельность которых связана с научно-технологическим развитием и внедрением инноваций (Национальный научный фонд, Администрация по делам малого бизнеса). Фундаментом для создания и развития современной инновационной экономики США являлся Федеральный закон 1976 г. «О государственной научно-технологической политике, организации и приоритетах». Данный документ предусматривал особую роль

федерального правительства в определении инновационной стратегии развития государства как главного организатора по содействию развитию фундаментальных наук, как особой сферы стратегических интересов США, определив федеральный бюджет в качестве источника покрытия этих расходов. Также к основополагающим нормативным правовым актам, регулирующим инновационную деятельность в США, относится Закон Стивенсона-Уайдлера 1980 г. «О технологических инновациях». Закон регламентирует кооперацию между частным и государственным секторами в сфере разработки и производства наукоемкой продукции. Законом было предусмотрено создание на базе университетов и некоммерческих бесприбыльных организаций промышленно-технологических центров. Данные организации осуществляли деятельность общегосударственного стратегического значения, от которой у частных компаний не было экономической выгоды [2, с. 146—147].

В Российской Федерации в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 24 августа 2006 г. № 516 «Об открытом акционерном обществе «Российская венчурная компания» [3] в 2006 году учреждена государственная Российская венчурная компания (РВК). Компания образована на базе государственного капитала. Суммарный объем государственной поддержки при этом составляет 15 млрд. руб. Помимо РВК в Российской Федерации также функционируют региональные венчурные фонды и фонды прямого инвестирования малых предприятий [4].

РВК — государственный фонд фондов и институт развития Российской Федерации, один из ключевых инструментов государства в деле построения национальной инновационной системы, основными целями деятельности которого является стимулирование создания индустрии венчурного инвестирования и увеличение финансовых ресурсов венчурных фондов. Через этот фонд осуществляется государственное стимулирование венчурных инвестиций и финансовая поддержка высокотехнологического сектора.

Попытки внедрить систему венчурного финансирования предпринимаются и в Республике Казахстан. Благодаря работе Фонда устойчивого развития «Казын» и Национального инновационного фонда осуществляется венчурное финансирование внедрения результатов интеллектуальной деятельности [2, с. 145—146].

Таким образом, венчурное финансирование достаточно распространено в США, Японии, Западной Европе. Во многих странах с развивающимися и переходными видами экономики приняты специальные законы, которые регулируют венчурную деятельность.

Литература:

1. Федорова, Ю.А. Зарубежный опыт в сфере правового обеспечения инновационной деятельности / Ю.А. Федорова // КонсультантПлюс: Беларусь. Технологический Проф [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
2. Акоюян, О.А. Правовое регулирование инвестиций в инновационный сектор экономики (венчурных инвестиций) / О.А. Акоюян // Журнал российского права. — М.: Норма, 2008, № 5.

3. Об открытом акционерном обществе «Российская венчурная компания»: Постановление Правительства Рос. Федерации, 24 авг. 2006 г., № 516 // Консультант Плюс: Версия Проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

4. Российская венчурная компания: краткая информация [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.rusventure.ru/ru/company/brief>. — Дата доступа: 08.05.2010.

ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОЕ ПРАВО НА СЕЛЕКЦИОННОЕ ДОСТИЖЕНИЕ

Шевченко А.С., кандидат юридических наук, профессор,
Дальневосточный государственный университет

Исключительное право является основным правом в системе интеллектуальных прав, именно в нем получает выражение имущественная ценность охраноспособного результата.

Исключительное право на селекционное достижение, носящее имущественный характер, принадлежит патентообладателю, который вправе использовать селекционное достижение способами, перечисленными в п. 3 ст. 1421 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), перечень которых носит исчерпывающий характер. Такая правовая регламентация использования селекционных достижений отлична от общего правила, содержащегося в ст. 1229 ГК РФ, в соответствии с которым обладатель исключительного права «вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом». В ст. 1421 ГК РФ, напротив, перечислены только возможные способы использования селекционных достижений, все остальные действия с семенами и племенным материалом селекционных достижений будут незаконными. Все другие лица (непатентообладатели) не могут использовать селекционное достижение без согласия патентообладателя, за исключением случаев, предусмотренных в ст. 1422 ГК РФ.

В то же время патентообладатель может распоряжаться принадлежащим ему исключительным правом на селекционное достижение любым не противоречащим закону и существу такого исключительного права способом. Традиционно исключительное право на селекционные достижения распространяется только на объекты, позволяющие воспроизвести сорт растений или породу животных.

Особенностью правового регулирования селекционных достижений является то, что исключительное право распространяется также на растительный материал и на товарных животных, которые были получены соответственно из семян или от племенных животных, если такие семена или племенные животные были введены в гражданский оборот без разрешения патентообладателя. При этом ГК РФ разъясняет, что следует понимать под семенами — это растение или его часть, используемые для воспроизводства сорта. Понятие племенного животного содержится в Законе «О племенном животноводстве»: сельскохозяйственное животное, имеющее документально подтвержденное происхождение, используемое для воспроизводства определенной породы и зарегистрированное в установленном порядке (ст. 1). Такая регламентация позволяет сделать вывод, что если семена или

племенные животные были введены в гражданский оборот незаконно — без согласия патентообладателя, то его исключительное право распространяется и на то, что будет получено в результате такого незаконного использования: на растения или их часть, используемые в целях, отличных от целей воспроизводства сорта, и на товарных животных, используемых в целях, отличных от воспроизводства породы, например, для получения мяса, молока, шерсти. К. Всеволожский точно охарактеризовал такую ситуацию: «если урожай был выращен из семян, использование которых осуществлялось с нарушением исключительного права, этот урожай, в свою очередь, становится объектом исключительного права патентообладателя [1, с. 29].

Все способы использования селекционных достижений, установленные в ГК РФ, полностью соответствуют объему прав селекционера, установленному в п. 1 ст. 14 Международной конвенции по охране новых сортов растений от 2 декабря 1961 г. (Конвенции UPOV), в котором перечислены действия в отношении семенного материала, с распространением этих положений и на породы животных.

С развитием геной инженерии появились так называемые зависимые (производные) селекционные достижения, получаемые путем внедрения новых генов в существующие селекционные достижения, в том числе и охраняемые, поэтому в п. 5 ст. 14 Конвенции UPOV в целях защиты прав селекционеров были введены положения о том, что требуется разрешение селекционера для совершения действий с определенными объектами. Эти положения Конвенции UPOV ранее содержались в Законе «О селекционных достижениях» и без изменений вошли в действующий ГК РФ. Поэтому исключительное право патентообладателя распространяется также на семена, племенной материал, которые:

- существенным образом наследуют признаки других охраняемых (исходных) сорта растений или породы животных, если эти охраняемые сорт или порода сами не являются селекционными достижениями, существенным образом наследующими признаки других селекционных достижений;

- не явно отличаются от охраняемых сорта растений или породы животных;

- требуют неоднократного использования охраняемого сорта растений для производства семян.

Литература:

1. Всеволожский, К. Охрана и использование селекционных достижений (комментарий основных положений главы 73 ГК РФ) // Хозяйство и право. — 2008. — № 2.

ПОНЯТИЕ СЕЛЕКЦИОННОГО ДОСТИЖЕНИЯ ПО РОССИЙСКОМУ ПРАВУ

Шевченко Г.Н., доктор юридических наук, доцент, Дальневосточный государственный университет

Гражданский кодекс Российской Федерации (далее — ГК РФ) не содержит легального определения селекционного достижения, которое может быть получено

логическим путем на основе анализа содержащегося в законодательстве перечня объектов селекционных достижений и критериев их охраноспособности. Селекционными достижениями признаются новые сорта растений или породы животных, зарегистрированные в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений и отвечающие требованиям новизны, отличимости, однородности и стабильности.

Правовая охрана селекционных достижений первоначально осуществлялась изобретательским (патентным) правом. Так, Парижская конвенция по охране промышленной собственности содержала положение о том, что промышленная собственность понимается в самом широком смысле и распространяется не только на промышленность и торговлю в собственном смысле слова, но также и на область сельскохозяйственного производства (§ 3 ст. 1). В Положении об открытиях изобретениях и рационализаторских предложениях от 21 августа 1973 г. селекционные достижения приравнивались к изобретениям и к ним применялись критерии охраноспособности, которые были установлены для изобретений (п. 22).

Однако с течением времени селекционные достижения в России, в других государствах стали рассматриваться как особые объекты интеллектуальной деятельности, правовой режим которых отличен от режима, установленного для объектов патентного права.

Важным является вопрос соотношения правовой охраны селекционных достижений и достижений генной инженерии. По прямому указанию закона не предоставляется правовая охрана в качестве изобретений сортам растений, породам животных и биологическим способам их получения, за исключением микробиологических способов и продуктов, полученных такими способами (п.п. 1 и 6 ст. 1350 ГК РФ). В то же время в качестве изобретения рассматриваются растения, относящиеся к штамму микроорганизмов, культуре клеток растений и животных (ст. 1350 ГК РФ). Возникает ситуация, когда новые сорта растений и породы животных, биологические способы их получения не рассматриваются как изобретения и охраняются как самостоятельные объекты интеллектуальной деятельности, в то время как результаты генной инженерии, под которой понимается совокупность методов и технологий, в том числе технологий получения рекомбинантных рибонуклеиновых и дезоксирибонуклеиновых кислот, по выделению генов из организма, осуществлению манипуляций с генами и введению их в другие организмы (ст. 1 Федерального закона «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности»), охраняются как изобретения. В юридической литературе отмечается о формировании двух принципиально разных сфер правового регулирования: первая — создание сортов или пород в результате традиционной селекции, применения «биологических способов» получения новых сортов и вторая — генно-инженерная модификация биологических объектов, допускающая независимое повторение достигнутого результата [1, с. 559]. Трансгенные организмы — животные, растения, микроорганизмы, вирусы, генетическая программа которых изменена с использованием генной инженерии, не могут рассматриваться как объекты селекционных достижений.

Селекционные достижения в ГК РФ, как и в ранее действовавшем Законе «О селекционных достижениях», раскрываются через понятие объектов селекционных достижений, в качестве которых выступают сорта растений и породы животных.

Для того, чтобы стать объектами интеллектуальных прав, соответствующие сорта растений и породы животных должны отвечать установленным в ст. 1413 ГК РФ критериям и быть зарегистрированы в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, который ведет ФГУ «Государственная комиссия Российской Федерации по испытанию и охране селекционных достижений» (Госсорткомиссия). При соответствии селекционного достижения критериям охраноспособности, а наименования селекционного достижения — установленным требованиям, Госсорткомиссия принимает решение о выдаче патента, составляет описание селекционного достижения и вносит его в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений.

Критерии охраноспособности селекционных достижений — новизна, отличимость, однородность и стабильность — аналогичны критериям охраноспособности селекционных достижений, содержащимся в Законе «О селекционных достижениях».

Необходимым условием правовой охраны селекционных достижений является их соответствие всем перечисленным критериям, указанным в описании сорта растения или породы животных, составленном на дату включения селекционного достижения в Государственный реестр охраняемых селекционных достижений, в течение всего срока действия патента, поэтому патентообладатель обязан поддерживать соответствующий сорт или породу. Для установления соответствия селекционного достижения таким критериям патентообладатель по запросу федерального органа по селекционным достижениям обязан направить за свой счет семена или племенной материал для проведения контрольных испытаний и предоставлять возможность проводить инспекцию на месте.

Литература:

1. Комментарий к части четвертой ГК РФ / под ред. А.П. Маковского. — М., 2008.

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ, ВЫХОДЯЩЕЕ ЗА РАМКИ ЕГО НАЗНАЧЕНИЯ: ИННОВАЦИИ И ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Щемелева И.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Вопрос о пределах использования жилого помещения имеет большое практическое значение, он всегда вызывал множество теоретических споров [1, с. 112; 2, с. 75], а эволюция законодательных подходов к его решению противоречива.

Действующий Жилищный кодекс Республики Беларусь (далее — ЖК) содержит более жесткие, по сравнению с Жилищным кодексом Белорусской ССР 1983 г.,

требования относительно пределов использования жилых помещений. ЖК специально подчеркивает, что жилое помещение имеет такое свойство как целевое назначение. В соответствии с нормой ч. 1 ст. 8 ЖК жилые помещения предназначаются для проживания граждан. Использование же не по назначению пригодных для проживания жилых помещений не допускается, за исключением случаев, предусмотренных ЖК (ч. 2 ст. 8 ЖК). Целевое назначение жилого помещения констатирует и ст. 272 (п. 1 и 2) Гражданского кодекса Республики Беларусь. Случаи исключения, содержащиеся в ЖК, немногочисленны. Исключение сделано лишь для одноквартирных и блокированных жилых домов или их части, использование которых не по прямому назначению может осуществляться по согласованию с местными исполнительными и распорядительными органами с соблюдением правил градостроительства, норм санитарной гигиены и противопожарной безопасности (ч. 4 ст. 8 ЖК).

Рыночная экономика выявила потребность в дальнейшем расширении сферы использования жилого помещения. Среди основных практических нужд надо особо отметить возникшую необходимость в размещении юридического адреса субъектами предпринимательской деятельности. Так, в соответствии с действующим законодательством, жилое помещение может быть указано как место нахождения частного унитарного предприятия, крестьянского (фермерского) хозяйства, индивидуального предпринимателя для целей их государственной регистрации. Таким образом, следует констатировать, что сфера использования жилого помещения в настоящее время расширилась и применительно к целям его использования, и за счет объектов использования — это уже не только одноквартирный, блокированный жилой дом или его часть, но и любой жилой дом, а также квартира частного жилищного фонда.

В соответствии с нормой ч. 2 ст. 101 ЖК граждане и юридические лица негосударственной формы собственности имеют право в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь, видоизменять жилые помещения, принадлежащие им на праве собственности. Так, в действующем законодательстве наличествует два блока норм, регулирующих перевод жилого помещения в нежилое. Первый из них применяется при переводе в нежилое непригодного для проживания жилого помещения, второй — при переводе в нежилое пригодного для проживания жилого помещения.

Порядок перевода в нежилые непригодных для проживания жилых помещений традиционен для жилищного законодательства, но урегулирован им недостаточно (см. Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 7 сентября 2005 г. № Р-188/2005).

Процедура же перевода в нежилые вполне пригодных для проживания жилых помещений до недавнего времени в законодательстве отсутствовала. Этот пробел в жилищном законодательстве устранен с принятием Указа Президента Республики Беларусь от 25 сентября 2009 г. № 479 «О переводе жилых помещений в нежилые и внесении изменений в Указ Президента Республики Беларусь от 16 марта 2006 г. № 152».

С принятием настоящего Указа сфера использования пригодного для проживания жилого помещения значительно расширилась. В целях создания дополнительных условий для развития предпринимательской деятельности могут быть переведены в нежилые по заявлению их собственников не только многоквартирный жилой дом либо жилые помещения в таком доме, жилые помещения в блокированном жилом доме, но и жилые помещения, расположенные на первом этаже многоквартирного жилого дома, с соблюдением правил градостроительства, природоохранных, санитарных, противопожарных и иных требований технических нормативных правовых актов (п. 1.1 Указа).

Указом, как и ГК, установлено, что размещение в помещениях, переведенных в нежилые, «промышленных производств» не допускается (п. 1.2). Напомним, что в Положении о государственной регистрации субъектов хозяйствования, утвержденном Декретом Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 «О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования», в этом же смысле говорится о недопустимости осуществления «производственной деятельности (выполнение работ, оказание услуг)» (ч. 3 ст. 5), а утративший силу Жилищный кодекс Белорусской ССР 1983 года, использовал формулировку «нужды промышленного характера» (ч. 2 ст. 7). Одно ли содержание вкладывает законодатель в приведенные понятия? Если да, то, следуя правилам законодательной техники, разумно использовать один термин, определив его легально.

Следует отметить также, что перечень объектов, которые не допускается размещать в помещениях, переведенных в нежилые, содержащийся в п. 1.2 Указа, во многом декларативен, он содержит противоречия логического и юридического характера, избыточно легально не определенными понятиями, которые потребуют пояснений. Кроме того, положения Указа об отмене исполнительным комитетом решения о переводе жилого помещения в нежилое также нуждаются в уточнении до того, как начнет формироваться правоприменительная практика [3, с. 19].

Подводя итог, можно констатировать, что конкретный вопрос, имеющий огромное практическое значение в новых экономических условиях, — о пределах использования жилого помещения, — регулируется в настоящее время множеством нормативных правовых актов различного уровня, которые к тому же не лишены пробелов и противоречий. Кроме того, их достаточно сложно соотнести при практическом применении.

Выход из положения, сложившегося в рассматриваемой области жилищного законодательства, видится в доработке новой редакции ЖК применительно к вопросу о пределах использования жилого помещения, выходящих за рамки его назначения.

На уровне ЖК необходимо определить сферы использования жилого помещения, соответствующие новым социальным и экономическим потребностям. Затем следует указать, что такое использование может быть двух видов: без перевода жилого помещения в нежилое и с переводом его в нежилое помещение. Далее в

ЖК необходимо установить перечни оснований использования помещений применительно к каждому из этих видов, т.е. назвать конкретные виды деятельности. При этом для перевода в нежилые пригодных для проживания жилых помещений в условиях дефицита жилья социально-экономическое обоснование должно быть достаточно аргументированным. Применительно к каждому из двух видов использования жилого помещения, выходящего за рамки его назначения, объекты жилищных правоотношений должны быть дифференцированы. И, наконец, также дифференцировано необходимо установить условия использования помещения не по назначению для каждого из видов, имея целью максимальный учет частных и публичных интересов.

Литература:

1. Титов, А.А. Комментарий к новому Жилищному кодексу Российской Федерации (постатейный) / А.А. Титов. — М.: Юрайт-Издат, 2005.
2. Комментарий к Жилищному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.М. Жуйкова. — М.: Контракт, 2007.
3. Михайловский, А. Указ № 479. Нерешенные вопросы / А. Михайловский // Юрист. — 2009. — № 11 (102).

СЕКЦИЯ 3
ФИНАНСОВО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ
ИННОВАЦИЙ В ЭКОНОМИКЕ

НАЛОГОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ
ЭКОНОМИКИ (ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)

Лещенко С.К., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Налогообложение оказывает значимое влияние на выбор форм и методов осуществления экономической деятельности. Инновационное развитие экономики Республики Беларусь предполагает формирование благоприятного налогового климата для создания инноваций, в том числе посредством развития инновационной инфраструктуры. С августа 2010 года впервые в Республике Беларусь были введены существенные налоговые преференции для венчурных организаций и Белорусского инновационного фонда. В докладе проведен анализ правового регулирования системы налоговых льгот в сфере инновационной деятельности, а также обозначены направления дальнейшего совершенствования национального налогового законодательства с учетом зарубежного опыта.

Инновации, направленные на ускорение социально-экономического развития, являются приоритетной задачей всех отраслей экономики. Во многих странах активно развивается инновационное законодательство, создается действенная система управления инновационным развитием, возглавляемая высшими должностными лицами государств, увеличиваются объемы финансирования научных исследований, действуют механизмы внедрения научных разработок. Важнейшими элементами инновационного развития экономики являются модернизация производственной сферы и создание эффективной инновационной инфраструктуры. С этой целью в зарубежных странах законодательно закреплены налоговые льготы предприятиям, реинвестирующим прибыль, полученную при реализации высокотехнологичных проектов, в новые наукоемкие проекты [1, с. 11—12]. Особое внимание уделяется налоговым льготам в сфере венчурного финансирования — одного из наиболее динамичных и перспективных направлений развития инновационной деятельности. Известно, что с помощью венчурного финансирования создавались компании «Google» и «Microsoft», появились новые отрасли (биотехнологии) и производства (персональные компьютеры) [2].

В Республике Беларусь в составе мероприятий по достижению целевых параметров инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы [3] в качестве механизма мотивации и стимулирования инновационной деятельности было предусмотрено введение ряда налоговых льгот. В частности, нулевая ставка ввозной таможенной пошлины на технологическое оборудование для инновационной деятельности, оптимизация размеров оборотных платежей в целевые бюджетные фонды, исключение из объекта обложения налогом на недвижимость

активной части основных производственных фондов (станки, оборудование) и распространение этого налога только на объекты недвижимого имущества.

Изначально налоговые льготы коснулись развития научной, научно-исследовательской деятельности, укрепления материально-технической базы науки. От обложения ввозными таможенными пошлинами и НДС были освобождены ввозимые резидентами Республики Беларусь на таможенную территорию Республики Беларусь (за исключением ввозимых из Российской Федерации) оборудование и приборы для научно-исследовательских целей, а также материалы и комплектующие изделия, предназначенные для выполнения научно-исследовательских, опытно-конструкторских и опытно-технологических работ. Льготой могли пользоваться резиденты, к которым были отнесены физические лица, имеющие постоянное местожительство в Республике Беларусь, физические лица, временно находящиеся за ее пределами; юридические лица с местонахождением в Республике Беларусь, созданные в соответствии с законодательством Республики Беларусь; организации, не являющиеся юридическими лицами, с местонахождением в Республике Беларусь, созданные в соответствии с законодательством Республики Беларусь [4]. Налоговый кодекс (Особенная часть) закрепил эту льготу в ст. 96, а также предусмотрел освобождение от НДС оборотов по реализации на территории Республики Беларусь научно-исследовательских, опытно-конструкторских, опытно-технологических работ, зарегистрированных в государственном реестре [5, ст. 94]. Государственная регистрация работ и ведение государственного реестра осуществляются государственным учреждением «Белорусский институт системного анализа и информационного обеспечения научно-технической сферы». Зарегистрированными могут быть работы, имеющие значение для реализации приоритетов социально-экономического развития, разработки новых технологических процессов, наукоемкой, конкурентоспособной продукции, формирования перспективных научных направлений. Регистрации предшествует обязательная экспертиза работ [6, п. 2,3].

Указом Президента Республики Беларусь от 9 марта 2009 г. № 123 «О некоторых мерах по стимулированию инновационной деятельности в Республике Беларусь» [7, п. 1.4.] была установлена льгота по налогу на прибыль в отношении юридических лиц, осуществляющих производство товаров (работ, услуг) с использованием результатов научно-исследовательских, опытно-конструкторских и опытно-технологических работ (далее — НИОК(Т)Р). Они вправе в течение трех лет со дня начала их производства относить на себестоимость товаров (работ, услуг) и включать в затраты, учитываемые при налогообложении, до 2 процентов выручки от реализации этих товаров (работ, услуг), перечисляемых организациям за использование результатов выполненных ими НИОК(Т)Р. В результате применения льготы существенно снижается налоговая база и, как следствие, размер подлежащего уплате в бюджет налога на прибыль.

Условия применения льготного порядка налогообложения следующие:

- юридические лица осуществляют научную или научно-техническую деятельность. Научной является творческая деятельность, направленная на получение

новых знаний о природе, человеке, обществе, искусственно созданных объектах и на использование научных знаний для разработки новых способов их применения [8, ст. 1]. Научно-техническая деятельность — это деятельность, включающая проведение прикладных исследований и разработок с целью создания новых или усовершенствования существующих способов и средств осуществления конкретных процессов. К научно-технической деятельности относятся также работы по научно-методическому, патентно-лицензионному, программному, организационно-методическому и техническому обеспечению непосредственного проведения научных исследований и разработок, а также их распространения и применения результатов [9, ст. 1];

- деятельность осуществляется на территории Республики Беларусь;

- она осуществляется без привлечения средств республиканского и (или) местных бюджетов, в том числе государственных целевых бюджетных фондов.

Льготой по налогу на прибыль могут воспользоваться и юридические лица, осуществляющие деятельность по производству высокотехнологичных товаров (работ, услуг) собственного производства и их реализации. К высокотехнологичным относятся товары (работы, услуги), производимые (осуществляемые) на основе новых и высоких технологий или с использованием высокотехнологичных производств, прошедших в установленном законодательством порядке государственную научно-техническую экспертизу [7, п. 1.5].

Помимо налоговых льгот указанные юридические лица имеют иные льготы: право определять условия, объемы, виды закупаемого сырья, комплектующих и материалов, а также условия, объемы и виды реализации этих товаров (работ, услуг); устанавливать и применять свободные цены (тарифы) на данные товары (работы, услуги); определять поставщиков и покупателей высокотехнологичных товаров (работ, услуг). Они освобождаются от обязательной продажи иностранной валюты, поступившей по сделкам с юридическими лицами — нерезидентами и физическими лицами — нерезидентами от реализации НИОК(Т)Р, зарегистрированных в установленном законодательством порядке.

Существенные налоговые льготы предоставлены резидентам Парка высоких технологий [10]. Они освобождаются от уплаты налога на прибыль; могут не уплачивать налог на добавленную стоимость. Земельные участки в границах Парка высоких технологий на период строительства на них резидентами этого Парка, но не более чем на три года, зданий и сооружений, предназначенных для осуществления их деятельности, не облагаются земельным налогом. Основные средства и объекты незавершенного строительства резидентов Парка высоких технологий, расположенные на территории Парка, не облагаются налогом на недвижимость. Доходы физических лиц облагаются подоходным налогом по пониженной ставке 9 процентов. Резиденты Парка высоких технологий освобождаются от уплаты таможенных пошлин и НДС, взимаемых при ввозе товаров на таможенную территорию Республики Беларусь (перечень таких товаров утверждается Президентом Республики Беларусь). Ставка для уплаты налога на доходы, получаемые

иностранными юридическими лицами, не осуществляющими деятельность на территории Республики Беларусь через постоянное представительство, по дивидендам, долговым обязательствам, роялти, лицензиям, если источником выплаты такого дохода является резидент Парка высоких технологий, составляет 5 процентов (при общем порядке налогообложения — 10, 12 или 15 процентов) [5, ст. 149]. Не взимается оффшорный сбор при выплате (передаче) дивидендов их учредителям (участникам).

Налоговые льготы предусмотрены и для юридических лиц, которые не являются резидентами Парка высоких технологий, но реализуют бизнес-проекты в сфере новых и высоких технологий. Условием применения преференциального налогового режима является регистрация таких проектов в администрации Парка.

При реализации бизнес-проектов в сфере новых и высоких технологий они освобождаются от налога на прибыль, полученную в результате выполнения работ (оказания услуг) по зарегистрированному бизнес-проекту, могут не уплачивать налог на добавленную стоимость. Доходы физических лиц (при соблюдении определенных условий) облагаются подоходным налогом по ставке 9 процентов. По решению Президента Республики Беларусь нерезиденты Парка высоких технологий индивидуально освобождаются от уплаты таможенных пошлин и налога НДС стоимость, взимаемых таможенными органами при ввозе товаров на таможенную территорию Республики Беларусь, для выполнения работ (оказания услуг) по зарегистрированному бизнес-проекту.

Новые нормы налогового права, вступившие в силу в августе 2010 года, направлены на создание налоговых преференций для венчурных организаций [11]. Такие организации, как правило, представляют собой малую или среднюю инвестиционную фирму, занятую научными исследованиями, инженерными разработками и их кредитованием [2]. Венчурная организация — это коммерческая организация, создаваемая для осуществления инвестиционной деятельности в сфере создания и реализации инноваций, а также финансирования венчурных проектов. Можно выделить два направления деятельности венчурной организации:

1) предоставление средств организации, создающей и реализующей инновации, производящей высокотехнологичные товары (работы, услуги) либо планирующей производить такие товары (работы, услуги). При выполнении приведенных критериев такая организация, финансируемая венчурной, является инновационной организацией;

2) учреждение венчурной организацией инновационной организации или участие в уставном фонде инновационной организации, образованной в форме хозяйственного товарищества или общества [12].

Указ Президента Республики Беларусь от 3 января 2007 г. № 1 «Об утверждении Положения о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры и внесении изменения и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 30 сентября 2002 г. № 495» дополнен пунктом 2, в котором перечислены новые налоговые льготы [13].

В состав внереализационных доходов венчурных организаций и Белорусского инновационного фонда, учитываемых при налогообложении, не включаются суммы полученных от инновационных организаций доходов в виде процентов за предоставление в пользование денежных средств на финансирование венчурных проектов. Внереализационные доходы представляют собой доходы, полученные плательщиком при осуществлении своей деятельности и непосредственно не связанные с производством и реализацией товаров (работ, услуг), имущественных прав [5, ст. 128]. По общему правилу в состав внереализационных доходов включаются доходы в виде процентов за предоставление в пользование денежных средств организации. Исключение из состава внереализационных доходов процентов за использование денежных средств, предоставленных на финансирование венчурных проектов, означает уменьшение на эту сумму объекта обложения налогом на прибыль — валовой прибыли. Следовательно, такие доходы полностью освобождены от обложения налогом на прибыль.

Дивиденды и приравненные к ним доходы, признаваемые таковыми в соответствии с п. 1 ст. 35 Налогового кодекса Республики Беларусь, начисленные инновационными организациями венчурным организациям и Белорусскому инновационному фонду, не подлежат обложению налогом на прибыль.

Условие применения перечисленных льгот следующее: доля выручки инновационной организации от реализации высокотехнологичных товаров, имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности, исчисляемой нарастающим итогом с начала года по отчетный период включительно, должна составлять не менее 50 процентов в общем объеме выручки такой инновационной организации. При невыполнении указанного условия налог на прибыль подлежит внесению в бюджет с уплатой пени в размере учетной ставки Национального банка за период необоснованного применения льготы по день уплаты налога.

Снижение размера ставки налога на прибыль с 24 до 10 процентов предусмотрено для научно-технологических парков, центров трансфера технологий и резидентов научно-технологических парков. Исключение составляет налог на прибыль, исчисляемый, удерживаемый и перечисляемый при исполнении обязанностей налогового агента.

Условия применения налоговой льготы:

- деятельность научно-технологических парков и центров трансфера технологий соответствует требованиям пунктов 9 и 12 Положения о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры соответственно [13];

- деятельность резидентов научно-технологических парков является инновационной.

Важным позитивным новшеством является возложение обязанности подтверждения права пользования налоговыми льготами на Государственный комитет по науке и технологиям. Он направляет в инспекцию Министерства по налогам и сборам по месту постановки на учет научно-технологических парков, центров трансфера технологий и резидентов научно-технологических парков

информацию ежегодно до 1 апреля года, следующего за отчетным. Налоговые органы могут истребовать такую информацию досрочно, в отношении истекшего периода текущего календарного года; она представляется в течение 10 рабочих дней со дня получения запроса. При неподтверждении Государственным комитетом права на использование льготы сумма, на которую была уменьшена подлежащая уплате сумма налога на прибыль в результате использования налоговой льготы, подлежит уплате в бюджет. Это осуществляется на основании требования налогового органа не позднее одного месяца со дня направления данного требования научно-технологическому парку, центру трансфера технологий и резиденту научно-технологического парка, а в случае неуплаты в указанный срок взыскивается в установленном порядке.

В Европейском союзе (далее — ЕС) развитию венчурного финансирования уделяется большое внимание в связи с созданием благоприятных финансовых условий для малых и средних предприятий (SME) и реализацией Рамочной программы по конкурентоспособности и инновациям на 2007—2013 годы [14]. В мае 2007 года Еврокомиссия сформировала экспертную группу, состоящую из известных специалистов в области налогообложения и налогового права, включая представителей правительственных и бизнес структур, для подготовки отчета об устранении налоговых препятствий для трансграничного инвестирования венчурного капитала. Отчет, распространенный в июне 2009 года [15], содержит вывод о том, что основными налоговыми препятствиями являются отсутствие согласованности налоговых систем государств-членов ЕС и высокая стоимость административных издержек при уплате налогов. Национальное налоговое законодательство большинства государств-членов ЕС содержит положения, направленные на борьбу с уклонением от уплаты налогов в международных сделках, и зачастую, чтобы не сталкиваться с этими нормами, инвесторы предпочитают искусственно ограничивать свою деятельность в государстве инвестирования. Так, осуществление функций менеджмента, необходимое для эффективного управления венчурным капиталом, включая влияние на принятие инвестиционных решений и менеджмент компании-реципиента инвестиций, будет образовывать постоянное представительство для целей налогообложения, что крайне нежелательно для инвестора в силу возникновения проблемы двойного налогообложения его доходов.

Возможным решением этой проблемы является признание действий управляющего фондом в связи с его деятельностью в другом государстве как деятельность независимого агента, не образующую постоянное представительство фонда или инвестора при осуществлении управленческих функций. Однако если инвестор образовал постоянное представительство в другой юрисдикции и инвестиции относятся к деятельности этого постоянного представительства, то прибыль, возникающая у инвестора, должна подлежать налогообложению в этой стране. Государствам-членам ЕС предлагается заключить соглашение, в котором бы содержалась классификация правовых форм венчурных фондов для целей налогообложения. Это позволило бы решить проблему различий в законодательстве

государств-членов ЕС относительно признания венчурных фондов прозрачными или непрозрачными в налоговых отношениях и, следовательно, однозначно решить вопрос об их налогообложении.

Создание преференциального налогового режима является важным условием стимулирования инноваций, направленных на ускорение социально-экономического развития государства. Следует констатировать наличие в Республике Беларусь разветвленной системы налоговых льгот в сфере инновационной деятельности, включающих снижение налоговых ставок либо освобождение от уплаты налогов на прибыль, на добавленную стоимость, налога на недвижимость, налога на доходы иностранных организаций, не осуществляющих деятельность через постоянное представительство в Республике Беларусь и др. Введение новых налоговых преференций в отношении венчурных организаций и Белорусского инновационного фонда в виде освобождения от налогообложения начисленных им дивидендов, а также процентных доходов за предоставление в пользование денежных средств на финансирование венчурных проектов является действенным механизмом стимулирования их деятельности. В то же время для привлечения зарубежных инвестиций следует учитывать трансграничные аспекты налогообложения; было бы целесообразно рассматривать деятельность менеджмента при управлении венчурным капиталом как не образующую постоянного представительства для целей налогообложения, что позволило бы избежать возникновения международного двойного налогообложения и создало бы более благоприятные условия для привлечения иностранного венчурного капитала.

Литература:

1. Лафитский, В.И. Основные тенденции развития законодательства в области инноваций (сравнительно-правовое исследование) / В.И. Лафитский // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. — 2010. — № 1. — С. 9—12.

2. Бакиновская, О.А. Экономико-правовой аспект венчурной деятельности в Республике Беларусь / О.А. Бакиновская, Ю.А. Амельчя, Е.Н. Филипенко // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

3. Об утверждении плана реализации Государственной программы инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы: Постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 25 апр. 2007 г., № 523 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

4. Об освобождении от обложения ввозными таможенными пошлинами и налогом на добавленную стоимость товаров, предназначенных для обеспечения научной, научно-исследовательской и инновационной деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 4 апр. 2006 г., № 202 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 56. — 1/7419.

5. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Общая часть): Кодекс Респ. Беларусь, 19 дек. 2002 г., № 166-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2003. — № 4. — 2/920; 2004. — № 4. — 2/1009; № 123. — 2/1058; № 174. — 2/1068; № 189. — 2/1087; 2006. — № 6. — 2/1177; № 78. — 2/1207; № 107. — 2/1235; 2007. — № 3. — 2/1287; № 15. — 2/1302; 2008. — № 3. — 2/1399; № 289. — 2/1551; 2010. — № 4. — 2/1624.

6. О государственной регистрации научно-исследовательских, опытно-конструкторских и опытно-технологических работ: Указ Президента Респ. Беларусь, 25 мая 2006 г., № 356 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 86. — 1/7622.

7. О некоторых мерах по стимулированию инновационной деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 9 марта 2009 г., № 123 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2009. — № 66. — 1/10522.

8. О научной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 21 окт. 1996 г. // Ведомасці Вярхоўнага Савета Рэспублікі Беларусь. — 1996. — № 34. — Ст. 608; Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2005. — № 171. — 2/1143; 2008. — № 170. — 2/1464; 2010. — № 110. — 2/1667.

9. Об основах государственной научно-технической политики: Закон Респ. Беларусь, 19 янв. 1993 г. // Ведомасці Нацыянальнага сходу Рэсп. Беларусь. — 1997. — № 33. — Ст. 657; Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 122. — 2/1259; 2010. — № 110. — 2/1667.

10. О Парке высоких технологий: Декрет Президента Респ. Беларусь, 22 сент. 2005 г., № 12// Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2005. — № 154. — 1/6811; 2006. — № 56. — 1/7410; 2009. — № 119. — 1/10686; 2010. — № 28. — 1/11352.

11. О внесении дополнений и изменений в некоторые указы Президента Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 17 мая 2010 г., № 252 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 120. — 1/11643.

12. Бакиновская, О.А. Поддержка малого предпринимательства и инновационная инфраструктура бизнеса / О.А. Бакиновская, Ю.А. Амельчяня// Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

13. Об утверждении Положения о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры и внесении изменения и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 30 сентября 2002 г. № 495: Указ Президента Респ. Беларусь, 3 янв. 2007 г., № 1 // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2007. — № 5. — 1/8230; 2009. — № 93. — 1/10605; № 146. — 1/10770; № 211. — 1/10947; № 261. — 1/11073; 2010. — № 120. — 1/11643.

14. Competitiveness and Innovation Framework Programme: Decision No 1639/2006/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 2006 establishing a Competitiveness and Innovation Framework Programme (2007 to 2013)// Official Journal. — 2006. — 9 Nov. — L 310. — P. 15—40.

15. Report of Expert Group on Removing Tax Obstacles to Cross-Border Venture Investments/ European Commission of the European Union. — Brussels, 2009. — 98 p.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ РЕАЛИЗАЦИИ ФУНКЦИЙ БАНКОВСКОГО ВКЛАДА НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Довнар Ю.П., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

В силу специфики сберегательной традиции банковский вклад (депозит) является наиболее распространенной разновидностью организованных сбережений в Республике Беларусь. Его значение раскрывается через функции банковского вклада (депозита). Однако в литературе отсутствует единообразный подход к данному вопросу, поскольку в сфере сберегательных отношений возникают и переплетаются многообразные связи, интересы и цели.

Большинство авторов подчеркивает важность банковских вкладов и сбережений в целом в связи с выполнением ими воспроизводственной функции [3, с. 96—97]. При этом сама трактовка данной функции неоднозначна. Полагаем, следует выделить микроэкономический и макроэкономический аспекты воспроизводственной функции. На микроэкономическом уровне сбережения играют важную роль в расширенном воспроизводстве рабочей силы и индивидуального капитала. Макроэкономический аспект характеризует только организованные сбережения (и банковские вклады в том числе) и проявляется в воспроизводстве общественного продукта, поскольку на этапе временного отчуждения денежных

средств организованные сбережения представляет собой значительный источник инвестиционных ресурсов.

Традиционно выделяются три основные схемы превращения сбережений в инвестиции на макроэкономическом уровне:

- 1) инвестиции осуществляются государством, при этом уровень сбережений населения регулируется путем налоговой политики (советский опыт);
- 2) капитал распределяется через крупные финансово-промышленные группы;
- 3) связующим звеном между субъектами сбережения и инвестирования является финансовый рынок.

Как показывает мировой опыт, наиболее эффективно в рыночной экономике функционирует третья схема трансформации сбережений в инвестиции. Любые денежные сбережения в абсолютно ликвидной наличной форме не могут использоваться в качестве инвестиций. Сбережения в виде наличных денег являются потерями части национального дохода. Не случайно опыт развитых стран свидетельствует о четкой зависимости между долей инвестируемых сбережений в доходе населения и темпами роста экономики.

В Беларуси значительное возрастание нормы сбережения потенциально является фактором снижения темпов экономического роста ввиду недостаточно эффективного механизма трансформации сбережений в инвестиции. Необходимым условием участия личных сбережений в инвестиционных процессах является эффективное функционирование сектора организованных посредников сбережения и, прежде всего, банковской системы. В этом аспекте важным представляется дальнейшее совершенствование банковского законодательства, особенно в сфере гарантирования банковских вкладов, защиты банковской тайны, банковского надзора и государственного регулирования банковской системы.

Следует назвать также резервирующую (страховую) функцию сбережений. Сбережения в этом аспекте выступают в качестве запаса «на черный день». В условиях переходной экономики значение страховой функции сбережений возрастает.

В целом сбережения, которые образуются исключительно из мотива страхования, достаточно сложно перевести в организованную форму. Они инвестируются только в очень надежные, ликвидные, быстро дающие отдачу источники. Однако в Беларуси проделана значительная работа по повышению доверия населения к банковской системе. Последним важным событием в данной области стало принятие Декрета Президента Республики Беларусь от 4 ноября 2008 г. № 22 «О гарантиях сохранности денежных средств физических лиц, размещенных на счетах и (или) в банковские вклады (депозиты)», Закона Республики Беларусь от 8 июля 2008 г. № 369-З «О гарантированном возмещении банковских вкладов (депозитов) физических лиц». Также следует подчеркнуть, что в этом аспекте представляется недопустимым введение безотзывных вкладов, нередко предлагаемое в литературе [2, с. 93].

Следует выделить и такую функцию банковских вкладов, как развитие кредитно-финансовой системы. Аккумулированные банками сбережения положительно влияют на всю финансовую систему государства. В этом проявляется

регулирующая (стабилизирующая) функция банковских вкладов. На макроуровне она заключается в сглаживании кризисов и депрессий в ходе конъюнктурных циклов благодаря восстановлению баланса и сглаживанию дисбаланса ряда экономических потоков и запасов. Банковские вклады как разновидность сбережений — это средство сбалансирования (координации) потребления и производства, текущего (сегодняшнего) и будущего потребления, денежных доходов и расходов населения, пропорциональности между размерами розничного товарооборота и количеством наличных денег в обращении. То есть банковский вклад — это средство связи между различными экономическими процессами.

Еще одна функция банковских вкладов — обеспечение социального взаимодействия (в литературе иногда упоминается как социальная). Хотя она присуща всем депозитам, наиболее ярко данная функция проявляется при внесении депозитов на имя других лиц.

Государственное регулирование банковских вкладов (депозитов) в Беларуси построено таким образом, что банковские вклады выполняют все названные функции комплексно, с учетом частных и публичных интересов. Это позволяет банковским вкладам (депозитам) сохранять лидирующие позиции среди других разновидностей организованных сбережений.

Литература:

1. Довбня, В.А. Формирование сберегательных стратегий населения в Российской Федерации [Электронный ресурс]: дис. ... канд. экон. наук / В.А. Довбня. — СПб., 2005. — 176 с.
2. Калмыков, А.Ю. Экономическая природа и функции сбережений населения [Электронный ресурс]: дис. ... канд. экон. наук / А.Ю. Калмыков. — М.: РГБ, 2006. — 144 с.
3. Третьякова, И.Н. Сбережения населения в процессе формирования и развития рыночной экономики [Электронный ресурс]: дис. ... канд. экон. наук / И.Н. Третьякова. — М.: РГБ, 2003. — 174 с.

УСКОРЕННАЯ АМОРТИЗАЦИЯ КАК ФАКТОР ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ

Касач А.А., Белорусский государственный университет

Применение ускоренной амортизации в качестве налоговой льготы преследует цель стимулирования структурной перестройки экономики посредством содействия развитию и созданию энергосберегающих и экологически чистых технологий.

В самом общем смысле амортизация — это процесс постепенного возмещения основного капитала по стоимости в период его функционирования в производстве. При этом выделяются две концепции амортизации: экономическая и налоговая. Амортизация в экономической концепции рассматривается как списание стоимости основного капитала по экономически обоснованным нормам, отражающим реальный (физический и моральный) его износ в данных условиях воспроизводства. Амортизация в налоговой концепции — это списания стоимости основного капитала по налоговым нормам, которые могут превышать экономически обоснованные [1, с. 86].

По оценкам экспертов МВФ, налоговые стимулы эффективны в том случае, если вступают в силу именно в период спада экономики и внутренний лаг (период между датой вступления в силу стимула в законную силу и датой его реализации не превышает 1 квартала).

К примеру, новая администрация Барака Обамы приняла пакет антикризисной программы на сумму 787 млрд. долл. за один месяц. Предприятия смогут быстрее списывать оборудование, используя ускоренную амортизацию. По приблизительным подсчетам, этот шаг в ближайшие два года позволит бизнесу сэкономить на обязательных платежах в бюджет 38 млрд. долл. [2, с. 97].

В зарубежных странах механизмы ускоренной амортизации применяются уже достаточно продолжительный период времени и в целом зарекомендовали себя с положительной стороны. В Германии, например, на законодательном уровне для производственных зданий и сооружений разрешены ускоренные нормы амортизационных списаний в 10% в первые четыре года их службы, 5% — в следующие 3 года службы и по 2,5% в оставшиеся 18 лет [3, с. 52—53]. В Канаде субъектам хозяйствования предоставлено право самостоятельно выбирать предпочтительный срок службы объекта основного капитала в пределах максимально минимальных норм амортизационных отчислений. Объекты классифицируются по 17 основным классам, в пределах которых годовые нормы амортизационных отчислений изменяются от 4 до 100% [4, с. 37—38].

В целях повышения привлекательности использования ускоренной амортизации в Республике Беларусь и стимулирования структурной перестройки национальной экономики необходимо:

1) установить размер амортизационной премии — 30% первоначальной стоимости в первый год использования соответствующих объектов;

2) для обеспечения целевого использования средств, накопленных в рамках применения методов ускоренной амортизации, необходимо ввести юридически обязывающие нормы о том, что данные средства должны использоваться исключительно на инвестиции в техническое перевооружение и модернизацию. В случае использования средств, полученных от ускоренной амортизации, не по целевому назначению необходимо включать данные суммы в налогооблагаемую базу по налогу на прибыль с начислением пени за просрочку исполнения налогового обязательства, а также привлекать соответствующих налогоплательщиков к административной ответственности в соответствии с Кодексом об административных правонарушениях Республики Беларусь от 21 апреля 2003 г.;

3) право использования ускоренной амортизации должно предоставляться только организациям, не имеющим задолженности по уплате налогов, сборов, иных обязательных платежей, а также имеющих валовую прибыль по итогам работы за предшествующий календарный год;

4) вновь зарегистрированным малым производственным предприятиям необходимо предоставить право применять ускоренную амортизацию без учета норм

о наличии валовой прибыли с целью стимулирования развития малого бизнеса как важнейшего элемента экономической системы государства.

Литература:

1. Быкова, С.Н. Налогообложение прибыли организаций и предпринимательская активность: дис. ...канд. экон. наук / С.Н. Быкова. — М., 2006. — 194 с.
2. Варналий, З.С. Оценка эффективности политики налогообложения прибыли предприятий на Украине / З.С. Варналий, Д.Н. Серебрянский // Белорус. эконом. журн. — 2010. — № 1. — С. 95—106.
3. Никитин, С. Налоговые льготы, стимулирующие предпринимательскую деятельность в развитых странах Запада / С. Никитин, А. Никитин, М. Степанова // Мировая экономика и междунар. отношения. — 2000. — № 11. — С. 48—56.
4. Гордейчик, В.К. Зарубежный опыт начисления амортизации основных фондов / В.К. Гордейчик // Белорусская экономика: анализ, прогноз, регулирование. — 1999. — № 8. — С. 29—38.

НЕКОТОРЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ КОСВЕННОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Корсак А.Н., Белорусский государственный университет

В современных условиях инновации выступают решающим фактором обеспечения устойчивого экономического роста. Переход национальной экономики на инновационный путь развития является одним из приоритетов, определенных Программой социально-экономического развития Республики Беларусь на 2006—2010 гг. [1] и Программой инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 гг. [2].

В рамках реализации стимулирующей функции налога [3, с. 14], по нашему мнению, целям активизации инвестиционного и инновационного развития может послужить усовершенствование механизма взимания косвенных налогов (акцизов и НДС), в частности, порядка осуществления налоговых вычетов по указанным налогам. Несмотря на то, что порядок исчисления НДС на уровне Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь (далее — Особенная часть НК Беларуси) [4] урегулирован достаточно подробным образом, именно его реформирование содержит в себе наибольший потенциал для упрощения правового регулирования взимания НДС, в том числе в целях стимулирования инновационного развития.

Помимо общепринятых положений, регулирующих порядок исчисления НДС, в Особенной части НК Беларуси закреплены нормы, определяющие исчерпывающий перечень случаев, когда налоговые вычеты осуществляются в полном объеме [4, п. 23 ст. 107], а также очередность осуществления налоговых вычетов [4, п. 25 ст. 107], которые, по нашему мнению, поэтапно могут быть признаны утратившими силу в целях упрощения порядка взимания налога и максимальной реализации вытекающего из экономической природы НДС права плательщика на зачет «входного» налога в полном объеме. Предлагаемое изменение направлено на обеспечение плательщиков дополнительными оборотными средствами и может быть

реализовано путем расширения перечня случаев, когда вычет НДС производится в полном объеме [4, п. 23 ст. 107].

В связи с отмеченным положительной оценки, на наш взгляд, заслуживает озвученное Правительством предложение по предоставлению вычета НДС в полном объеме при осуществлении капитальных вложений, которое может стать первым шагом на пути к снятию ограничений по вычету «входного» НДС в Республике Беларусь. Предлагаемая мера позволит увеличить собственные источники инвестиций и снизит стоимость инвестиционных проектов.

Полагаем, однако, что предоставление права на вычет «входного» налога в полном объеме должно сочетаться с сокращением количества льгот по налогу, а также в целях предотвращения возможных злоупотреблений со стороны плательщиков может быть рассмотрена целесообразность введения спецрегистрации плательщиков НДС, которая может осуществляться как в обязательном порядке — при наличии обстоятельств, определенных налоговым законодательством, так и в добровольном — на основании волеизъявления налогоплательщика и, возможно, системы НДС-счетов, используемых исключительно для уплаты НДС и возмещения «входного» налога.

Мерой по совершенствованию правового регулирования взимания акцизов видится признание утратившей силу закрепленной в п. 3 ст. 123 Особенной части НК Беларуси [4] нормы об ограничении права плательщика на вычет акцизов в случае отрицательной разницы между суммами акцизов, уплаченными при приобретении (ввозе на таможенную территорию Республики Беларусь) подакцизных товаров, использованных для производства других подакцизных товаров, и суммами акцизов по реализованным произведенным подакцизным товарам. Несмотря на то, что практика налогообложения возможность вычета акцизов в полном объеме оценивает неоднозначно, предлагая в таком случае как применяемое в Республике Беларусь ограничение налоговых вычетов, так и осуществление вычетов в полном объеме с возможностью зачета либо возврата акцизов, мы настаиваем на закреплении в законодательстве Республики Беларусь права плательщика на вычет по косвенным налогам в полном объеме.

Необходимость максимального учета частных и публичных интересов при регулировании общественных отношений, на что неоднократно указывал Конституционный Суд Республики Беларусь [5; 6; 7; 8], первичность результатов хозяйственной деятельности по отношению к ее налоговым последствиям приводят к выводу о том, что государство должно стремиться к созданию благоприятных условий для осуществления хозяйственной деятельности; итогом может выступить, с одной стороны, активизация инвестиционного и инновационного развития частных субъектов, а, с другой стороны, увеличение налоговых поступлений в бюджет.

Литература:

1. Об утверждении Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2006—2010 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 12 июня 2006 г., № 384 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

2. О Государственной программе инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 марта 2007 г., № 136 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

3. Петрова, Г.В. Налоговое право: учеб. / Г.В. Петрова. — М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1998. — 271 с.

4. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Особенная часть): Кодекс Респ. Беларусь, 29 дек. 2009 г., № 71-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 4. — 2/1623.

5. О состоянии конституционной законности в Республике Беларусь в 2004 году: решение Конституц. Суда Респ. Беларусь, 2 февр. 2005 г., № Р-183/2005 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

6. О совершенствовании жилищного законодательства в части предоставления жилых помещений в собственность вместо жилых помещений, находящихся в многоквартирном жилом доме и признанных непригодными для проживания: решение Конституц. Суда Респ. Беларусь, 7 сент. 2005 г., № Р-188/2005 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

7. О правовом регулировании отношений, связанных с проездом граждан в городском транспорте общего пользования, при изменении тарифов на перевозку пассажиров: Решение Конституц. Суда Респ. Беларусь, 12 янв. 2006 г., № Р-191/2006 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

8. О совершенствовании положений Примерного устава жилищно-строительного кооператива: Решение Конституц. Суда Респ. Беларусь, 28 дек. 2006 г., № Р-197/2006 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

ЦЕЛИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ НАЛОГОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Ладутько В.К., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

Административной ответственности присущи те основные цели, которыми обладает юридическая ответственность в целом. В научной литературе существуют различные мнения среди представителей общей теории права и отраслевых наук относительно определения целей юридической ответственности. Некоторые теоретики отождествляют задачи и цели юридической ответственности, а также ее цели и функции. Энциклопедическое определение понятия «задача» предполагает возможное отождествление задачи с целью при рассмотрении задачи в узком смысле. Однако, с другой стороны, задачей называют проблемную ситуацию «с явно заданной целью, которую необходимо достичь» [1]. Таким образом, рассматриваемые понятия тесно связаны, но полностью не совпадают, хотя на определенном этапе такое совпадение допустимо.

В литературе по административному праву представлены различные мнения о целях административной ответственности. Некоторые ученые относят к целям административной ответственности наказание, кару [2, с. 139; 3, с. 21; 4, с. 144; 5, с. 73]. Свою точку зрения они обосновывают тем, что только путем применения административных взысканий достигаются другие цели административной ответственности. По нашему мнению, с представленным обоснованием трудно согласиться. Несмотря на то, что административная ответственность выражается в

применении административных взысканий, нельзя однозначно говорить о наказании как главной цели административной ответственности, так как это не единственный признак административной ответственности. Более того, наказание может и не наступить в случае, например, освобождения от административной ответственности. В данной ситуации, признавая, что главной целью административной ответственности является наказание, нужно констатировать, что административная ответственность не достигла своей цели.

Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21 апреля 2003 г. (далее — КоАП) непосредственно в отдельной статье не закрепляет цели административной ответственности. Глава 6 КоАП определяет только цели административных взысканий. В ст. 1.2 перечислены задачи КоАП, к числу которых относятся: защита человека, его прав и свобод, законных интересов, прав юридических лиц, окружающей среды и санитарно-эпидемического благополучия населения, установленного порядка осуществления государственной власти, общественного порядка, а также защита установленного правопорядка от административных правонарушений. Кроме того, КоАП направлен на предупреждение административных правонарушений.

Статья 1.2 Процессуально-исполнительного кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях от 20 декабря 2006 г. (далее — ПИКоАП) задачами ПИКоАП определяет: установление правовой процедуры осуществления административного процесса, регулирование исполнения постановления о наложении административного взыскания, обеспечение прав и законных интересов физических и юридических лиц, которым административным правонарушением причинены вред жизни или здоровью либо имущественный или моральный вред, а равно защита прав, свобод и законных интересов лиц, подвергнутых административному взысканию. Кроме того, ПИКоАП призван способствовать формированию в обществе уважения к правам и свободам человека и гражданина, утверждению справедливости.

Если исходить из того, что некоторые задачи административной ответственности могут совпадать с ее целями, то можно предположить, что в статье 1.2 КоАП и ПИКоАП речь идет и о целях административной ответственности.

На наш взгляд, цели административной ответственности следует определить в отдельной статье КоАП, также как определены задачи и принципы административной ответственности, в связи с тем, что отсутствие нормативного закрепления такой важной дефиниции лишает КоАП основного предназначения административной ответственности, так как цель административной ответственности определяет именно тот конечный результат, на достижение которого направлены и задачи, и функции, и принципы административной ответственности.

По нашему мнению, целями административной ответственности за нарушение налогового законодательства являются: 1) защита интересов личности, общества и государства от административных правонарушений против порядка налогообложения; 2) обеспечение установленного правопорядка от административных

правонарушений в сфере налогообложения; 3) предупреждение новых административных правонарушений в сфере налогообложения.

Представленные цели административной ответственности за нарушение налогового законодательства взаимосвязаны. Налоговые платежи составляют около 70-80% от всех поступлений в государственный бюджет. Налоговые доходы направлены на обеспечение выполнения основных функций государства. Вследствие этого, защита интересов личности, общества и государства является основной целью административной ответственности.

Административная ответственность также направлена на обеспечение установленного правопорядка от административных правонарушений и предупреждение новых административных правонарушений против порядка налогообложения. За данные правонарушения КоАП установлены достаточно высокие штрафы. В частности, пункты 3 и 4 статьи 6.5 КоАП устанавливают максимальные размеры штрафов за нарушения законодательства в области порядка налогообложения для физических и юридических лиц, которые значительно увеличены по сравнению с другими правонарушениями. Так, по общему правилу максимальный размер штрафа, исчисляемого в базовых величинах и налагаемого на физическое лицо, не может превышать 50 базовых величин (далее — БВ); на индивидуального предпринимателя — 200 БВ; на юридическое лицо — 1000 БВ. В то же время, за нарушения законодательства в области порядка налогообложения штраф, исчисляемый в базовых величинах, налагаемый на физическое лицо, в том числе индивидуального предпринимателя, может быть установлен с превышением указанного размера, но не может превышать 500 БВ.

Литература:

1. Большая советская энциклопедия — Википедия [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%97%D0%B0%D0%B4%D0%B0%D1%87%D0%B0>. — Дата доступа: 29.06.2010.
2. Галаган, И.А. Административная ответственность в СССР (государственное и материально-правовое исследование) / И.А. Галаган. — Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1970. — 252 с.
3. Рогачева, О.С. Административная ответственность: учеб. пособие / О.С. Рогачева; Воронеж. гос. ун-т. — Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2005. — 192 с.
4. Крамник, А.Н. Административно-правовое принуждение / А.Н. Крамник. — Минск: Тесей, 2005. — 208 с.
5. Габричидзе, Б.Н. Юридическая ответственность: учеб. пособие / Б.Н. Габричидзе, А.Г. Чернявский. — М.: Альфа-М, 2005. — 686 с.

ИСТОРИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ КРЕДИТНЫХ БЮРО В КОНТЕКСТЕ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Мисько М.В., Белорусский государственный университет

В настоящее время во многих стран мира действуют бюро кредитных историй. Эффективная система кредитного информирования способствует укреплению и стабилизации банковской системы, улучшению качества банковских услуг, увеличению объемов кредитования.

В литературе отсутствует единство мнений относительно того, когда возникло первое кредитное бюро. Иногда отмечается, что первые кредитные бюро появились в Австрии (1860 г.), Швеции (1890 г.), Финляндии (1890 г.) и США (1890 г.) на рынке потребительского кредитования [1, с. 35, 47].

До возникновения первых кредитных бюро с целью проверки кредитоспособности использовались рекомендательные письма, устные сведения и другие подобные формы передачи информации. Кредиторы, купцы, поставщики, домовладельцы и арендодатели могли собирать информацию о своих постоянных клиентах, а также о клиентах, живущих или расположенных неподалеку. Однако их возможности оставались ограниченными, т.к. подобный обмен информацией имеет низкую эффективность. Прообразом бюро кредитных историй были разного рода справочные конторы по кредитоспособности (конторы по кредиту), банки данных кредитных организаций, каталоги кредитных и финансовых учреждений, базы данных клиентов, автоматизированные базы данных операций клиентов и т.п.

В Российской Империи (частью которой после трех разделов Речи Посполитой были белорусские земли) уже в конце XIX века существовали организации, по своим функциям во многом схожие с современными кредитными бюро. К концу XIX в. потребность в обороте кредитной информации стала настолько острой, что в Российской Империи, несмотря на отсутствие соответствующего закона, появилось пять контор (1899 г.): две в Санкт-Петербурге («Витта» и «Заболодского») и по одной в Варшаве («Берсона»), Лоджи («Розенталя») и Риге («Глобус»). Кроме того, кредитную информацию о заемщиках можно было получить в зарубежных конторах. По всей Европе существовали конторы, выдававшие справки только относительно Российской империи. 9 мая 1905 г. был принят закон, предоставляющий право открытия контор по кредитоспособности биржевым комитетам, обществам или союзам торговцев, промышленников и торгово-промышленных предприятий, а также частным лицам и учреждениям с разрешения двух министров (финансов и внутренних дел). Поскольку надзор за деятельностью справочных контор о кредитоспособности никто не вел, применение нового закона проходило не всегда успешно. Некоторые конторы давали недостоверные сведения либо в угоду конкурентам распространяли порочащую отдельных предпринимателей информацию.

В СССР (с момента образования СССР Белорусская ССР входила в его состав) актуальность возникновения системы кредитного информирования стала очевидной в период НЭПа. 5 января 1922 г. было принято постановление Совета труда и обороны СССР «О порядке открытия и действия Справочных бюро о кредитоспособности», 7 декабря 1922 г. — Положение Совета труда и обороны, Комиссии по внутренней торговле при СТО, Акционерной секции «О деятельности Первого российского товарищества «Кредит-бюро» по выдаче справок о кредитоспособности», «О регистрации Первого российского товарищества «Кредит-бюро» по выдаче справок о кредитоспособности».

Согласно изданному в декабре 1925 г. Циркуляру ВСНХ СССР Всероссийским советом съездов биржевой торговли биржам надлежало установить самую тесную

связь с местными отделениями бирж, всемерно использовать имеющиеся в их распоряжении материалы о кредитоспособности торговых предприятий, как местных, так и иногородних. Предписывалось оказывать содействие в подборе сотрудников из системы биржевой торговли для работы в службе «Кредит-бюро», предоставлять необходимую финансово-экономическую информацию о торговых клиентах.

В литературе иногда называются более поздние даты возникновения первых кредитных бюро [2, с. 17]. Считается, что первые подобные организации были созданы в начале XX в. в Австрии, Швеции, Канаде, Финляндии, ЮАР. Данный подход является одним из наиболее распространенных, т.к. речь идет о создании бюро кредитных историй в их современном виде. Катализатором в этом процессе стал кризис 1929 г.

Опрос частных кредитных бюро, проведенный Мировым банком, показывает, что начало функционирования примерно половины европейских кредитных бюро приходится на конец 80-х — начало 90-х гг. XX в. В Западной Европе происходит бурное развитие бизнеса в данной сфере. В Восточной Европе большинство кредитных бюро было открыто в 1992 г. В настоящее время бюро кредитной информации действуют также в ряде стран СНГ.

В Республике Беларусь система кредитного информирования функционирует с 2007 г., когда была внедрена Автоматизированная информационная система «Кредитное бюро». Ее существование имеет большое значение для развития рынка банковских услуг. 10 ноября 2008 г. был принят Закон Республики Беларусь «О кредитных историях», являющийся основным нормативным правовым актом, регулирующим функционирование системы кредитного информирования в Беларуси.

Литература:

1. Герчак, А.И. Организация и развитие деятельности бюро кредитных историй как элемента инфраструктуры банковской системы Российской Федерации. [Электронный ресурс]: дис. ... канд. экон. наук / А.И. Герчак. — Иваново: РГБ, 2007. — 155 с.
2. Лотвин, С.В. Правовые основы создания и функционирования кредитных бюро в России. [Электронный ресурс]: дис. ... канд. юрид. наук / С.В. Лотвин. — М.: РГБ, 2007. — 228 с.
3. Norris James D. The Development of Credit-Reporting in the Nineteenth Century // Westport, Conn.: Greenwood, 1978. — P. 10—20.

СТАНДАРТИЗАЦИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО ФИНАНСОВОГО КОНТРОЛЯ

Михайловский А.М., Белорусский государственный университет

Одним из важных условий достижения целей и задач государственного финансового контроля является осуществление его на базе единой и четко определенной методологии, пронизывающей все этапы контрольной деятельности.

На важность унификации и стандартизации методов контроля, контрольных процедур указывают значительное количество авторов (О.М. Беляева, В.В. Бурцев, Ю.М. Воронин, Р.В. Мешалкина, Е.Ю. Грачева, С.О. Есин, Н.П. Ефимова,

Л.Н. Овсянников, А.М. Тарасов, В.М. Родионова), связывая с этим повышение эффективности такого контроля, обеспечение сопоставимости его результатов.

На международном уровне Комитетом по аудиторским стандартам, Комитетом по стандартам внутреннего контроля Международной организации высших контрольных органов ИНТОСАИ (INTOSAI) разработано значительное количество стандартов государственного контроля, рекомендуемые к использованию органами контроля в различных государствах. Данные стандарты используются в рамках финансового управления и установления более конкретной ответственности в сфере государственных финансов.

Международной базой для построения национальных стандартов государственного финансового контроля могут выступать стандарты внутреннего контроля, разработанные Комитетом ИНТОСАИ по стандартам внутреннего контроля.

Данные стандарты представляют собой «скелетную» схему, на базе которой возможно построение системы организации проверок на основе унифицированных (стандартных) правил.

Ревизионные стандарты ИНТОСАИ делятся на три базовые группы (общие стандарты, рабочие стандарты, стандарты отчетности). В каждой группе стандартов описываются общие унифицированные правила, составляющие содержание стандарта.

Так, общие стандарты могут описывать базовые принципы осуществления контрольной деятельности, требования к компетенции сотрудников контролирующих органов, требования к планированию контрольных мероприятий и отбору объектов для фактической проверки и т.п.

Рабочие стандарты определяют правила, которыми необходимо руководствоваться при проведении контрольных мероприятий для достижения конкретного результата. В самом общем виде данные стандарты являются описанием совокупности действий, которые обязаны выполнить проверяющие в процессе контрольного мероприятия для определения соответствия конкретных финансово-хозяйственных операций законодательству.

Стандарты отчетности определяют правила, по которым готовится отчет или акт о проведенном контрольном мероприятии. Данный стандарт регулирует форму такого акта, последовательность изложения проверенных обстоятельств и их классификацию с целью дальнейшей сопоставимости с аналогичными актами и отчетами иных контролирующих органов.

Таким образом, на международном уровне стандартизация подразумевает собой полное и детальное описание и регулирование всех процессов контрольных мероприятий, осуществляемых в рамках государственного финансового контроля.

Применение стандартизации контрольных мероприятий широко применяется в практике контроля зарубежных государств, во-первых, потому что служит повышению эффективности государственного финансового контроля, во-вторых, упрощает порядок проведения контрольных мероприятий, так как проверяющие получают в свое распоряжение набор четких правил и процедур, в рамках которых они

обязаны действовать в зависимости от контролируемого объекта, специфики контролируемого субъекта и т.п. Таким образом, контролирующий субъект затрачивает меньше ресурсов на реализацию конкретных контрольных мероприятий в силу упрощения процедуры их планирования и проведения, а также подготовки отчетов.

Полагаем, что использование международных стандартов для разработки отечественных стандартов государственного финансового контроля позволит не только упростить и усовершенствовать контрольный процесс в Республике Беларусь, но также и обеспечить его сопоставимость с общепринятыми международными стандартами контроля, обеспечить международную сопоставимость результатов такого контроля.

Для стандартизации государственного финансового контроля необходимо на нормативном уровне определить основные виды государственного финансового контроля, а также объекты такого контроля. В зависимости от вида и объекта такого контроля на базе международных стандартов необходимо разработать общие и рабочие стандарты проведения контроля в отношении соответствующих объектов, а также единые стандарты описания результатов контрольных мероприятий.

Полагаем, что стандартизация государственного финансового контроля будет способствовать повышению его эффективности в силу того, что упростится методология контроля, проверяющие получат строгий и четкий механизм проведения контрольных мероприятий, исключая влияние так называемого «человеческого» фактора при проведении контрольных мероприятий и анализе их результатов.

ДОБРОСОВЕСТНОСТЬ В ПУБЛИЧНОЙ СФЕРЕ: ПРИКЛАДНОЙ АСПЕКТ ПРИМЕНЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Пилипенко А.А., кандидат юридических наук,
доцент Белорусского государственного университета

В настоящее время в юридическом сообществе ведется дискуссия по поводу применения в налоговой сфере категории «добросовестность», которая ранее обладала исключительно частноправовым началом, но постепенно начинает занимать значимое место в публичных отраслях права.

Категория «добросовестность» носит оценочный характер и при возникновении споров проблематизируется, конкретизируется и индивидуализируется в процессе применения норм законодательства. Данная категория объективно не может иметь нормативной определенности, четкого, единообразного, предельно ясного содержания без привязки к поведению субъекта в конкретной жизненной ситуации.

В законодательстве Республики Беларусь со вступлением в силу с 1 января 2010 г. Указа Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. № 510 «О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь» (далее — Указ № 510) закреплена презумпция добросовестности проверяемого

субъекта. Так, в соответствии с ч. 2 п. 5 Указа № 510 проверяемый субъект признается добросовестно исполняющим требования законодательства, пока не доказано иное. Абзацем 2 п. 3 Положения о порядке организации и проведения проверок, утвержденного Указом № 510 (далее — Положение), предусмотрено осуществление контрольной (надзорной) деятельности на основании определенных принципов, одним из которых является презумпция добросовестности и невиновности проверяемого субъекта.

В рамках актуализации категории «добросовестность» следует отметить, что в национальном законодательстве в практическом аспекте его применения содержится «потенциальная дозвоительность» недобросовестности участников публично-правовых отношений. Изначально данная дозвоительность со стороны, в частности, налогоплательщиков во многом обусловлена диаметрально противоположными интересами субъектов предпринимательской деятельности и государства (снижение уплачиваемых налогов и обеспечение поступлений в бюджет, соответственно), что приводит к росту конфликтов между ними. Первичная противоречивость публичных отношений детерминируется неблагоприятными условиями хозяйствования, затрудняющими со стороны налогоплательщиков превращение гипотетической «доброй совести» в реальную. Например, если Республика Беларусь занимает последнее место из 183 стран в «налоговом» рейтинге Paying Taxes 2009 (данный рейтинг, проводимый Всемирным банком, Международной финансовой корпорацией и аудиторской компанией PricewaterhouseCoopers, является средним арифметическим мест, которые занимают страны 1) по объему уплачиваемых налогов, 2) числу платежей и 3) времени, необходимом для выполнения обязательств перед бюджетом), то может ли налогоплательщик быть в такой налогово-правовой реальности добросовестным. Однако, возможная и, в какой-то степени, оправданная недобросовестность налогоплательщиков невозможна в силу обеспечения законной обязанности уплаты налоговых платежей мерами государственного принуждения.

В свою очередь, «потенциальная дозвоительность» недобросовестных (неправомерных) действий должностных лиц контролирующих органов обусловлена отсутствием в законодательстве в отношении них отрицательных претерпеваний в виде применения мер административной ответственности. Вышеуказанные меры, предусмотренные ч. 4 п. 22 Указа № 510, а также ст. 23.79 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях от 23 апреля 2003 г. (далее КоАП), в полной мере не могут обеспечить реализацию положения абз. 7 п. 3 Положения, предусматривающего, что контрольная (надзорная) деятельность осуществляется в соответствии с принципом ответственности контролирующих (надзорных) органов, их должностных лиц за нарушение законодательства при осуществлении контроля (надзора), так как они, в силу избирательного (ограниченного) подхода законодателя, имеют отношение к организационно-инфраструктурным элементам назначения проверок, не оценивая нарушений, совершаемых проверяющими в ходе проведения самой проверки.

По нашему мнению, нормативно-прикладная перспектива применения категории «добросовестность» в Республике Беларусь обусловлена ее системной взаимосвязью как в отношении проверяемых субъектов, так и в отношении должностных лиц контролирурующих (надзорных) органов. При этом такая взаимосвязь должна фундироваться закреплением презумпции добросовестности должностных лиц контролирурующих (надзорных) органов, а также определением в отношении них конкретных, носящих денежный характер, санкций за неправомерные (недобросовестные) действия в ходе осуществления контрольных мероприятий.

Опровержение вышеуказанной презумпции должно строиться на решении по жалобе проверяемого субъекта на действия (бездействие) проверяющих, которую он может подать в общий либо хозяйственный суд, а также вышестоящему должностному лицу. Удовлетворение жалобы и фактически, и юридически означает, что действия должностных лиц контролирующего (надзорного) органа являются неправомерными (недобросовестными) и подлежат соответствующей правовой оценке, которая должна основываться на ст. 23.79 КоАП, которую, в свою очередь, необходимо изложить в следующей редакции:

«Статья 23.79. Нарушение установленного порядка назначения и проведения проверок (ревизий) финансово-хозяйственной деятельности.

Нарушение должностным лицом контролирующего (надзорного) органа установленного порядка назначения и проведения проверок (ревизий) финансово-хозяйственной деятельности — влечет наложение штрафа в размере от десяти до пятидесяти базовых величин».

ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Ряузов В.Н., Белорусский государственный университет

В условиях преодоления последствий мирового финансового кризиса как никогда остро стоит вопрос о создании и внедрении инноваций во все сферы экономики Республики Беларусь. Серьезную роль в обеспечении инновационной деятельности играет и финансовое право. Используя финансово-правовой метод регулирования необходимо создать условия для реализации инновационных методов решения проблематики современной экономики.

Для того, чтобы разрабатывать вопрос о финансово-правовом обеспечении инноваций необходимо определить, что под данным понятием понимает законодательство Республики Беларусь. Так, в соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 19 января 1993 г. «Об основах государственной научно-технической политики» (далее — Закон «Об основах государственной научно-технической политики») под инновациями понимаются создаваемые (осваиваемые) новые или усовершенствованные технологии, виды товарной продукции или услуг, а также

организационно-технические решения производственного, административного, коммерческого или иного характера, способствующие продвижению технологий, товарной продукции и услуг на рынок. При этом соответствующая деятельность, обеспечивающая создание или реализацию инноваций, называется инновационной. Аналогично определяет инновации и инновационную деятельность Указ Президента Республики Беларусь от 3 января 2007 г. № 1 «Об утверждении Положения о порядке создания субъектов инновационной инфраструктуры и внесении изменения и дополнений в Указ Президента Республики Беларусь от 30 сентября 2002 г. № 495».

Таким образом, законодательство Республики Беларусь обнаруживает ключевым признаком инновации новизну или совершенствование практически любого объекта экономики. Тем не менее, данная дефиниция не в полной мере отражает специфику необходимости обеспечения такого объекта как инновации. Кроме того, данная дефиниция практически не используется в нормативном массиве Республики Беларусь, регулирующем предоставление льгот. Поскольку обеспечение инноваций имеет своей целью улучшение процесса после внедрения инновационной технологии, то новшества, приводящие к ухудшению, инновацией являются чисто формально, в силу названия. В силу изложенного полагаем необходимым внести изменения в Закон «Об основах государственной научно-технической политики» в части определения инноваций, указав на практическую применимость и полезность инновационной технологии.

В контексте правового регулирования финансовых отношений обеспечение инноваций может быть объективировано путем создания и детерминирования факторов стимулирования создания и внедрения инноваций, а также информационного обеспечения инновационной деятельности. В данном аспекте можно рассматривать создание банков данных инновационных технологий и доведение их до широкого доступа, создание благоприятного режима для финансирования и налогообложения всех без исключения организаций, создающих и внедряющих инновации.

Одной из основных проблем нормативного регулирования инновационной деятельности на сегодняшний день видится стимулирование инновационной деятельности исключительно для организаций, специализирующихся на инновациях, то есть для научно-технических организаций (научно-исследовательских, опытно-конструкторских, опытно-технологических).

В то же самое время возможно использование инноваций в деятельности абсолютно всеми предприятиями, учреждениями и организациями, а также индивидуальными предпринимателями и физическими лицами, поскольку инновации не являются неким специфическим видом организации науки, их использование оправдано практически повсеместно.

Основываясь на вышеизложенном, полагаем необходимым создать единую базу данных инноваций во всех сферах экономики Республики Беларусь, которая будет находиться в общем доступе и пользовании граждан Республики Беларусь, а также обеспечить выплаты компенсационного и (или) поощрительного характера за создание и внедрение инноваций во всех сферах экономики Республики Беларусь.

КРУПНЫЕ СДЕЛКИ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ОБЩЕСТВА: ПРОЦЕССУАЛЬНЫЙ АСПЕКТ

Северин Д.Н., Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Рассматривая более широко последствия инновационной деятельности, нельзя не отметить важность оценки стоимости предметов, полученных в результате такой деятельности для хозяйственного общества.

Применительно к вышесказанному необходимо исследовать институт крупных сделок, введенный Законом Республики Беларусь от 9 декабря 1992 г. № 2020-ХП «О хозяйственных обществах» (в ред. Закона Республики Беларусь от 10 января 2006 г. № 100-3) (далее — Закон о хозяйственных обществах), с точки зрения порядка и особенностей рассмотрения хозяйственными судами корпоративных споров предметом которых являются требования о признании сделки недействительной вследствие нарушения порядка ее заключения, установленного в ст. 58 Закона о хозяйственных обществах.

Наряду с проблемами применения норм материального права, регулирующего особенности заключения крупных сделок, существует ряд проблем применения права процессуального.

В соответствии с ч. 1 ст. 58 Закона о хозяйственных обществах крупной сделкой хозяйственного общества является сделка или несколько взаимосвязанных сделок, влекущих приобретение, отчуждение или возможность отчуждения хозяйственным обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет двадцать пять и более процентов балансовой стоимости активов этого общества, определенной на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении такой сделки.

Исходя из общих положений обозначенной статьи, решение вопроса о заключении крупной сделки относится к компетенции общего собрания участников. Если цена сделки составляет от 20 до 50% балансовой стоимости активов, решение принимается 2/3 голосов лиц, участвующих в собрании. Превышение цены сделки на 50% балансовой стоимости активов, требует 3/4 голосов лиц, участвующих в общем собрании.

Характеризуя иск о признании крупной сделки недействительной, следует заметить, что рассматриваемый иск относится к косвенным искам. Аналогичной позиции придерживаются такие ученые, как Б.Р. Карабельников, И.А. Приходько.

По общему правилу, закрепленному в п. 3 ст. 167 Гражданского кодекса Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. (далее — ГК Беларуси), требования о признании оспоримой сделки недействительной могут быть предъявлены лицами, указанными в ГК Беларуси либо в ином законодательном акте, устанавливающем оспоримость сделки.

Соответственно следует констатировать тот факт, что на сегодняшний момент в законодательстве имеется пробел, поскольку круг лиц, которые могут оспорить крупную сделку, не определен.

Следует отметить, что в настоящее время судебная практика хозяйственных судов пошла по пути признания права на иск за участником общества и непосредственно за самим обществом.

Учитывая изложенное, предлагается закрепить в ст. 58 Закона о хозяйственных обществах положение о том, что «...крупная сделка, совершенная с нарушением требований настоящей статьи, является оспоримой и может быть признана судом недействительной по иску участников хозяйственного общества».

В целях выявления особенностей рассмотрения хозяйственными судами корпоративных споров о признании недействительной крупной сделки, совершенной с нарушением положений ст. 58 Закона о хозяйственных обществах, предлагается подробнее исследовать обстоятельства, подлежащие установлению хозяйственным судом.

За основу предлагается взять обстоятельства, подлежащие доказыванию истцом по всем категориям корпоративных споров, выделенные В.Л. Кузнецовой [3].

Итак, при рассмотрении требования о признании крупной сделки недействительной суд устанавливает:

1) статус истца участника общества (акционера). При этом следует учитывать, что правом на иск обладает участник общества. Ответчиками в споре выступают стороны сделки.

2) наличие сделки, правомерность которой оспаривается.

Если в договоре отсутствуют установленные законодательством условия, необходимые для его заключения (ст. 402, 403 ГК Беларуси), суд может установить факт, что договор является незаключенным и по этому основанию оставить иск без удовлетворения.

3) предмет сделки, соотношение цены сделки с балансовой стоимостью активов хозяйственного общества, направленность и взаимосвязанность (при наличии нескольких сделок).

Относительно предмета крупной сделки, следует отметить, что в качестве такового может выступать только имущество: вещи, включая деньги и ценные бумаги, а также имущественные права (ст. 128 ГК Беларуси, ч. 1 ст. 58 Закона о хозяйственных обществах), стоимость которого должна составлять двадцать пять и более процентов, определенной на основании данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период, предшествующий дню принятия решения о совершении сделки.

4) отсутствие (наличие) решения общего собрания участников или совета директоров (наблюдательного совета) по вопросу заключения крупной сделки, а при наличии решения — соответствие его законодательству.

В решении о совершении крупной сделки хозяйственного общества должны быть указаны все лица, являющиеся ее сторонами, предмет сделки, ее суммарная стоимость и иные существенные условия такой сделки (ч. 3 ст. 58 Закона о хозяйственных обществах).

5) наличие (отсутствие) факта одобрения сделки.

Существует позиция, согласно которой институт одобрения сделки (ст. 184 ГК Беларуси) может быть применен к крупным сделкам.

Немаловажно отметить, что и судебная практика хозяйственных судов считает изложенную позицию приемлемой.

Здесь же следует оговориться, что автор придерживается указанной выше позиции, но порядок одобрения крупной сделки, по нашему мнению, должен соответствовать порядку принятия решения о заключении крупной сделки.

б) предъявление иска в рамках сроков, установленных законом для защиты нарушенного права.

Иск о признании оспоримой сделки недействительной или о применении последствий ее недействительности может быть предъявлен в течение трех лет со дня прекращения насилия или угрозы, под влиянием которых была совершена сделка (п. 1 ст. 180), либо со дня, когда истец узнал или должен был узнать об иных обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной (ст. 182 ГК Беларуси).

Совершенствование законодательства неизбежно положительным образом отразится не только на корпоративных отношениях, но и в какой-то степени пусть и косвенно, но сможет повлиять на обеспечение инноваций в экономике нашей страны.

Литература:

1. Карабельников, Б.Р. Косвенные иски как способ узаконить нарушение российскими компаниями их собственных обязательств / Б.Р. Карабельников // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

2. Приходько, И.А. Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы / И.А. Приходько // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

3. Кузнецова, В.Л. Гл. 1 Дела по корпоративным спорам / Особенности рассмотрения дел в арбитражном процессе: практ. пособие / А.А. Арифалин [и др.] // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

4. Галич, В.В. Крупные сделки общества с ограниченной ответственностью: теория и практика / В.В. Галич // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ФИНАНСИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Томкович Р.Р., кандидат юридических наук, Белорусский
государственный университет

Действующее законодательство регламентирует некоторые формы коллективного инвестирования, в том числе в инновационной сфере. Одной из основных задач Совета Министров в соответствии с программой деятельности Правительства Республики Беларусь на 2006—2010 годы, утвержденной постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 26 мая 2006 г. № 664, является развитие финансовой инфраструктуры, в том числе создание правовых и организационных условий для развития венчурного финансирования.

Национальное право понимает под инвестиционной деятельностью действия инвестора по вложению инвестиций в производство продукции (работ, услуг) или их иному использованию для получения прибыли (дохода) и (или) достижения иного значимого результата (ст. 2 Инвестиционного кодекса Республики Беларусь).

Нормативные правовые акты Республики Беларусь не дают определения коллективного инвестирования, под которым, на наш взгляд, следует понимать деятельность по вложению объединенных денежных средств физических и (или) юридических лиц в ценные бумаги, а также в другие активы с использованием специальных правовых механизмов в целях извлечения прибыли (дохода). Представляется, что именно коллективное инвестирование может позволить достигнуть существенных позитивных тенденций в сфере финансирования высоких технологий.

Можно выделить, по меньшей мере, следующие модели финансирования инноваций:

- за счет средств Белорусского инновационного фонда (специалисты Государственного комитета по науке и технологиям отмечают, что «на первоначальном этапе государственное финансирование венчурных проектов может составлять от 30 до 50%);

- получение субъектами инновационной деятельности долгосрочных инвестиционных кредитов в белорусских и зарубежных банках;

- создание инвестиционных фондов, размещающих средства акционеров в том числе в объекты инновационной деятельности;

- создание венчурных фондов (то есть фондов, специализирующихся исключительно на финансировании инноваций);

- инвестирование средств фондов банковского управления в акции субъектов инновационной инфраструктуры.

Рассмотрим основные организационные и правовые проблемы вышеуказанных моделей финансирования.

Финансирование за счет средств Белорусского инновационного фонда с точки зрения права является достаточно простым. В то же время функционирование на протяжении более 10 лет в Республике Беларусь инновационных фондов министерств и иных государственных органов показало неэффективность подобной системы, связанную не столько с правовыми, сколько с организационными составляющими такой модели финансирования. Отметим, что указанные фонды не являются субъектами права, а представляют собой «массу» финансовых ресурсов, имеющих целевое назначение. Однако, во-первых, отчисления в инновационные фонды представляют собой «квазианалоги» для определенных категорий субъектов (хотя эти платежи и не обладают всеми признаками налога, определенное сходство очевидно). Во-вторых, при отсутствии прямых экономических стимулов и исключительно административном распределении таких ресурсов достигнуть их эффективного использования невозможно в принципе.

Белорусское законодательство содержит также нормы, определяющие правовой статус венчурных организаций, под которыми понимаются коммерческие

организации, создаваемые для осуществления инвестиционной деятельности в сфере создания и реализации инноваций, а также финансирования венчурных проектов (комплекса работ по созданию и реализации инноваций, организации и (или) развитию производства высокотехнологичных товаров (работ, услуг).

Несколько ранее постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 24 декабря 2003 г. № 1685 «О мерах по стимулированию развития предпринимательства» венчурный фонд определялся как некоммерческая организация, осуществляющая деятельность в наукоемких отраслях экономики, специализирующаяся в области научных исследований и разработок, их практического внедрения, связанных с большим риском.

Полагаем, что в Указе Президента дано более корректное определение венчурной организации, поскольку такие организации создаются в целях извлечения прибыли, т.е. являются коммерческими организациями.

Основными направлениями деятельности венчурной организации являются: приобретение имущественных прав юридических лиц и (или) индивидуальных предпринимателей, осуществляющих научную, научно-техническую и инновационную деятельность; финансирование венчурных проектов; оказание управленческих, консультационных и иных услуг лицам, выполняющим венчурные проекты.

Финансирование венчурной организацией венчурных проектов осуществляется путем предоставления целевых займов для выполнения венчурных проектов, иными способами в соответствии с законодательством. Основная проблема функционирования венчурных организаций состоит в привлечении финансовых ресурсов для осуществления своей деятельности. Такие ресурсы могут быть получены венчурными организациями, как и иными субъектами инновационной инфраструктуры, посредством привлечения долгосрочных банковских кредитов. Однако банки предоставляют кредиты под ликвидное обеспечение (то есть такое обеспечение исполнения обязательств, которое не только обладает определенной стоимостью, но и может быть оперативно реализовано в целях удовлетворения требований банка). Очевидно, что в большинстве случаев венчурные организации не будут обладать таким обеспечением.

В целях обеспечения благоприятных условий для развития в Республике Беларусь инвестиционной деятельности в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 3 марта 2010 г. № 131 «О проведении эксперимента по созданию фондов банковского управления» решено провести с 1 мая 2010 г. по 31 декабря 2012 г. эксперимент по созданию открытым акционерным обществом «Белорусский банк развития и реконструкции «Белинвестбанк» и «Приорбанк» открытым акционерным обществом фондов банковского управления. Указом определено, в частности, что доходы (прибыль) вверителей (выгодоприобретателей), полученные от участия в фондах банковского управления, не являются объектами налогообложения для исчисления налогов, сборов (пошлин).

В соответствии с Положением о фонде банковского управления, утвержденным Указом Президента Республики Беларусь от 3 марта 2010 г. № 131, фонд

банковского управления — это совокупность денежных средств и (или) ценных бумаг, переданных вверителями доверительному управляющему фондом на основании договора доверительного управления фондом, имущества, приобретенного в процессе доверительного управления фондом, доходов фонда, а также денежных средств, удержанных в пользу фонда при досрочном выкупе доверительным управляющим фондом долевого сертификата (его доли).

Таким образом, фонд банковского управления это совокупность определенного имущества (фонд не является юридическим лицом). Правовой основой взаимоотношений вверителя и доверительного управляющего фондом является договор доверительного управления фондом — соглашение, по которому вверитель передает доверительному управляющему фондом на определенный срок денежные средства и (или) ценные бумаги в доверительное управление с обязательным условием их последующего объединения в фонд, а доверительный управляющий фондом обязуется за вознаграждение осуществлять управление этими денежными средствами и (или) ценными бумагами в интересах вверителя либо выгодоприобретателя. Соответственно фонды банковского управления также могут использоваться для инвестирования инновационной деятельности.

Коллективное инвестирование, в том числе в сфере инноваций, невозможно без обеспечения государством должной защиты прав инвесторов. Такая защита обеспечивается посредством следующих основных мер:

- установление ограничений по объектам инвестирования;
- диверсификация финансовых вложений;
- всестороннее и полное раскрытие информации о деятельности субъекта, осуществляющего аккумулирование средств мелких инвесторов и их непосредственное инвестирование;
- предоставление государством гарантий коллективным инвесторам.

Одной из основных мер по защите инвесторов является требование к диверсификации финансовых вложений. Так, в Российской Федерации в ценные бумаги одного эмитента может быть вложено не более 15% стоимости чистых активов фонда, в Европейском союзе — не более 5% стоимости чистых активов фонда. В Республике Беларусь подобные ограничения установлены для инвестиционных фондов — они не вправе направлять более 10% своего капитала на приобретение ценных бумаг одного эмитента, а также приобретать более 25% ценных бумаг одного эмитента.

Полагаем, что установление требований к диверсификации финансовых вложений применительно к финансированию инновационных проектов вполне актуально, поскольку эти проекты сопряжены с высокими рисками.

СЕКЦИЯ 4

ТРУДОВЫЕ И СОЦИАЛЬНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННО-ОРИЕНТИРОВАННОЙ ЭКОНОМИКИ

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ УПРАВЛЕНИЯ ТРУДОМ И ПЕРСОНАЛОМ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННО-ОРИЕНТИРОВАННОЙ ЭКОНОМИКИ

Куренной А.М., доктор юридических наук, профессор,
Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

Сегодня очень много говорится об инновационном развитии современной экономики. Создается, однако, впечатление, что под этим термином специалисты разных отраслей знаний понимают несколько разные вещи.

В самом общем виде можно принять определение, в соответствии с которым «инновация» — это новшество, обладающее высокой эффективностью, которое характеризуется новизной или отличием от предшествующего состояния того или иного. Отрадно, что организаторы конференции сделали упор на анализ (в том числе) трудовых и социальных отношений в условиях инновационно-ориентированной экономики.

Можно согласиться и с тем, что, в свою очередь, инновационно-ориентированная система управления должна определяться степенью рациональности использования потенциала труда [1, с. 3]. И именно трудовое право и трудовое законодательство в наибольшей степени связано с управлением трудом и персоналом.

В то же время, представляется, что, в отличие от техники и технологии, никаких особо революционных изменений в этой сфере не только не следует ожидать — более того, надо к таким попыткам (если они будут) относиться с крайней степенью осторожности.

В процессе перехода к рынку возникает немало сложных проблем, связанных с правовым регулированием общественных отношений, в том числе проблемы собственности, организационно-правовых форм предпринимательства, инвестиций, прибыли, налогов. Безусловно, все это очень важные элементы рыночной экономики. Но рынок не может существовать без рынка труда, а рыночная экономика — без применения этого труда. Все остальное зависит и производно от эффективности этого применения. Непонимание этого создает почву для социальных конфликтов в основной сфере человеческой деятельности.

В свою очередь, отношения, возникающие в сфере труда, нуждаются в правовом регулировании. Уровень развития общества во многом определяется эффективностью правового регулирования общественных отношений. Право человека на труд относится к основным правам человека, а состояние законодательства и реального положения дел в области реализации данного права не только является показателем цивилизованности общества, но и непосредственно воздействует на его нравственность, эффективность его экономики [2, с. 10].

При любой степени развития техники и технологии реализовываться инновационные идеи будут компаниями и людьми — как работающими в этих компаниях в качестве наемных работников, так и теми, кто реализует свое право на труд в иных формах.

Сегодняшнее состояние правового регулирования трудовых отношений отражает специфику периода перехода к рыночной экономике. С одной стороны, оно уже не в состоянии адекватно реагировать на все происходящие в экономике изменения, с другой, — именно переходный характер нынешнего этапа затрудняет, например, использование в чистом виде аналогичного механизма регулирования, имеющегося в странах с развитой рыночной экономикой.

Специфика этого регулирования заключается еще и в том, что в сферу действия трудового права попадает огромное количество трудоспособного населения в любых странах, независимо от степени их экономического развития (по оценкам специалистов — не менее 80%). При этом, как правило, это люди, которые не имеют другого источника существования, кроме заработной платы, получаемой за свой труд. Поэтому вопросы уровня оплаты труда, условий в которых он протекает, соотношения рабочего времени и времени отдыха, если хотите — душевного комфорта, все проблемы социального обеспечения в самом широком смысле, формы, размер и условия предоставления которого напрямую зависят от результатов труда человека, являются важнейшими социальными факторами, которые могут либо укрепить общество, либо подействовать на его развитие деструктивно.

Ценностные приоритеты, содержательное наполнение трудовых прав человеком все больше перемещаются из сферы экономической и физической безопасности (хотя она так же сохраняет свою актуальность) в сферу «качества трудовой жизни». В качестве одной из главных задач МОТ сегодня рассматривает реализацию концепции «достойного труда».

В условиях очевидного спада интереса государства к такому регулированию, отсутствия в этой сфере комплексного подхода и жесткого централизованного регулирования, надзора и контроля, характерного для довольно длительного периода российской истории, работодатели не всегда заинтересованы в четком следовании нормам официально действующего законодательства.

Сегодня стоит задача совершенствования трудового законодательства, оптимизации правового регулирования широкого спектра социальных вопросов (вместе с актами, регулирующими другие аспекты — занятость, социальную защиту, социальное страхование, пенсионное обеспечение и т.д.) на базе комплексного подхода, с использованием методов других отраслей права (бюджетного, налогового и т.д.).

Приходится в очередной раз констатировать весьма слабую мобильность на рынке труда. Люди «привязаны» к месту своего проживания большим количеством узлов и узелков — от жилья, до социальных и даже психологических вопросов. Это, в частности, приводит к перекосу в сфере легальной трудовой миграции (не в пользу

коренных жителей региона или страны в целом). При этом не просто не последним, а одним из важнейших вопросов (не столько правовым, сколько экономическим) является извечная коллизия в соотношении качества труда и его цены.

Наиболее приемлемой, выдержавшей испытание временем, правовой формой, в которой находят отражение основные вопросы взаимоотношений между сторонами трудовых отношений — работником и работодателем, является трудовой договор. Казалось бы, ничего другого и быть не может. Однако в отсутствие адекватного и достаточно гибкого реагирования законодателя на возникающие в сфере труда проблемы постоянно возникают ситуации, которые просто «провоцируют» (а иногда и вынуждают) и работодателей, и работников искать некие «обходные» пути, которые отнюдь не способствуют реализации защитной функции трудового права.

Это и попытки увести трудовые отношения «в тень», в «серое трудовое право» (в этом случае трудовые отношения либо вовсе не оформляются, или же значительная часть заработной платы выплачивается «в конвертах»), и попытки регулировать отношения в сфере наемного труда нормами гражданского права. Нет смысла подробно говорить, например, о том, что отсутствие легального механизма использования «заемного труда» приводит к тому, что под его флагом используются абсолютно неприемлемые в цивилизованном государстве методы его использования. Все это, естественно, снижает уровень гарантий для лиц наемного труда.

Кроме того, весьма вяло реагирует государство на развитие новых форм организации труда. Все трудовое законодательство и огромный массив подзаконных нормативных актов ориентировано на регулирование труда на большом предприятии. Оно практически не приспособлено к нуждам малого и среднего бизнеса, роль которых в инновационном развитии страны очевидна. Оно не учитывает возможности современных технологий. Сегодня все большее развитие получает не просто классический надомный труд, а самые разные вариации «дистанционного труда», когда работник находится на значительном удалении от работодателя, часто — в другой местности. При этом не создается ни филиал, ни представительство, ни «обособленное структурное подразделение». Возникают коллизии между трудовым (в широком смысле — социальным законодательством) и, в частности, налоговым законодательством, ставящие в тупик добросовестных работодателей (классический пример — работа агента, продвигающего услуги на территории другого региона).

Наконец, еще один момент, о котором нельзя не сказать. Это проблема защиты трудовых прав работников и законных интересов обеих сторон трудовых отношений, проблема наличия эффективного контроля и надзора в этой сфере (именно с этого, кстати, и начиналось формирование трудового права как отрасли в России), а также проблема эффективного разрешения трудовых споров (как индивидуальных, так и коллективных) на всех уровнях — от работодателя (в рамках тех же комиссий по трудовым спорам), до судов. В

очередной раз приходится говорить и о необходимости принятия конкретных мер по созданию третейских судов, которые могли бы рассматривать эти споры, думается, не мене эффективно, чем такие суды делают в сфере споров хозяйственных.

Естественно, в тезисах обозначены лишь некоторые, на наш взгляд, важные аспекты совершенствования трудового права и трудового законодательства, роль которого в решении проблем управления трудом и персоналом в условиях инновационно-ориентированной экономики нельзя недооценивать.

Литература:

1. Белянина, И.В. Формирование инновационно-ориентированной системы управления производством / И.В. Белянин: автореф. дисс. ... канд. — М., 2009.

2. Трудовое право России / под ред. А.М.Куренного. — 2-е изд., испр. и доп. — М., Изд. дом «Правоведение», 2008.

ОСОБЕННОСТИ НАДЗОРНО-КОНТРОЛЬНОЙ ФУНКЦИИ В СФЕРЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА

Семенков В.И., доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент НАН Беларуси, Заслуженный деятель науки Республики Беларусь, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Эффективность применения юридических норм об охране труда зависит от многих факторов, относящихся к содержанию и форме правовых норм, — от внутренних и внешних условий, от политических, юридических, организационных, моральных, технических и других средств. В ряду таких факторов особое место занимают и организационно-правовые гарантии охраны труда [1, с. 185].

Право граждан Республики Беларусь на труд, а также на здоровые и безопасные условия труда закреплены в ст. 41 Конституции Республики Беларусь [2]. Гарантия конституционных прав осуществляется посредством надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде, в частности, норм об охране труда.

Наряду с конституционными основами ст. 462 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) [3] предусматривает государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде, который является правоохранительной функцией государства, осуществляемой специально уполномоченными государственными органами в целях предотвращения и пресечения правонарушений в трудовых правоотношениях.

Легальных определений понятий «надзор» и «контроль» в национальном законодательстве не содержится. Вместе с тем, в юридической литературе отдельные авторы касались данных вопросов, однако однозначных определений указанным понятиям не выработано.

Следует отметить, что понятия «надзор» и «контроль» не тождественны, они имеют как сходства, так и различия. Контрольная деятельность связана прежде

всего с проверкой отдельного участка работы учреждения, организации или предприятия (например, посредством ревизии можно выявить определенные нарушения и предложить меры по их устранению). В то же время надзором может быть и общее наблюдение, которое не всегда ориентировано на издание локального нормативного акта.

Как отмечает Н.И. Красовская, надзор — это деятельность государственных органов по обеспечению точного, неуклонного и единообразного исполнения законов; контроль — составная часть управленческой деятельности, сущность которой заключается в проверке соответствия деятельности подконтрольных объектов предписаниям нормативных актов (корректировка, применение санкций, оценка не только с позиции законности, но также целесообразности и эффективности) [4, с. 1170]. По мнению автора, органы надзора и контроля следует рассматривать как единую систему органов за соблюдением законодательства о труде, осуществляющих правоприменительную деятельность, а делить их на контрольные и надзорные нецелесообразно. По форме эти отношения административные, а по содержанию — трудовые [5, с. 6—8].

Однако отличие государственного надзора и общественного контроля за соблюдением законодательства об охране труда в основном заключается в правосубъектности и мерах его осуществления [1, с. 237—238]. В этой связи необходимость дифференциации обусловлена не только тем, что контроль по своей сути отличается от надзора, но и прежде всего наличием общественного контроля со стороны профсоюзов.

Следует согласиться с мнением М.И. Губенко о том, что в нормативных правовых актах термины «надзор» и «контроль», как правило, рассматриваются в неразрывном единстве, чем подчеркивают общность целей и задач, стоящих перед соответствующими органами, однако «в юриспруденции эти термины различаются не только по понятиям, но и по явлениям. С одной стороны — это государственные функции, с другой — правовой институт». Различия проявляются как в компетенции и в осуществлении функции, так и в методах выявления нарушений и способах реагирования на них [6, с. 15].

Согласно ч. 1 ст. 462 ТК и ст. 125 Конституции Республики Беларусь правом государственного надзора за соблюдением законодательства о труде обладают специально уполномоченные государственные органы, а также Прокуратура Республики Беларусь. Государственный контроль за соблюдением законодательства о труде вправе осуществлять специально уполномоченные государственные органы (ч. 1 ст. 462 ТК); республиканские органы государственного управления и иные государственные организации, подчиненные Правительству Республики Беларусь; местные исполнительные и распорядительные органы (ч. 2 ст. 462 ТК). Общественный контроль за соблюдением законодательства о труде осуществляют профсоюзы (ст. 463 ТК).

Трудовой кодекс не устанавливает перечень государственных органов, уполномоченных на осуществление надзора и контроля за соблюдением законодательства о

труде. Статья 462 ТК имеет отсылочный характер, поэтому указанный перечень государственных органов можно определить на основании ряда нормативных правовых актов. Так, к основным специально уполномоченным государственным органам надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде относятся Департамент государственной инспекции труда Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь, органы государственной экспертизы условий труда, Департамент по надзору за безопасным ведением работ в промышленности Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь (Госпромнадзор), Департамент по ядерной и радиационной безопасности Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Беларусь (Госатомнадзор), санитарно-эпидемиологические органы и учреждения и другие.

Изучая правовые нормы, относящиеся к функции общественного контроля профсоюзов в области охраны труда, важно обратить внимание, что данная организация всегда оказывала влияние на правовое регулирование охраны труда. Общественный контроль за соблюдением нанимателем, собственником или уполномоченным им органом управления законодательства о труде осуществляют профсоюзы (их объединения) через их правовые и технические инспекции труда, создание которых предусмотрено уставами профсоюзов, общественных инспекторов по охране труда.

В целях принятия дополнительных мер по защите трудовых, социально-экономических прав и интересов работников Указом Президента Республики Беларусь от 19 июля 2005 г. № 327 «О дополнительных мерах по защите трудовых, социально-экономических прав и интересов работников» [7] правовым и техническим инспекциям труда, а также руководителям и уполномоченным в установленном порядке представителям Федерации профсоюзов Беларуси предоставлено право осуществлять общественный контроль за соблюдением законодательства о труде в организациях и у индивидуальных предпринимателей независимо от наличия среди работников проверяемых субъектов хозяйствования членов профсоюзов.

При осуществлении общественного контроля за соблюдением законодательства о труде профсоюзы взаимодействуют с органами государственного надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде. Координация деятельности органов государственного надзора и контроля и общественного контроля по вопросам соблюдения законодательства Республики Беларусь о труде осуществляется в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. № 510 «О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь» [8] Министерством труда и социальной защиты Республики Беларусь, действующего на основании Положения о Министерстве труда и социальной защиты Республики Беларусь [9].

Проводя совместные проверки, профсоюзы, согласно законодательству, вправе отражать свое мнение в составляемых при этом документах. Оно может не совпадать с официальным, в таком случае следует разработать механизмы согласования

и обжалования спорных правовых моментов. Именно в координации деятельности профсоюзов и специальных государственных органов возможно в дальнейшем углубить и развить правоотношения в сфере надзорно-контрольной функции за соблюдением законодательства об охране труда (технике безопасности и производственной санитарии).

Анализируя законодательство, регулирующее вопросы общественного контроля профсоюза, можно сделать вывод о том, что законодатель не предоставляет профсоюзам права применять санкции самостоятельно без участия специальных государственных органов. Рассматриваемый нами вопрос неоднозначен. С одной стороны, по результатам проверки профсоюзы могут направить нанимателю представление с указанием выявленных нарушений, обязательных для устранения, равно как и приостановить работу на отдельных участках ввиду ее опасности для жизни и здоровья работников. С другой стороны, дальнейшее воздействие на администрацию предприятия в случае невыполнения предписаний профсоюза возложено на государственные органы надзора и контроля [10, с. 72]. В этой связи представляется целесообразным рассмотрение вопроса расширения полномочий профсоюзных органов за счет придания им дополнительной функции — независимого общественного аудита.

Указанные меры, на наш взгляд, повысят социально-правовой статус данной общественной организации. Последовательное их осуществление повысит уровень работы профсоюзных органов по созданию наиболее здоровых и безопасных условий труда на производстве.

Литература:

1. Семенов, В.И. Охрана труда в СССР: правовые проблемы / В.И.Семенов; Акад. наук БССР, Ин-т философии и права. — 2-е изд., перераб. и доп. — Минск: Наука и техника, 1976. — 287 с.
2. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). — Минск: Амалфея, 2005. — 56 с.
3. Трудовой кодекс Республики Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-3. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпект». — Минск, 2010.
4. Комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь / под общ. ред. Г.А. Василевича. — 4-е изд., перераб. и доп. — Минск: Амалфея, 2008. — 1232 с.
5. Красовская, Н.И. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Н.И.Красовская; НАНБ. — Минск, 1998. — 22 с.
6. Губенко, М.И. Правовое регулирование охраны труда, надзорно-контрольной деятельности за соблюдением законодательства о труде и охране труда: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / М.И.Губенко; ПГУ. — Пермь, 2003. — 22 с.
7. О дополнительных мерах по защите трудовых, социально-экономических прав и интересов работников: Указ Президента Республики Беларусь, 19 июля 2005 г., № 327 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпект». — Минск, 2010.
8. О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь, 16 октября 2009 г., № 510 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпект». — Минск, 2010.
9. Вопросы Министерства труда и социальной защиты Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 31 октяб. 2001 г., № 1589 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпект». — Минск, 2010.
10. Астапов, Е.И. Эффективность правовых норм института охраны труда: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Е.И. Астапов; ГНУ ИГиП НАН Беларуси. — Минск, 2007. — 127 с.

ИНФОРМАЦИЯ В ТРУДОВОМ ПРАВЕ

Лушников А.М., доктор юридических наук, доктор исторических наук, профессор Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова

XXI в. — это век «информационного общества». В этой связи потребовали осмысления и теоретического обоснования «информационные трудовые права» работников и работодателей. Их анализ позволил нам утверждать о появлении в структуре общей части трудового права нового института, который условно можно назвать «Право на информацию субъектов трудового права и ее защита» или «Информационное трудовое право». Он может состоять из двух субинститутов: 1) право на трудовую информацию; 2) защита трудовой информации. В настоящее время этот институт только формируется, но его контуры уже обозначились. «Первой ласточкой» стало включение в Трудовой кодекс Российской Федерации (далее — ТК РФ) Главы 14 «Защита персональных данных работника». Очевидно, что структурное размещение главы, как и ее название, нельзя признать удачным. Помещение ее в Раздел III «Трудовой договор» неоправданно сужает ее содержание, а защита персональных данных должна касаться не только работников, но и претендентов на занятия вакансий, так и не ставших работниками, а равно персональных данных бывших работников. Естественно, защите подлежит и информация о работодателе. В трудовых отношениях это особенно актуально, так как знание конфиденциальной информации о работодателе входит зачастую в трудовые обязанности работника, а некоторые персональные данные потенциального работника обязательны для представления уже при поступлении на работу. С этим связана специфика трудовой информации, которая имеет привязку не к любым субъектам, а только к субъектам трудового права, прежде всего, к работникам и работодателям, а также их представителям.

Право на трудовую информацию включает в себя, в контексте трудового права, целый ряд правомочий, основными из которых являются: а) правомочие на получение информации (перечень и объем которой определяется для каждого конкретного случая); б) правомочие на доступ к информации (уже имеющейся у ее субъекта-носителя или оператора (держателя)); в) правомочие на иную обработку информации (хранение, комбинирование, передача, распространение или любое другое использование). Очевидно, что работник наделен преимущественно правомочиями на получение и доступ к информации, а работодатель — всеми из вышеперечисленных, но в пределах, установленных федеральными нормативными правовыми актами. В качестве отдельного выделяется правомочие на защиту трудовой информации, в том числе персональных данных работников (а равно претендентов на вакансии и бывших работников).

В ТК РФ информационными правами и обязанностями наделены как субъекты трудовых, так и субъекты производных, связанных с трудовыми, правоотношений, а именно:

1) право работника на получение от работодателя полной и достоверной информации об условиях труда, охране труда (ст. 21, 212, 219 ТК РФ), которому корреспондирует соответствующая обязанность работодателя, в том числе обязанность информировать об условиях труда, закрепленных в локальных нормативных актах (ст. 22, 68 ТК РФ); 2) право работодателя на получение от работника документов, (и, соответственно, сведений, содержащихся в них) предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ (ст. 65 ТК РФ), а равно обязанность работодателя обеспечить защиту информации конфиденциального характера; 3) право работодателя требовать от работников обеспечения сохранности информации конфиденциального характера о работодателе (государственная, коммерческая, служебная (врачебная, прокурорская и др. профессиональная) и иная (банковская, таможенная, налоговая и др.) тайны). «Иные» тайны также в отраслевом контексте чаще всего носят профессиональный характер. В этой связи персональные данные относятся к служебной (профессиональной) тайне. Нам не кажется целесообразным выделять виды тайны в зависимости от ее обладателя: служебную сопрягать с государственными и муниципальными служащими, а профессиональную с лицами, которым она стала известна в силу профессиональной деятельности. Очевидно, что вид тайны определяет ее правовая природа и содержание конфиденциальных сведений; 4) информационные права и обязанности представителей работников и работодателей в сфере социального партнерства (ст. 22, 37 ТК РФ); 5) информационные права и обязанности органов государственного и профсоюзного контроля за соблюдением трудового законодательства (ст. 356, 370 ТК РФ); 6) информационные права органов по рассмотрению трудовых споров: КТС (ст. 387 ТК РФ) и примирительно-посреднических органов (ст. 404 ТК РФ и др.).

Очевидно, что в коллективных договорах, соглашениях, локальных нормативных актах могут быть определены иные случаи и виды информации, которые работодатель обязан предоставить работникам или их представителям. Однако, в отношении персональных данных работников или информации о представительных органах работников такое расширительное толкование недопустимо в соответствии с требованиями ст. 8 и 9 ТК РФ. Информационные отношения с участием публичных субъектов трудового права (федеральной инспекции труда, государственных органов контроля и надзора, судебных органов и др.) регулируются в централизованном порядке федеральными законами и подзаконными актами.

По нашему мнению, трудовая информация — это сведения о работнике и работодателе, их представителях, социально-партнерских органах, которые предоставляются в случаях и порядке, предусмотренном трудовым законодательством, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями. Они необходимы для реализации индивидуальных и коллективных трудовых прав и подлежат правовой защите от разглашения, если информация носит конфиденциальный характер (охраняемая законом тайна, персональные данные работника). Основываясь на общеправовых классификациях информации, в трудовом

праве также можно выделить следующие виды трудоустройственной информации: а) по степени организованности (документированная и иная информация). По общему правилу, объектом информационных трудовых отношений является документированная информация; б) по степени доступа (общедоступная (открытая) информация и информация с ограниченным доступом).

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБУЧЕНИЯ РАБОТНИКОВ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Лушников М.В., доктор юридических наук, профессор Ярославского государственного университета им. П.Г. Демидова

1. Одним из основных приоритетов в XXI в. становится приобретение знаний, профессиональное обучение. Неслучайно новая эпоха получила название «век знаний», появилось понятие «общество, основанное на знаниях». Интеллектуализация общественного труда в XXI в. диктует новые требования к организации профессиональной подготовки кадров. В Рекомендации МОТ № 195 «О развитии людских ресурсов: образование, подготовка кадров и непрерывное обучение» (2004 г.) отмечается, что образование, подготовка кадров и непрерывное обучение имеют основополагающий характер и должны быть неотъемлемой частью социальной политики государств. Более того, государства-члены должны признавать право каждого гражданина на образование и профессиональную подготовку и, в сотрудничестве с социальными партнерами, обеспечивать доступность непрерывного обучения для всех. Сегодня в каждой развитой стране создана и постоянно совершенствуется модель «пожизненного» развития творческого потенциала национальных трудовых ресурсов. Эта политика возведена в ранг государственной и подготовка необходимых кадров стала общим делом образовательных учреждений, работодателей и государства. Именно в таком ключе исследуется нами право работника на профессиональное обучение как право, находящееся на пересечении сфер правового регулирования административного, финансового и трудового права.

2. В ТК РФ впервые на уровне кодифицированного акта рассматриваемый институт получил легальное закрепление. Право на профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации является по своей природе одним из основных трудовых прав работника (ст. 21 ТК РФ). В ТК РФ правовой механизм реализации права работника на профессиональное обучение выведен на уровни локального нормотворчества и договорного регулирования. В этой связи для реализации права на профессиональную подготовку, переподготовку, повышение квалификации необходимо, как правило, наличие сложного фактического состава: 1) коллективный договор (соглашение) или локальный нормативный акт или трудовой договор; 2) дополнительный договор между работником и работодателем или ученический договор. Право на профессиональное обучение может

быть осуществлено в двух основных правовых формах: 1) профессиональное обучение непосредственно в организации (на производстве); 2) профессиональное обучение путем направления работника на обучение в образовательные учреждения или другие организации. И в первом, и во втором случае профессиональное обучение проводится за счет средств работодателя, в интересах работодателя на договорных началах. Основанием возникновения названных правоотношений по профессиональной подготовке, переподготовке и повышению квалификации служит самостоятельный вид договоров о труде — договор профессионального обучения, разновидностью которого является ученический договор. В этой связи юридические конструкции заключения трудового договора (письменная форма), содержание (необходимые и факультативные условия), изменения и прекращения применимы и к договорам профессионального обучения с учетом особенностей, продиктованных предметом договора, и предусмотренных ТК РФ.

Отметим, что Россия ратифицировала в 2009 г. Европейскую социальную хартию, взяв на себя широкий спектр обязательств по обеспечению права работника на профессиональное обучение. В этой части особого внимания заслуживает положение Хартии (ст. 10) о включении в нормальное рабочее время времени дополнительного обучения работника по инициативе предпринимателя.

3. Право на профессиональное образование «выходит за рамки» национальных систем квалификации. Речь идет об интеграции, создании международного «образовательного пространства», сопоставимости уровней образования, квалификаций, дипломов и взаимном признании государствами «квалификационных рамок». В этой связи следует упомянуть о международных соглашениях в рамках СНГ. Поскольку именно в рамках этой международной организации решение проблем формирования единого образовательного пространства не стоит откладывать «в долгий ящик», пока бывшие союзные республики не столь значительно отделились от своих общих корней организации профессионального образования в СССР. Речь идет о Соглашениях о сотрудничестве в области образования (15 мая 1992 г.); о сотрудничестве по формированию единого (общего) образовательного пространства СНГ (17 января 1997 г.); о взаимном признании и эквивалентности документов о среднем (общем) образовании, начальном профессиональном и среднем профессиональном образовании (15 сентября 2004 г.). Решением Совета глав Правительств СНГ была утверждена Концепция развития образования взрослых в государствах СНГ (25 мая 2006 г.). В целях создания единого образовательного пространства в рамках Содружества Независимых Государств в качестве одного из необходимых мероприятий рассматривается разработка и принятие модельного Образовательного кодекса государств — участников СНГ. Проект концепции модельного Образовательного кодекса для государств — участников СНГ был разработан в 1998 году и с учетом внесенных изменений снова одобрен в 2000 году. Одной из задач, решаемых в ходе работы над кодексом, должно стать установление единых (общих) основных положений в законодательстве в области образования, обеспечивающих академическую и профессиональную мобильность

граждан в государствах — участниках СНГ. При этом сам Модельный образовательный кодекс определяется как законодательный акт, содержащий в систематическом изложении нормы права, относящиеся к области образования и являющийся единым (общим) для государств — участников СНГ, и носит рекомендательный характер. К сожалению, сам кодекс на международном уровне до сих пор не принят.

О СУБЪЕКТАХ ТРУДОВОГО ПРАВООТНОШЕНИЯ

Хныкин Г.В., доктор юридических наук,
Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

Субъектами трудового правоотношения, поименованными в ст. 20 Трудового кодекса Российской Федерации (далее — ТК РФ), являются работник и работодатель.

1. Говоря о работнике обратим внимание прежде всего на «молодежный аспект» данного понятия. Современный законодатель дифференцирует молодых работников на ряд групп, используя для этого термины «молодежь», «работники в возрасте до 18 лет», «лица, достигшие возраста 16 лет», (варианты: «достигшие (не достигшие) 14 лет, «молодые работники», «несовершеннолетние», и др.). Это позволяет отразить своеобразие правового положения молодежи в области трудовых отношений. Однако, к сожалению, в названном ряду нет «молодых рабочих» и «молодых специалистов» с их уникальными правовыми статусами.

В науке и законодательстве не существует единообразие по вопросу о возрастных границах молодежи. Говоря о верхнем возрастном критерии обратимся к определению ВОЗ, устанавливающего подростковый возраст как период от 10 до 19 лет, а юношеский — от 15 до 25 лет [1, с. 3].

Нижний возрастной предел в советское время был установлен на уровне 16 лет (общее правило), а в порядке исключения — 14 лет. Причем, поступление на работу малолетних, не моложе 14 лет в соответствии со ст. 135 КЗоТ РСФСР 1922 г. производилось в исключительных случаях с разрешения инспектора труда на основании специальной инструкции Народного Комиссариата Труда (НКТ) для следующих контингентов: а) воспитанников детских домов; б) воспитанников трудовых колоний МВД СССР и детских приемников-распределителей [2, с. 206].

Современный ТК РФ, восприняв советские возрастные границы приема на работу, ввел новшество, предусматривающее возможность использования детского труда с лицами, не достигшими 14 лет. Дети могут трудиться в кино, театрах, цирках, на концертных площадках. Однако при применении такого труда возникает много вопросов, не имеющих ответов в законе. Например, не установлено, с какого возраста можно участвовать в создании и (или) исполнении произведений без ущерба здоровью и нравственному развитию, каковы критерии безопасности и морали актерского детского труда, какой должна быть продолжительность рабочего дня

малолетних артистов. Считается, что эти вопросы должны быть разрешены органом опеки и попечительства, но на основании каких правовых документов? Конечно, можно воспользоваться постановлениями НКТ СССР и РСФСР периода 20—30 годов прошлого века, предусматривающих возможность использования труда несовершеннолетних в области искусства [3], но они, скорее всего, фактически утратили силу, поскольку не упоминаются в справочных правовых системах, сборниках нормативных актов о труде и современных комментариях к ТК РФ.

Кстати, МОТ выражает обеспокоенность по поводу использования детского труда при создании произведений кинематографии и театральных постановок. Для исключения неблагоприятного воздействия на юных актеров сцен насилия, в которых им приходится принимать участие, МОТ призывает все страны принять соответствующие меры, которые смогут оградить ребенка от опасностей данной профессии. Российские законодатели до настоящего времени не выработали адекватных механизмов защиты психологического здоровья несовершеннолетних актеров и артистов — участие в постановке спектаклей или съемке фильмов не включено ни в перечень работ, которые могут причинить вред нравственному развитию работников до 18 лет (ч. 1 ст. 265 ТК РФ), ни в Перечень тяжелых работ и работ с вредными условиями труда, на которых запрещается применение труда лиц моложе 18 лет [4]. По этой причине сотрудники органов опеки и попечительства выводы о «вредности» участия малолетнего ребенка в создании и (или) исполнении произведений кинематографии для его нравственного развития основывают на своих представлениях о нравственности [5].

2. Дискуссионным остается вопрос о трудовправовой природе отношений малолетних работников по поводу применения их труда, который не вписывается в классические представления о трудовой правосубъектности, прежде всего по причине отсутствия у детей дееспособности и деликтоспособности. В этой связи вряд ли можно согласиться с мнением ряда ученых, утверждающих следующее: «возможность заключения трудового договора с лицами, не достигшими 14 лет, вполне укладывается в вывод о том, что правосубъектность работника устанавливается ст. 37 Конституции РФ, а конкретные гарантии ее реализации определены в Трудовом кодексе РФ» [6, с. 207]. Видимо, неслучайно белорусский законодатель не воспринял сомнительную правовую конструкцию и установил минимальный возраст приема на работу в 14 лет (ст. 21 Трудового кодекса Республики Беларусь). Наш законодатель, используя ст. 64 Семейного кодекса РФ, согласно которой родители являются законными представителями своих детей, установил, что трудовой договор в подобных ситуациях подписывается родителем (опекуном). Однако следует согласиться с Н.Н. Яворчуком и признать, что данное положение не бесспорно, так как в трудовом праве институт представительства в индивидуальных правоотношениях отсутствует [7, с. 335—336].

3. Что касается работодателя, то отметим изменения понятия «работодатель — физическое лицо», предусмотренные Федеральным законом от 30 июня 2006 г. № 90-ФЗ. Полномочия собственно физических лиц уменьшили, и теперь они могут

заключать трудовые договоры только в целях личного обслуживания и помощи по ведению домашнего хозяйства. А правовой статус физических лиц — индивидуальных предпринимателей, в том числе частных нотариусов, адвокатов и иных лиц, чья профессиональная деятельность подлежит государственной регистрации и (или) лицензированию, наоборот расширили и приравняли к юридическим лицам. И теперь многотысячная армия юристов-индивидуалов изучает азы оформления трудовых отношений и на всякий случай — порядок заключения коллективных договоров.

Определили возрастную и волевою критерии работодателя — физического лица (ст. 20 ТК РФ). В качестве работодателя теперь могут выступать несовершеннолетние, достигшие возраста 14 лет и достигшие возраста 18 лет, но ограниченные судом в дееспособности. Те и другие должны иметь самостоятельный заработок, стипендию, иные доходы. Заключать трудовые договоры они могут с письменного согласия законных представителей. На последних возлагается ранее не применяемая в трудовом законодательстве субсидиарная ответственность, названная дополнительной, по обязательствам новоиспеченных работодателей, включая выплату заработной платы.

Введение в ТК новых фигур работодателей — это очередное заимствование норм ГК РФ и прежде всего ст. 26, регулирующей дееспособность несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет, и ст. 30, посвященной ограничению дееспособности граждан, злоупотребляющих спиртными и напитками или наркотическими средствами и ставящими свою семью в тяжелое материальное положение. Но как могут подросток или алкоголик, выступающие в роли работодателя, выплачивать заработную плату не ниже МРОТ (ст. 133 ТК РФ), если они сами фактически не имеют заработка: по возрасту подросток, как правило, учится еще в школе, а алкоголик может распоряжаться денежными средствами с согласия попечителя? Теоретически — данная норма возможно и верна, но исторически — вряд ли может быть применима. И еще — нахождение трудового договора в непосредственном соседстве с мелкими бытовыми сделками, которые могут совершать названные граждане, вряд ли соответствует роли и значению основного договора, оформляющего трудовые отношения.

Литература:

1. Охрана репродуктивного здоровья подростков: сб. науч.-практ. материалов / под общей ред. А.Г. Шишко. — Минск, 2000.
2. Законодательство о труде: комментарий. — М., 1947.
3. Правила об охране труда работников цирка: постановление НКТ СССР, 5 июля 1929 г. // Известия НКТ. 1929. № 31; Об условиях труда малолетних и подростков, занятых на киносъемках: постановление НКТ РСФСР, 12 июля 1933 г. // Бюллетень финансового и хозяйств. законодательства. — 1933. — № 14.
4. СЗ РФ. — 2000. — № 10. — Ст. 131.
5. Щур-Труханович, Л.В. Организация трудовой деятельности несовершеннолетних / Л.В. Щур-Труханович // КонсультантПлюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юр-Спектр». — М., 2010.
6. Лебедев, В.М. Современное трудовое право (опыт трудового компаративизма) / В.М. Лебедев, Е.Р. Воронкова, В.Г. Мельникова. — М., 2007. — Кн. 1.

7. Яворчук, Н.Н. Правовые гарантии, предоставляемые молодежи, и их роль в регулировании отношений в сфере труда / Н.Н. Яворчук // Рос. ежегодник трудового права. — 2006. — № 2 / под ред. Е.Б. Хохлова. — СПб., 2007.

ЗНАЧЕНИЕ АКТОВ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА УКРАИНЫ ДЛЯ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

Ярошенко О.Н., доктор юридических наук, профессор Национальной юридической академии Украины им. Ярослава Мудрого

Ведущая роль в системе юридических механизмов защиты прав и свобод человека в современном мире принадлежит институту конституционного контроля. Конституционный Суд в постсоветских странах (далее — КС, Суд) — относительно новый специализированный институт власти, призванный предоставлять выводы относительно обеспечения верховенства Основного Закона, защиты конституционного строя, прав и свобод человека и гражданина. Его создание было одним из конкретных подтверждений приверженности государств к европейским и мировым ценностям. При этом этот государственный институт рождался не просто. В жестких парламентских, научных и общественных дискуссиях о статусе органа конституционного контроля, его законодательного оформления, диапазон взглядов распространялся от предоставления ему статуса вспомогательного консультативного органа при парламенте до возложения конституционно-контрольной функции на суды общей юрисдикции.

В своей текущей работе, как отмечают некоторые ученые, КС довольно часто выносит решения, которые фактически представляют собой новые нормы и ликвидируют пробелы Конституции, «вытекают из ее политико-правовой логики» [1, с. 138]. Этот орган анализирует и критически оценивает состояние действующего законодательства, и не только выдвигает предложения по совершенствованию той или иной отрасли, но и создает правовые положения, способные заполнить существующие юридические пробелы.

В самом общем виде с учетом основных направлений деятельности органа конституционной юрисдикции, цели принятия актов и их юридических особенностей можно выделить следующие виды актов КС, как-то: 1) конституционного контроля; 2) относительно официального толкования Конституции и законов Украины; 3) процедурные (процессуальные); 4) внутриорганизационные. Первые две группы составляют подавляющее большинство актов Суда.

Содержание и высокое место решений суда связаны, в том числе, и с последствиями их принятия. Согласно ст. 152 Конституции законы, иные правовые акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают силу со дня принятия об этом решения КС. Как следствие — такой юридический акт фактически отменяется, теряет юридическую силу с момента принятия решения о его неконституционности и не подлежит применению. Решения Суда, в результате которых нормативные акты утрачивают силу, имеют такую же сферу действия во времени,

пространстве и по кругу лиц, как и решения нормотворческого органа, а значит и общее значение, не свойственное актам судов общей юрисдикции.

КС выносит решение по делу, оценивая буквальный смысл и содержание рассматриваемого акта, предоставляемого ему официальным или иным толкованием или сложившейся практикой по применению права и учитывая его место в системе правовых актов. Этот орган принимает решения и предоставляет выводы только относительно круга вопросов, которые нашли отражение в конституционном обращении, и лишь в отношении той части акта, конституционность которого подлежит сомнению.

В отраслевых юридических науках все чаще встречается точка зрения, что акты КС выступают источниками права. Например, О.В. Константый считает, что решения суда следует относить к специфическим (нормативно-вспомогательным) источникам административного права [2, с. 8]. В.Л. Костюк по поводу системы источников трудового права делает вывод, что решения КС занимают среди них особое место, и предлагает их разместить после законов, поскольку они касаются официальных толкований законодательных актов. Немаловажное место в ней, по его мнению, занимают решения о конституционности тех или иных актов, потому что в случае признания последних неконституционными, они утрачивают силу [3, с. 8].

Некоторые ученые приравнивают решения органа конституционной юрисдикции к нормативно-правовым актам. Е.П. Евграфова справедливо замечает, что, «принимая решение, Конституционный Суд ... «освобождает» систему законодательства от актов противоречащих Основному Закону государства» [4, с. 67]. Размышляя над правовой природой актов КС, М.В. Тесленко подчеркивает, что, «внося существенные изменения в действующий массив норм права, Конституционный Суд принимает участие в правотворчестве. Его решение о признании законов и других правовых актов или их отдельных положений неконституционными влекут их отмену, а значит, эти решения подпадают под формальное определение нормативных правовых актов» [5, с. 7, 8]. Она же отмечает, что факт отмены тех или иных правовых норм является решением нормативного уровня как акт, имеющий высшую юридическую силу относительно отмененного. Такое решение КС само по себе уже имеет нормативные свойства, так как оно направлено на установление, изменение или прекращение действия правовых норм [6, с. 10]. Мы солидарны с В.С. Венедиктовым, который пишет: ... «Хотя Конституционный Суд Украины нельзя назвать правотворческим органом в чистом виде, ... однако решения Конституционного Суда являются окончательными, не подлежат обжалованию и обязательны для исполнения на территории Украины, что свидетельствует о нормативности и юридической силе его предписаний» [7, с. 55].

Особое место решений КС в иерархии юридических актов определяется их юридической силой. Ученые выделяют такие ее признаки: 1) верховенство относительно актов общих и других судебных органов; 2) отмена законодательного или управленческого акта — это решение нормативного уровня как акт, стоящий выше отмененного закона (постановления) безотносительно к юридической силе последнего;

3) квалификация решений КС, которая определяется содержанием специального законодательства, 4) особый уровень правосудия, осуществляемый органами конституционной юрисдикции, и высокий социальный статус участников процесса конституционного правосудия; 5) особая юридическая сила решений, что отличает их от актов общих и других судебных органов и сближает с актами законодательства, предоставляя характер юридическому прецедента, то есть нормативного качества [8, с. 117].

Чрезвычайно интересным считаем вопрос соотношения юридической силы актов органа конституционного контроля и других источников права. С точки зрения некоторых ученых, юридическую силу решений относительно конституционности юридических актов можно приравнять к Конституции. Так, М.В. Витрук отмечает, что «юридическая сила заключительных выводов Конституционного Суда... равна юридической силе самой Конституции, поскольку ни законодатель, ни любые другие органы публичной власти не могут отменить или изменить выводы Конституционного Суда... относительно конституционности законов и других нормативных актов или их отдельных положений» [9, с. 108]. Мы же присоединяемся к точке зрения тех ученых, которые утверждают, что решение относительно конституционности юридических актов занимают следующее место после Конституции [4, с. 67]. Целью этих решений является защита Основного Закона страны. Они базируются на нем, выходят из «духа и буквы» его положений, с его системной трактовки, но не могут изменять Конституцию, ее действительный смысл.

Парламент или другой правотворческий орган не могут пересматривать (преодолевать) решения КС, в том числе и путем повторного принятия антиконституционного акта. Это положение прямо не предусмотрено украинским законодательством, но вытекает из правовых предписаний, называющих юридические свойства актов этого органа конституционной юрисдикции.

Решение КС о конституционности юридических актов вступают в силу со дня его принятия. С этого времени законы, другие юридические акты или их отдельные предписания, признанные неконституционными, утрачивают юридическую силу, о чем прямо указывается в самих актах КС.

В украинском законодательстве прямо не определено время вступления в юридическую силу решений, которыми юридические акты или их отдельные положения признаны конституционными, ведь эти решения свидетельствуют об отказе в удовлетворении представлений о признании юридических актов неконституционными как необоснованных. Не указывается время вступления в силу и в самих решениях. Например, по делу о свободе образования профсоюзов поднимался вопрос о конституционности ст.ст. 8, 11, 16 Закона Украины «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» в полном объеме. Однако, по результатам рассмотрения дела, КС решил признать не соответствующими Конституции только такие положения: ст. 11 Закона, которая ограничивает право граждан на свободу объединения, и ст. 16 в части установления таких условий легализации профсоюзов, которые фактически связывают начало деятельности созданной с целью обеспечения

и защиты интересов работников организации, с моментом его регистрации в соответствующих органах, что равнозначно требованию о предварительном разрешении на образование последней. Одновременно этим же решением были признаны конституционными положения ст. 8 (в полном объеме), и ст.ст. 11 и 16 (кроме норм, признанных неконституционными) Закона Украины «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности».

В теории права признается презумпция правильности (силы) акта: пока он не обжалован и не признан недействительным, все его нормы являются частью действующего законодательства. Поэтому решение КС, которым юридический акт признается конституционным, не влияет на его действие, однако это не означает, что оно не вступает в силу и не порождает юридических последствий. Во-первых, признание юридического акта или его отдельных положений конституционными является окончательным подтверждением единства его формы и содержания, завершающим актом процесса правообразования. Окончателюсть решения КС означает невозможность повторного рассмотрения вопроса о конституционности данного акта или его отдельного положения при тех же условиях и в том же объеме, в котором этот вопрос уже был решен. Во-вторых, решение, которым юридические акты признаны конституционными, как и другие акты органов конституционной юрисдикции, могут содержать правовые позиции, в которых раскрывается содержание отдельных положений Основного Закона и юридического акта, конституционность которого проверялась.

На конституционном уровне официальное толкование Конституции и законов Украины выделено в отдельную форму деятельности КС. Его цель — обеспечение правильного и единого применения нормы, которая разъясняется, и ликвидировать неоднозначность или возможные ошибки во время их применения.

Стоит согласиться с В.П. Тихим, что решение КС об официальном толковании, как вспомогательный акт, по своей юридической силе располагается после разъясняемого акта в такой последовательности: толкование положений Конституции — за Конституцией, а законов — за законами [10, с. 27]. Решение органа конституционного правосудия относительно официального разъяснения имеют высшую юридическую силу по сравнению с подзаконными актами. Ни один орган государственной власти не вправе принимать нормативные или иные юридические акты, противоречащие толкованию Судом Конституции и законов. Решение не влечет утрату силы какими-либо актами или их отдельными положениями, как это происходит при принятии КС решений относительно конституционности юридических актов. Однако акты или их отдельные предписания, основанные на интерпретации норм, которые противоречат их разъяснению КС, подлежат пересмотру органами, которые их приняли по обращению заинтересованных лиц.

Для характеристики актов органа конституционного контроля принципиальное значение имеет то, что, обнаружив пробелы в праве, он неоднократно выносил решения, которые давали толчок для правотворчества компетентным органам государственной власти. Так, в решении по делу за конституционным обращением Киевского городского совета профессиональных союзов относительно официального

толкования ч. 3 ст. 21 Кодекса законов о труде Украины КС постановил, что термин «законодательство», применяемый для определения сферы применения контракта как особой формы трудового договора, надо понимать так, что им охватываются законы Украины, действующие международные договоры, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой, а также постановления последней, указы Президента, декреты и постановления Кабинета Министров, принятые в пределах их полномочий и в соответствии с Конституцией и законами Украины. Учитывая это и возможные последствия сложившейся ситуации, Верховная Рада 24 декабря 1999 г. приняла Закон «О внесении изменений в Кодекс законов о труде Украины», в котором четко указала, что сфера применения контракта определяется только законами Украины.

Решения КС являются прецедентами конституционного правосудия. Поскольку последнее осуществляется в рамках конституционного судопроизводства единственным судом — Конституционным, то для всех других судов эти решения не являются прецедентами, так как ни один суд не рассматривает аналогичных дел. Правовые позиции КС не являются обычными судебными прецедентами, а прецедентами толкования. Еще А.Б. Венгеров подчеркивал, что судебный прецедент дает толчок к созданию судами новой нормы права, а прецедент толкования связан только с разъяснением уже существующей правовой нормы [11, с. 13]. Применение прецедентов толкования КС как нормативных положений (интерпретационных норм), следование им другими судами аналогично применению, так сказать, классических нормативно-правовых актов.

Широкое правотворческое значение решений КС основывается на том, что они действуют непосредственно и не требуют подтверждения другими органами. В то же время существует реальная проблема — реализация принятых решений, касающаяся не только рассматриваемого органа конституционного правосудия, но и других судов. Однако, игнорирование решений КС еще опаснее, потому что подрываются основы конституционного строя и правопорядка, авторитет всех органов государственной власти и управления, а не только престиж этого Суда. Чтобы ситуация изменилась принципиально к лучшему, необходимо укреплять государственные усилия по реализации решений КС общественностью, добиваться их поддержки со стороны правозащитных и других общественных организаций и политических партий. Кардинально же решить проблему, как представляется, способен специальный закон о порядке выполнения решений Конституционного Суда.

Литература:

1. Эффективность закона: Методология и конкретные исследования / отв. ред. В.М. Сырых, Ю.А. Тихомиров. — М.: ИЗСП при Правительства РФ, 1997. — 244 с.
2. Константи́й, О.В. Джерела адміністративного права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Нац. юрид. акад. України. — Х., 2000. — 19 с.
3. Костюк, В.Л. Джерела трудового права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Київ. нац. ун-т. — К., 2000. — 17 с.
4. Євграфова, Є.П. Акти Конституційного Суду України в системі національного законодавства // Право України. — 2001. — №10. — С. 66 — 68.

5. Тесленко, М.В. Правова природа актів Конституційного Суду України // Право України. — 2000. — №2. — С. 6 — 9.
6. Тесленко, М.В. Конституційна юрисдикція в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / ІДП НАН України. — К., 2000. — 18 с.
7. Венедиктов, В.С. Трудовое право Украины: учеб. / В.С. Венедиктор. — Х.: Консум, 2004. — 304 с.
8. Овсепян, Ж.И. Акты органов судебного (квазисудебного) конституционного контроля (на материалах Австрии, Италии, Испании, Франции, ФРГ) / Ж.И. Овсепян // Государство и право. — 1994. — №4. — С. 114 — 123.
9. Витрук, Н.В. Конституционное правосудие в России (1991 — 2001 гг.): Очерки теории и практики / Н.В. Витрук. — М.: Городец-издат, 2001 — 508 с.
10. Тихий, В.П. Концепція і практика офіційного тлумачення Конституції та законів України // Конституційне судочинство. Американський та український досвід. — К.: Б.в., 1999. — С. 14 — 30.
11. Венгеров, А.Б. Роль судебной практики в развитии советского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / МГУ — М., 1966. — 18 с.

КРИТЕРИИ РЕФОРМИРОВАНИЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ

Андрушко А.В., кандидат юридических наук, доцент,
Хмельницкий университет управления и права

Процесс становления Украины как демократического правового государства напрямую связан с процессом развития и усовершенствования национальной трудово-правовой законодательной базы с целью создания эффективных условий реализации лицом трудовых прав на основании положений Конституции Украины, Кодекса законов о труде Украины и других нормативно-правовых актов с учетом международно-правового регулирования трудовых отношений с курсом на интеграцию Украины к Европейскому Союзу.

В процессе реформирования трудового законодательства теоретические и практические проблемы реализации права человека на труд характеризуются качественно новой направленностью с учетом жесткой конкуренции на рынке труда, стремительного развития предпринимательской деятельности, поскольку в современных условиях положение трудового законодательства не может считаться удовлетворительным. Сегодня необходимо согласиться с тем, что тяжело говорить о реформировании трудового законодательства не обращая внимания на европейскую практику, более того тогда, когда постоянно подчеркивается европейский выбор Украины. Кроме того, с развитием частной формы собственности возникают все новые формы хозяйствования, где возле трудовой, совершается гражданско-правовая деятельность, но оптимальной защиты права человека на труд практически нет, что и побуждает необходимость научных исследований.

Ясно, что в реализации права на труд должны быть заинтересованы не только работники, но и работодатели и государство. Но в Украине на сегодняшний день, с одной стороны, еще не сформировались цивилизованные условия для использования высокопродуктивного труда, а с другой — имеет место значительное число

безработных. Больше этого, Украина стоит в перечне государств с высокой нелегальной занятостью и трудовой миграцией. Вектор государственной политики в отношении решения указанных проблем тяжело определить, поскольку все же так рынок труда еще не достаточно исследован и носит хаотический характер. На это указывают спорные данные статистики и социологических исследований. Для решения этих проблем должны быть разработаны конкретные государственные программы, которые предусматривали бы действенные механизмы своей реализации.

Бесспорно, критерии реформирования трудового законодательства Украины должны сохранять свою социальную направленность, которая является самой важной гарантией защиты трудовых прав субъектов трудовых отношений. Социальная направленность реформирования трудового законодательства направлена на смягчение и искоренение таких негативных явлений кризисного периода, как безработица, материальная малообеспеченность, бедность, социальная неравенность. Проект Трудового Кодекса Украины в целом должен формироваться в условиях, когда государство по своей сути будет социальным и обеспечит справедливость путем принятия социальных программ.

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ПОНЯТИЙ «ЗАРАБОТНАЯ ПЛАТА» И «ОПЛАТА ТРУДА»

Божко В.Н., кандидат юридических наук, доцент,

Полтавский национальный технический университет им. Юрия Кондратюка

Давно кануло в лету время существования СССР, когда вектор развития трудового законодательства каждой из пятнадцати советских республик определялся Основами законодательства Союза ССР и союзных республик о труде. В настоящий момент на поприщах прежнего союзного государства существует пятнадцать держав, каждая из которых провозгласила себя суверенной и независимой. В каждом из этих государств есть собственный кодифицированный акт (преимущественно трудовой кодекс), действие которого направлено на регулирование трудовых и других, тесно связанных с ними отношений. Однако лишь в Украине, единственной среди прежних пятнадцати республик, еще не принят новый, современный Трудовой кодекс. Зато до сих пор действует, правда со значительными редакционными правками, Кодекс законов о труде, который был принят еще 10 декабря 1971 года. В этих условиях представляет значительный научный интерес сравнительно-правовое исследование тех подходов, принципов и ценностей, которые нашли свое отображение в новых кодифицированных актах трудового законодательства новообразованных независимых государств.

Сосредоточив свое внимание на исследовании соотношения между понятиями «зарботная плата» и «оплата труда», закрепленными в трудовых кодексах бывших советских республик, пришли к следующим выводам.

Во-первых, законодатели всех бывших республик СССР используют термины «заработная плата» и «оплата труда». Во-вторых, отдельные страны (например, Российская Федерация, Республика Казахстан, Туркменистан и Киргизская Республика) пытаются четко разграничивать названные понятия, сформулировав даже их законодательное определение. Зато в других странах не стремятся к этому. Даже напротив, в той же Российской Федерации, внося Федеральным Законом от 20 апреля 2007 г. изменения в Трудовой кодекс, в Приднестровской Молдавской Республике были сформулированы законодательные определения понятия «заработная плата» как синонима к понятию «оплата труда». Законодатели остальных стран (Республики Беларусь, Таджикистана, Узбекистана, Армении; Азербайджанской, Литовской, Латвийской и Эстонской Республик) ограничились лишь раскрытием содержания термина «заработная плата», не давая легальных дефиниций термина «оплата труда».

Так, согласно ст. 57 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) от 26 июля 1999 г., заработная плата — это вознаграждение за труд, которое наниматель должен выплатить работнику за выполненную работу в зависимости от ее сложности, количества, качества, условий труда и квалификации работника с учетом фактически отработанного времени, а также за те периоды, которые не относятся к рабочему времени. Однако, в соответствии со ст. 11 ТК, работники имеют право на гарантированную справедливую часть вознаграждения за труд, в соответствии с ее количеством, качеством и общественным значением, но не ниже величины, которая обеспечивает работникам и их семьям свободное и достойное существование. То есть, не раскрыв содержания термина «вознаграждение», говоря о заработной плате, а с другой стороны, признав за работниками право лишь на «долю вознаграждения», законодатель, по нашему мнению, осложнил понимание сущности самого явления, которое урегулировал.

В-третьих, независимо от того, содержится ли законодательное определение всех исследуемых понятий в тексте трудового кодекса, или лишь одного из них, многие законодатели различают термины, которые характеризуют исследуемые понятия. Доказательством этого является анализ контекстного использования названных терминов. Так, анализ ТК засвидетельствовал, что белорусский законодатель тоже оперирует понятиями «заработная плата» и «оплата труда». Однако, в отличие от российского законодателя, белорусский не сформулировал определения последнего. Поэтому обратим внимание на его контекстное использование, чтобы понять тот смысл, какой законодатель пытался вложить в понятие «оплата труда». Так, в ТК используются словосочетания «размер заработной платы» (ст. ст. 56, 59 ТК), «размер оплаты труда» (ст.ст. 56, 60, 62, 63, 64, 313 ТК), «уровень оплаты труда» (ст.ст. 56, 60 ТК), «тарифы оплаты труда» (ст.ст. 56, 60 ТК), «формы, системы оплаты труда» (ст. 63 ТК), «сдельная и повременная оплата труда» (ст. 69, 346 ТК). Контекстный анализ содержания названных статей ТК свидетельствует о том, что термины «заработная плата» и «оплата труда» используются в значении имен существительных, которые характеризуют предмет, поэтому

могут быть заменены единственным термином «вознаграждение». Однако, в других статьях в термин „оплата труда” законодателем вкладывается иное содержание. Например, в ст. 61 ТК «оплата труда работников осуществляется»; ст. 64 «оплата труда руководителя организации и его заместителей»; в ст. 66 «оплата труда при выполнении работ разной квалификации», «труд оплачивается»; в ст. 67 «оплата труда при совмещении профессий и выполнении обязанностей временно отсутствующих работников»; ст. 68 «оплата труда при временном замещении», «оплата осуществляется»; ст. 69 «оплата за работу в сверхурочное время, в государственные праздники, праздничные и выходные дни», «работа оплачивается»; ст. 70 «оплата работы в ночное время»; ст. 313 «оплата труда»; «оплата труда осуществляется»; ст. 346 «оплата труда работающих по совместительству»; «оплата труда осуществляется» и тому подобное. В названных и многих других статьях ТК термин «оплата труда» уже характеризует не предмет, а процесс, действие. Поэтому во всех названных случаях его нельзя считать тождественным по содержанию термину «заработная плата».

В-четвертых, ни одному из законодателей, к сожалению, так и не удалось корректно, последовательно и системно разграничить термины «заработная плата» и «оплата труда» по всему тексту кодифицированного акта. Очевидно, что во время работы над проектом Трудового кодекса Украины отечественному законодателю обязательно нужно все это учитывать. И, наконец, в-пятых, наше исследование засвидетельствовало: несмотря на то, что со времени распада СССР прошло много лет и давно утратили силу Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о труде, на поприщах прежнего союзного государства до сих пор сохраняются общие принципы, ценностные и терминологические подходы к формулировке актов трудового законодательства вообще и к законодательству об оплате труда в частности.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Вишневецкая С.В., кандидат юридических наук, доцент,
Национальный авиационный университет

В условиях инновационного развития экономики существенным изменениям подвергается рынок труда как неотъемлемый структурный элемент общезкономического рыночного механизма. Как известно, инновация предусматривает комплекс мер по внедрению в экономику новой техники, технологий и т.п. Развитие трудового права обусловлено состоянием современной техники и технологий, расширением видов труда, изменениями в социальной сфере. Все это требует адекватного правового регулирования. При этом необходимо учитывать особенности рынка труда. На поведение субъектов этого рынка значительно влияет не только цена труда, а и

неимущественные аспекты занятости (условия труда, психологический климат в коллективе, возможности карьерного роста). Качественные характеристики работников невозможно отделить от самих людей, от их личностных качеств, которые определяются образованием, жизненным опытом, состоянием здоровья, мотивацией к труду и т.п. Несомненно, во внедрении новых технологий заинтересованы не только работодатели, но и работники, поскольку от этого в конечном итоге зависит уровень их заработной платы и увеличение затрат на улучшение условий труда.

Новые формы организации труда, характерные для современного этапа развития экономики, вызывают необходимость теоретического и практического обеспечения трансформации трудовых правоотношений. Проблема трудовых правоотношений в целом является кардинальной для теории трудового права, поскольку дает представление о предмете этой отрасли права.

В последнее время значительная часть исследований в науке трудового права сосредоточена на проблеме трудовых отношений в условиях рыночной экономики. Фактические трудовые отношения находятся под влиянием изменений, происходящих в обществе. Сегодня внимание исследователей обращено на трансформацию трудовых отношений в связи с правовым обеспечением инновационного развития экономики. Прежде всего, выдвигаются иные требования к работнику как стороне трудовых правоотношений, который рассматривается не просто как физическое лицо, а как личность. Соответственно и правовая регламентация трудовых отношений должна отвечать интересам и потребностям этой личности. Необходима трансформация стимулирующей и социальной функции заработной платы. Важную роль играют мотивация деятельности, отношение к труду, потребности, интересы и другие личностные характеристики работника. Поэтому созрела необходимость изменения подходов к правовому регулированию отношений, составляющих предмет трудового права.

В рамках интеграционных процессов в Европейском Союзе оптимальной формой сближения правовых систем является унификация правовых норм. В связи с этим возникает проблема формирования общего категориально-понятийного аппарата, необходимого для разработки общеевропейских нормативно-правовых актов. Но отсутствует общее понимание даже на уровне ключевых категорий. Например, Глоссарий по трудовому праву и социально-трудовым отношениям (со ссылкой на опыт Европейского Союза) определяет социально-трудовые отношения (*Industrial relations*) как индивидуальные и коллективные отношения между работниками и работодателями, существующие в сфере труда и вытекающие из производственных условий, а также отношения между представителями работников и работодателей на отраслевом и национальном уровнях и их взаимодействие с государством. Эти отношения охватывают правовые, экономические, социологические и физиологические аспекты и включают такие вопросы: набор, наем, трудоустройство, обучение, дисциплину, повышение, увольнение вследствие отсутствия работы, прекращение трудовых отношений, заработную плату, сверхурочную работу, премии, участие в прибылях, образование, охрану здоровья,

безопасность, санитарно-гигиенические условия, оздоровление, жилье, рабочее время, отдых, отпуска, а также помощь в случае безработицы, болезни, несчастного случая на производстве, помощь по беременности и родам, по возрасту и в случае инвалидности [1]. Другими словами, наблюдается самое широкое толкование этого понятия.

В отдельных нормативно-правовых актах Украины также встречается понятие «социально-трудовые отношения» и в науке трудового права предпринята попытка обосновать это явление, лишённое единого понимания. В целом разделяем точку зрения А.И. Процевского, согласно которой употреблением понятия «социально-трудовые отношения» не подменяется термин «трудовые отношения», которые являются сердцевиной предмета трудового права как отрасли права Украины, а лишь на современном этапе развития общества дается политическая оценка характеру трудовых отношений и акцентируется направленность политики государства [2, с. 86].

Таким образом, анализ тенденций в генезисе трудовой деятельности, обусловленных социально-экономическими изменениями, является одной из методологических проблем науки трудового права.

Литература:

1. Глосарій із трудового права та соціально-трудових відносин (з посиланням на досвід Європейського Союзу) / С.М.Тімаков (пер. з англ.); С.Г.Приходько (наук. ред.). — К.: Стилос, 2006. — 432 с.

2. Процевський, О. Про предмет трудового права України / О. Процевський // Право України. — 2001. — № 12. — С.81—86.

ОБЪЕДИНЕНИЯ НАНИМАТЕЛЕЙ В СИСТЕМЕ СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Войтик А.А., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Объединения нанимателей представляют собой некоммерческие организации, создаваемые с целью представительства интересов своих членов в социально-экономической сфере. Организации (союзы, ассоциации) нанимателей призваны формулировать и защищать интересы своих членов прежде всего во взаимодействиях и взаимоотношениях с профессиональными союзами. Несмотря на всю важность роли таких объединений в жизни общества и государства, деятельность союзов (ассоциаций) нанимателей — малоисследованное и изученное явление в Беларуси.

Исследованиями возникновения, развития объединений нанимателей в России активно занимаются ученые юристы М.В. Лушникова, А.М. Лушников, Н.Г. Вишневская, А.Ф. Нуртдинова и др. В своих работах они отмечают, что возникновение союзов (объединений) нанимателей (предпринимателей) совпадает по времени с образованием профсоюзов, то есть относится к XIX в. Приоритет принадлежал Англии, где по мере развития рабочих организаций стали возникать и крупные организации

предпринимателей. В уставах некоторых из них задачи ассоциаций определялись следующим образом: защита интересов ее членов против организаций рабочих, пытающихся посредством забастовок или других коллективных действий налагать ограничительные условия в ведении дел предприятий.

Вместе с тем, следует отметить, что по своей структуре союзы, ассоциации нанимателей — более сложные образования по сравнению с профессиональными союзами, которые призваны выражать и защищать интересы наемных работников. Проблема состоит в том, что наниматели в своей структуре неоднородны — это и крупные предприятия, фирмы, и средние компании, и малые предприятия. Исследуя вопросы возникновения союзов нанимателей, М.В. Лукашева отмечает, что в России формирование идеологии национального предпринимательства было связано с реформами Александра II (60—70-е гг. XIX в.), принципиальным их отличием от предшествующих стало создание юридических гарантий предпринимателям со стороны государства. Бурное развитие предпринимательства в России, особенно в «золотое десятилетие» 90-х гг. XIX в. поставило вопрос о представительных организациях третьего сословия. От торгово-промышленных съездов, созывавшихся при непосредственном участии правительства, в начале XX в. наметил переход к отраслевым организациям деловых людей. Одно только перечисление представителей предпринимательских организаций, участвовавших в работе II и IV Государственной Думы свидетельствует о широком представительстве третьего сословия. Это Московский биржевой комитет, Совет съезда промышленников Юга России, Совет съезда льнопромышленников, Петербургское общество заводчиков и фабрикантов, Горнопромышленники Урала, Съезд промышленников царства Польского и др. Многие предпринимательские организации имели довольно стройную разветвленную структуру. Среди них можно назвать Общество для действия русской промышленности и торговли (1867—1917 гг.). Устав этого Общества был утвержден царем в 1867 г. По уставу оно объединяло действительных и почетных членов-предпринимателей. Члены Общества собирались для обсуждения нужд отечественной промышленности и представления своих предложений правительству. Общество имело местные отделения более чем в 20 городах России.

Союзы нанимателей (предпринимателей) были легализованы в соответствии с Временными правилами от 4 марта 1906 г. «О профессиональных обществах, учреждаемых для лиц, занятых в торговых и промышленных предприятиях, или для владельцев этих предприятий». Этим нормативным актом устанавливались общие правила по правовой регламентации положения профсоюзов работников и организаций предпринимателей. Была определена процедура их учреждения и прекращения деятельности. И та и другая были связаны с деятельностью специально созданных губернских и городских по делам об обществах присутствий. Профессиональные союзы предпринимателей должны были стремиться согласовывать экономические интересы, способствовать улучшению условий и производительности труда, более того, профессиональные союзы также были вправе ставить целью изыскание способов к устранению посредством соглашения или третейского

разбирательства недоразумений, возникавших на почве договорных условий между нанимателями и нанмаившимися, выяснять размеры заработной платы и других условий труда в различных отраслях промышленности и торговли.

Как отмечает российский ученый-экономист Н.Т. Вишневская, все союзы, ассоциации нанимателей можно разделить на три основных группы:

1. «Чистые» предпринимательские организации, которые специализируются на представлении, лоббировании и отстаивании интересов бизнес-структур на товарных рынках;

2. «Чистые» организации нанимателей, которые специализируются исключительно на представлении интересов нанимателей на рынке труда в системе социально-трудовых отношений, как правило, при заключении коллективных соглашений на различных условиях в треугольнике «государство», «профсоюзы», «наниматели»;

3. Организации смешанного типа, которые представляют интересы бизнеса как на товарных рынках, так и на рынке труда с сфере социально-экономических интересов при заключении социально-партнерских соглашений.

Во всех странах мира в количественном отношении преобладают союзы (ассоциации) смешанного типа.

В целях защиты корпоративных, экономических и представительских интересов, расширения своих возможностей в производственном, научно-техническом и социальном развитии в Республике Беларусь также объединяются, что позволяет им представлять и отстаивать свои интересы на республиканском, отраслевом, территориальном уровнях. Организации, входящие в объединения нанимателей, сохраняют свою юридическую и экономическую самостоятельность, а руководящие органы объединений не обладают распорядительной властью и осуществляют свои функции на основании договоров с организациями.

В соответствии со ст. 1 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) объединение нанимателей — это добровольное объединение юридических и физических лиц, которым законодательством предоставлено право заключения и прекращения трудового договора с работником, имеющих целью представительство и защиту своих прав и законных интересов. Законодательством предусматривается создание организаций, объединяющих юридических или физических лиц. В связи с этим в Беларуси функционирует два вида объединений нанимателей в форме ассоциации, союза. Одни — образуются как общественные организации (объединения) в соответствии со ст. 117 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК), Законом Республики Беларусь «Об общественных объединениях», включают учредителей, руководителей и ведущих специалистов юридических лиц, индивидуальных предпринимателей как физических лиц. Другие — создаются в соответствии со ст. 121 ГК как некоммерческие объединения с членством в них юридических лиц — нанимателей.

В настоящее время наиболее авторитетной организацией, представляющей объединения нанимателей на республиканском уровне социального партнерства, признается Союз некоммерческих организаций «Конфедерация промышленников

и предпринимателей (нанимателей)» (Союз «КПП (Н)»). Данная организация от имени нанимателей на республиканском уровне подписывает Генеральное соглашение. С учетом представительности в Национальном совете по трудовым и социальным вопросам 10 мест принадлежит Союзу «КПП (Н)».

Конфедеративная структура Союза «КПП (Н)» (18 союзов и ассоциаций) охватывает основные отрасли экономики Беларуси: промышленность; транспорт; строительство; аграрную отрасль; различные профессиональные отрасли нанимателей, занятые в сферах недвижимости, оценочной деятельности, промышленной энергетике, лизинга и др. Ведущие союзы и ассоциации этой организации принимают участие в системе социального партнерства на отраслевом и местном уровнях, подписывают соответствующие соглашения, обеспечивают их выполнение. Помимо Союза «КПП (Н)» в республике создан Бизнес-союз предпринимателей и нанимателей имени профессора М.С. Кунявского (БСПН им. Кунявского) — некоммерческая организация со статусом республиканского объединения юридических лиц. Основная цель этой организации определена уставом: координация предпринимательской деятельности и защита имущественных интересов юридических лиц как субъектов предпринимательской деятельности и как нанимателей, членов БСПН Им. Кунявского. Участие в коллективных переговорах БСПН им. Кунявского не принимает, соглашений не заключает. Его роль в социальном партнерстве представлена участием в работе Национального совета по трудовым и социальным вопросам, в составе которого, с учетом представительности, выделено одно место.

В настоящее время правовой статус объединений нанимателей законодательно не определен, что затрудняет их взаимодействие с профсоюзами и государственными органами. Правовой основой для объединений нанимателей являются правовые нормы, относящиеся к общественным объединениям, а также конвенции МОТ как составная часть национального законодательства (ст. 8 ТК), в частности, Конвенция о свободе ассоциации и защиты права на организацию (№ 87, 1948 г.) и Конвенция о применении принципов права на организацию и ведение коллективных переговоров (№ 8, 1949 г.).

В Беларуси процесс становления такого социального партнера, как союзы нанимателей, предпринимателей, проходил в условиях сложной структурной перестройки социально-экономических основ общества.

То, что в странах Запада, в том числе и Германии, складывалось десятилетиями, в Беларуси проводится в короткие сроки и направляется «сверху» государством.

Создание организаций (объединений) нанимателей, как и в других странах мира, так и в Беларуси, во многом обусловлено существованием профсоюзов и потребностью нанимателей противостоять профсоюзам, иметь структуры и органы, которые могли бы взять на себя функцию о проведении консультаций, переговоров и т.д.

В целях защиты корпоративных, экономических и представительских интересов, расширения своих возможностей в производственном, научно-техническом и социальном развитии наниматели объединяются в объединения нанимателей,

что позволяет им представлять и отстаивать свои интересы на республиканском, отраслевом, территориальном уровнях (ст. 355 ТК). Организации, входящие в объединения нанимателей, сохраняют свою юридическую и экономическую самостоятельность, а руководящие органы объединений не обладают распорядительной властью и осуществляют свои функции на основании договоров с организациями.

Правовой статус объединений нанимателей во всем мире базируется на положениях Конвенции МОТ № 87 «О свободе ассоциации и защите права на организацию» (1948 г.).

Конвенция предусматривает право работника и нанимателей создавать организации и вступать в них. Свободная реализация этого права зависит от ряда аспектов: а) отсутствия какого-либо различия в законодательстве и практике по отношению к тем, кто имеет право на объединение; б) отсутствия необходимости в предварительном разрешении на создание организаций, а также свободы выбора организаций для вступления в них.

По отношению к нанимателям принцип свободы создавать организации без какого-либо различия означает, что законодательство и практика каждой страны, ратифицировавшей Конвенцию, устанавливают равные для всех нанимателей условия и процедуру создания таких организаций, не делая исключений и не предусматривая привилегий.

В Беларуси объединения нанимателей начали участвовать в социальном партнерстве с 1992 г. В первых трехсторонних соглашениях на республиканском уровне сторону нанимателей представлял многочисленный состав объединений нанимателей, который постоянно изменялся.

Первое объединение нанимателей под названием Белорусская научно-промышленная ассоциация была создана 23 января 1990 г. как объединение предприятий г. Минска. Данная ассоциация была учреждена 22 предприятиями г. Минска.

В 1990 — 1992 годах были созданы «Ассоциация предприятий негосударственной формы собственности», «Союз предпринимателей», «Союз кооператоров», «Союз малых предприятий», «Союз фермеров».

В 1996 году была зарегистрирована Министерством юстиции Белорусская конфедерация промышленников и предпринимателей. Она является зонтичной организацией, объединяющей в своей структуре объединения нанимателей.

С 1998 г. по настоящее время от республиканских объединений нанимателей сторону представляет Союз некоммерческих организаций «Конфедерация промышленников и предпринимателей (нанимателей)» (далее — Союз «КПП (Н)»). В настоящее время данное объединение нанимателей признается наиболее представительной и авторитетной организацией на республиканском уровне.

Следует отметить, что объединения нанимателей — наиболее слабый субъект социального партнерства. Слабость объединений нанимателей проявляется в том, что до настоящего времени законодательно не закреплена их правовой статус. Эффективность отстаивания интересов своих членов у объединений невысока. Этим

объясняется нежелание нанимателей вступать в объединения. Неспособность и нежелание отдельных объединений нанимателей участвовать в переговорах на отраслевом уровне снижает интерес к ним со стороны профсоюзов и государственных органов.

В целях повышения роли объединения нанимателей в системе социального партнерства, его эффективного функционирования, считаем необходимым принятие Закона Республики Беларусь «Об объединениях нанимателей». Для того, чтобы положения ТК об объединениях нанимателей не носили декларативный характер и реализовывались на практике, необходимо четко определить в законе организационно-правовые формы объединения нанимателей, основные права и обязанности данных объединений в сфере реализуемых ими целей социального партнерства в отношениях с работниками, профессиональными союзами и государственными органами. Отметим, что в России Закон «Об объединениях нанимателей» принят в 2002 году, то есть действует уже более 8 лет.

К сожалению, в Беларуси до сих пор нет специального законодательства о порядке создания и деятельности объединений нанимателей в Беларуси не принято и не существует на сегодняшний день, несмотря на то, что в ч. 2 ст. 14 Конституции прямо говорится именно об «объединениях нанимателей» как субъектах социального партнерства.

Подчеркнем, что разработка проекта специального закона об объединениях нанимателей имеет уже солидную историю: законопроектная работа велась уже с 1997 года. Проект закона «Об объединениях нанимателей» осенью 2004 г. был принят в первом чтении в Палате представителей Национального собрания Республики Беларусь, 04 апреля 2005 г. принят во втором чтении и 18 апреля 2005 г. был одобрен Советом Республики. В дальнейшем белорусский Парламент не возвращался к вопросу о принятии закона об объединениях нанимателей.

Считаем, что процедуру принятия в Беларуси Закона «Об объединениях нанимателей» следует возобновить, учитывая недостаточную законодательную регламентацию правового статуса данного субъекта социально-трудовых отношений и одного из важнейших участников социального партнерства на уровне республики.

Литература:

1. Предпринимательство в Беларуси: опыт становления и перспективы развития: материалы VII Международной науч.-практ. конф., г. Минск, 20 апр. 2010 г. В 2 ч. Ч.1 / Ин-т предпринимат. деят.; редкол. В.Л. Цыбовский, В.В. Швердов, И.С. Солодуха и др.; под общ. ред. В.В. Швердова. — Минск: БГПУ, 2010. — 188 с.

2. Комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь: для профессионалов в 40 выпусках. Вып.34, гл.33 «Общие положения о социальном партнерстве» (ст.352—355) / В.И. Кривой, А.А. Войтик; под ред. В.И. Кривого. — Гомель: Е.А. Ковалева, 2008. — 228 с.

3. Нуртдинова, А. Объединение работодателей: их права и обязанности в системе социального партнерства / А. Нуртдинова // Хозяйств. право. — 2003. — № 10. — С. 3—12; № 11. — С. 2—12.

4. Азбука предпринимательства. — Минск «Бизнесофсет», 2009.

5. Кирилловых, А.А. Проблемы правового статуса объединений работодателей в системе некоммерческих организаций / А.А. Кирилловых // Законодательство и экономика. — 2010. — № 2. — С. 31—40.

6. Голдовский, А.П. Влияние предпринимательских союзов на экономическую политику: историко-экономические аспекты: автореф. дисс. ... канд. эконом. наук / А.П. Голдовский. — М., 2009.
7. Национальная платформа бизнеса Беларуси — 2010. Новый курс бизнеса и власти ОО «Минский столичный союз предпринимателей и работодателей». — Минск: Печенко А.Г., 2010.
8. Курс трудового права. Общая часть: учеб. пособие / А.А. Войтик [и др.]; под общ. ред. О.С. Курьевой и К.Л. Томашевского. — Минск: Тесей, 2010. — 602 с.
9. Фетисов, А.А. Конфликты интересов бизнеса и государства в современной России: политологический анализ: автореф. дисс. ... канд. полит. наук / А.А. Фетисов. — М., 2006.
10. Михеев, В.А. Основы социального партнерства: теория и политика: учеб. для вузов / В.А. Михеев. — М.: Экзамен, 2001. — 448 с.
11. Кисель, Э.Ч. Коллективные переговоры, профсоюзы и объединения нанимателей в Беларуси: пособие / Э.Ч. Кисель. — Минск: МИТСО, 2006. — 128 с. (Библиотечка журнала «Труд. Профсоюзы. Общество»; вып. 4).
12. Кисель, Э.Ч. Взаимодействие объединений нанимателей, профсоюзов, местных органов власти при интеграции в глобальную экономику: практ. пособие / Э.Ч. Кисель. — Мн.: МИТСО, 2006. — 76 с. (Библиотечка журнала «Труд. Профсоюзы. Общество»; вып. 6)
13. Лушникова, М.В. Социальное партнерство в сфере труда: учеб. пособие / М.В. Лушникова, А.М. Лушников / Ярослав. гос. ун-т. — Ярославль: ЯрГУ, 2008. — 432 с.

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ МАТЕРИАЛЬНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ РАБОТНИКОВ ЗА УЩЕРБ, ПРИЧИНЕННЫЙ НАНИМАТЕЛЮ

Греченков А.А., кандидат юридических наук, доцент,
Академия МВД Республики Беларусь

1. В механизме правового обеспечения инновационного развития экономики Республики Беларусь важное место занимают нормы трудового права, в том числе и нормы, регулирующие материальную ответственность работников за ущерб, причиненный нанимателю. Эта ответственность представляет собой разновидность взаимной материальной ответственности сторон трудового договора [1, с. 122—123]. Она заключается в возложении на работника обязанности возместить в установленных законодательством случаях, порядке и размере ущерб, причиненный нанимателю. Такой ущерб причиняется нанимателю как при исполнении, так и не при исполнении работником своих трудовых обязанностей. С учетом этого из названия гл. 37 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) «Материальная ответственность работников за ущерб, причиненный нанимателю при исполнении трудовых обязанностей» и из целого ряда ее формулировок слова «при исполнении трудовых обязанностей» целесообразно исключить.

2. Правовое регулирование материальной ответственности работников осуществляется различными юридическими актами: ТК (гл. 37 и др.), иными актами законодательства о труде, локальными нормативными правовыми актами.

Законом от 20 июля 2007 г. «О внесении изменений и дополнений в Трудовой кодекс Республики Беларусь» в гл. 37 (ст. 400) внесены некоторые изменения и дополнения. К сожалению, не всегда действующие правовые нормы изложены достаточно четко и подробно.

3. На основе анализа положений гл. 37 ТК можно выделить четыре основных этапа (стадии) привлечения работников к материальной ответственности: 1) определение условий, при одновременном наличии которых может иметь место привлечение работников к материальной ответственности (ст. 400 ТК); 2) определение вида (размера) материальной ответственности работника: полная или ограниченная (ст. 402 ТК), индивидуальная или коллективная (бригадная) (ст. 406 ТК); 3) определение размера причиненного работником ущерба (ст. 407 ТК); 4) определение порядка возмещения ущерба: добровольный (ст. 401 ТК) или принудительный (ст. 406 ТК).

4. О первом этапе привлечения работников к материальной ответственности речь идет в ст. 400 ТК. Здесь указываются необходимые условия наступления материальной ответственности работника и раскрывается содержание некоторых из этих условий.

5. В соответствии с ч. 2 ст. 400 ТК работник обязан возместить нанимателю только реальный ущерб. Упущенную выгоду в отличие от гражданского законодательства, которое предусматривает полное возмещение убытков (ст. 14 ГК), работник возмещать не должен. Исключением из данного правила является случай причинения ущерба не при исполнении трудовых обязанностей (п. 6 ст. 404 ТК). Вместе с тем в действующей редакции ст. 400 ТК понятия реального ущерба и упущенной выгоды не сформулированы.

С учетом сказанного представляется целесообразным раскрыть в ТК содержание понятий реального ущерба и упущенной выгоды применительно к материальной ответственности работников.

6. Согласно ч. 3 ст. 400 ТК противоправным считается такое поведение работника, при котором он не исполняет (или не должным образом исполняет) трудовые обязанности, возложенные на него ТК, коллективным, трудовым договорами.

Противоправное деяние может выражаться в форме действия или бездействия. Не являются противоправными деяния, связанные с причинением вреда, который относится к категории нормального производственно-хозяйственного риска (экспериментальное производство, введение новых технологий и др.) (ч. 6 ст. 400 ТК). Вместе с тем содержание нормального производственно-хозяйственного риска в данной статье не раскрывается.

С учетом сказанного представляется целесообразным закрепить в ТК понятие нормального производственно-хозяйственного риска, его случаи и пределы применительно к материальной ответственности работников.

К сожалению, ТК по сравнению с Трудовым кодексом Российской Федерации (далее — ТК РФ) не устанавливает целого ряда других обстоятельств, которые согласно сложившейся практике исключают противоправность деяния работника, которым причинен ущерб, а следовательно, и материальную ответственность работника. К таким обстоятельствам относятся непреодолимая сила, крайняя необходимость или необходимая оборона.

В трудовых кодексах Республики Беларусь и Российской Федерации не нашло отражение еще одно обстоятельство, исключаящее на практике противоправность

деяния работника: причинение ущерба нанимателю вследствие исполнения не противоречащих законодательству и локальным нормативным правовым актам приказов (распоряжений) нанимателя, а также вследствие неисполнения противоречащих законодательству и локальным нормативным правовым актам приказов (распоряжений) нанимателя.

С учетом сказанного представляется целесообразным более четко определить в ТК понятие противоправного поведения работника, а также обстоятельства, освобождающие работника от возмещения ущерба в связи с отсутствием противоправного поведения.

7. Для привлечения работников к материальной ответственности необходимо, чтобы между противоправным поведением работника и возникшим у нанимателя ущербом имела место прямая причинная связь. Вместе с тем ее понятие в ст. 400 ТК и других актах законодательства о труде не раскрывается.

С учетом сказанного представляется целесообразным сформулировать в ТК легальное определение прямой причинной связи и более четко обозначить ее значение при привлечении работника к материальной ответственности.

8. Необходимым условием для привлечения работника к материальной ответственности является также наличие его вины в причинении ущерба. Вместе с тем ст. 400 ТК не раскрывает понятие вины, ее формы и значение последних при привлечении работника к материальной ответственности.

При привлечении работника к материальной ответственности большое практическое значение имеет вопрос о распределении обязанности (бремени) по доказыванию вины работника в причинении ущерба.

В трудовом законодательстве действует общее правило о презумпции невиновности работника в причинении ущерба нанимателю, поскольку согласно ч. 4. ст. 400 ТК обязанность доказать факт причинения вреда, а также наличие других условий материальной ответственности (в том числе вину работника) возложена на нанимателя. В настоящее время исключение из данного правила установлено только для работников, которые несут полную материальную ответственность на основании п. 1,2,4 и 6 ст. 404 ТК. Отсутствие вины является безусловным основанием для освобождения работника от материальной ответственности.

Представляется целесообразным закрепить в ТК понятие и формы вины, а также сократить перечень работников, обязанных доказывать отсутствие своей вины в причинении ущерба нанимателю.

9. Часть 7 ст. 400 ТК предусматривает обязанность нанимателя по созданию работникам условий, необходимых для нормальной работы и обеспечения сохранности вверенных им ценностей.

Неисполнение или ненадлежащее исполнение нанимателем этой обязанности должно соответственно либо исключать материальную ответственность работника (такое положение закреплено в ТК РФ), либо влечь за собой уменьшение размера ущерба, подлежащего взысканию с работника. При этом установление подобных

фактов является основанием для привлечения виновных должностных лиц к ответственности, в том числе материальной.

В соответствии со ст. 409 ТК с учетом конкретных обстоятельств, при которых причинен ущерб, суд может также уменьшить размер ущерба, подлежащего взысканию с работника.

Необходимо также учитывать, что привлечение работника к материальной ответственности является правом нанимателя (что вытекает из содержания п. 6 ст. 12 ТК). Следовательно, наниматель может с учетом конкретных обстоятельств отказать от реализации этого права и не взыскивать ущерб с виновного работника. Указанное право нанимателя нашло закрепление в ТК РФ.

На основании вышеизложенного представляется целесообразным закрепить в ТК по аналогии с ТК РФ следующие положения: об освобождении работника от материальной ответственности в случае неисполнения нанимателем обязанности по созданию работникам условий, необходимых для нормальной работы и обеспечения сохранности вверенных им ценностей, а также о праве нанимателя с учетом конкретных обстоятельств, при которых был причинен ущерб, полностью или частично отказаться от его взыскания с виновного работника.

Литература:

1. Гусов, К.Н. Ответственность по российскому трудовому праву: научно-практическое пособие / К.Н. Гусов, Ю.Н. Полетаев. — М: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008.

ОТДЕЛЬНЫЕ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ БИПАТРИЗМА В ТРУДОВЫХ И СОЦИАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Григорьев А.А., Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Права на труд и пенсионное обеспечение являются одними из ключевых прав современного демократического общества наряду с другими общепризнанными правами, включая закрепленное ст. 15 Всеобщей декларации прав человека право каждого на гражданство [2]. Вместе с тем одновременная реализация данных прав зачастую влечет правовые проблемы ввиду неурегулированности отдельных вопросов в рассматриваемых сферах.

В условиях инновационного развития общества при усилении общемировых интеграционных процессов во всех странах растет число лиц с множественным гражданством (бипатридов), что усиливает важность проблем многогражданства (бипатризма, биполизма) при повышении ценности личности в условиях глобализации, когда производство и потребление становится космополитическим.

Под бипатризмом предлагается понимать сложное правоотношение, оформляющее социально-политическое, экономико-правовое взаимоотношение двух или более формирующих гражданства субъектов права и личностью по ответственному обладанию ею всем или основным комплексом прав и обязанностей граждан наравне с иными лицами соответствующей категории гражданства.

Однозначных подходов к существованию данного правового института в мире пока не выработано. Ряд государств, включая Казахстан, Украину, Грузию (до недавнего времени), преимущественно стремятся ограничить существование бипатризма. Такой подход является традиционным с точки зрения международного права, выработанной еще в XIX в. с участием великих юристов международников, включая В.М. Гессена (Россия). основополагающие нормы такой концепции закреплены в ходе работы Гаагской дипломатической конференции по кодификации (13 марта — 12 апреля 1930 г.) в Конвенции о некоторых вопросах, связанных с коллизией законов о гражданстве [2]. В работе конференции участвовало около 40 стран разных регионов, часть из которых не подписали названный договор, опасаясь за свои трудовые ресурсы. Традиционно ряд государств, включая Латиноамериканские страны, вели целенаправленную политику по увеличению случаев бипатризма. Это можно объяснить, прежде всего, потребностями развития экономик этих стран, ощущающих нехватку квалифицированных трудовых ресурсов. При этом и в настоящее время ряд стран, например, Испания, Финляндия, Канада, Израиль, Франция допускают существование бипатризма и зачастую стремятся к его регулируемому развитию, что особенно актуально в условиях международного информационного обмена и миграции высококвалифицированных кадров [1].

При этом в ЕС регулируемое развитие бипатризма имеет более высокий уровень вследствие создания общего рынка труда и капиталов и регламентируется рядом международно-правовых договоров, включая основополагающие акты ЕС. При этом в различных документах, выработанных в последнее время под эгидой ООН, признан положительный аспект бипатризма как одного из основных условий, способствующих возвратной миграции, наиболее полно учитывающей интересы государств и отдельных граждан в сфере экономического развития [2].

Однако данные процессы сдерживаются как неоднозначностью подходов к бипатризму, в том числе в Республике Беларусь, так и неготовностью восприятия данного правового института законодательством многих стран, что порождает определенные проблемы, в том числе отсутствие четких гарантий в сфере трудовых отношений для бипатридов, их пенсионного обеспечения (отсутствие норм, исключающих одновременное получение пенсионных средств бипатридом во всех странах гражданства, и гарантирующих получение этих средств в одной из соответствующих стран). При этом следует отметить, что решение ряда из данных вопросов невозможно в рамках национального права отдельных стран без международно-правового согласования их действий (такое сотрудничество, например, начато еще в 60-е гг. XX в. странами Северной Европы). Большая часть Иbero-Американских государств решает такие вопросы в рамках специальных двусторонних договоров по вопросам бипатризма, что позволяет обеспечивать им необходимый уровень интеграционных связей, в том числе в сфере экономики [1, 2].

Страны СНГ не имеют еще такой разветвленной системы отношений, как государства Западной Европы и Америки. Исключением является Россия, заключившая двусторонние договоры с отдельными государствами СНГ, признающими бипатризм,

например, Таджикистаном. Беларусь и Россия в рамках Союзного государства выработали отдельные элементы регламентации соответствующих вопросов для граждан Беларуси и России, которые допустимо развивать в рамках многовекторной интеграции. Представляется, что институт биполизма, регулируемый в рамках международного права, должен активнее использоваться странами СНГ, в том числе для развития малонаселенных регионов. Его использование возможно при более широком освещении его достоинств и недостатков, их анализе и разработке связанных с ним правовых механизмов. Полагаем, что при определении политики в сфере трудовых ресурсов и инвестиций с использованием института бипатризма требуется осторожный и взвешенный подход, учитывая не всегда благоприятные последствия бесконтрольного роста биполизма, сопровождающегося угрозами зависимости национальной экономики от иностранного влияния и невозможностью принятия эффективных мер в отношении бипатридов-люмпенов [1]. Однако регулируемое развитие биполизма позволяет обеспечить требуемый современной экономикой обмен капиталами, услугами, рабочей силой, имеющей тесную связь с национальными экономиками стран-участниц взаимных экономических отношений, а также контроль этих процессов.

Литература:

1. Григорьев, А.А. Регламентация бипатризма и квазибипатризма в рамках интеграционных объединений / А.А. Григорьев // Белорус. журн. междунар. права и междунар. отношений. — 2003 — № 3. — С. 13—22.

2. Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс] / Организация Объединенных Наций. — Режим доступа: <http://www.un.org>. — Дата доступа: 25.01.2010.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ СПОРТСМЕНОВ

Долголева И.А., Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

Одним из важнейших направлений социальной политики государства выступает социальное страхование, целью которого является профилактика и снижение уровня социального риска, обеспечение достойного уровня жизни каждого члена общества. Роль социального страхования в различных сферах жизнедеятельности человека значительно возросла, в том числе в такой сфере, как профессиональный спорт, который характеризуется не только повышенным травматизмом, но и наступлением иных последствий социального риска.

За последние годы интерес со стороны государства к правовому регулированию отношений в сфере профессионального спорта значительно возрос. Так, была принята Государственная программа развития физической культуры и спорта в Республике Беларусь на 2007–2010 годы [1], в которой не нашли должного отражения основные направления социального страхования спортсменов. Тем не менее, в соответствии со ст. 224 Трудового кодекса Республики Беларусь [2], а также главой 14 Указа Президента Республики Беларусь от 25 августа 2006 г. № 530

«О страховой деятельности» [3] спортсмены подлежат обязательному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. По усмотрению нанимателя может быть организовано дополнительное страхование жизни и здоровья спортсменов.

С 1 января 2009 г. вступил в действие Закон Республики Беларусь от 5 января 2008 г. «О профессиональном пенсионном страховании» [4], согласно которому спортсмены, занимающиеся профессиональным спортом, подлежат профессиональному пенсионному страхованию. Спортсмены при наличии профессионального стажа будут иметь право на досрочную (дополнительную) профессиональную пенсию.

В настоящее время ведется работа по совершенствованию законодательства, регулирующего особенности трудовых и связанных с ними отношений в сфере профессионального спорта. Вместе с тем, несмотря на законодательное закрепление отдельных аспектов социальной защиты спортсменов, на практике существует ряд проблем социального страхования данной категории лиц, поскольку профессиональный спорт, как правило, связан с многочисленными рисками, которые различаются степенью и характером опасности для спортсмена. Профессиональные спортсмены испытывают значительные физические нагрузки на организм во время тренировок, проведения соревнований, что может повлечь получение травм, последствия которых могут быть как незначительными, так и повлечь временную или стойкую утрату трудоспособности, а также гибель спортсмена. Кроме того, негативное воздействие на организм спортсмена оказывают нервно-эмоциональное напряжение, неблагоприятные метеофакторы, частая смена часовых поясов [5].

Одной из проблем социального страхования спортсменов является, например, возмещение спортсмену расходов, затраченных на лечение в связи с травмой. При наступлении страхового случая в другом государстве спортсмен не всегда может взять необходимый листок нетрудоспособности, а затраты на лечение зачастую превосходят сумму страхового возмещения спортсмену, который впоследствии осуществляет его за свой счет [6].

Кроме того, следует учитывать, что занятие спортом с целью достижения в будущем наивысших результатов в спортивной деятельности начинается, как правило, с достаточно раннего возраста и нередко случаи значительной утраты профессиональной трудоспособности к 18—20 годам, что не позволяет продолжать профессиональную карьеру. Вместе с тем, спортсмены в некоторых видах спорта востребованы до определенного возраста. Так, например, в художественной гимнастике, синхронном плавании спортсмены заняты в профессиональном спорте в среднем до 21—23 лет. Соответственно у данных спортсменов не будет наработан необходимый профессиональный стаж, требуемый для профессионального пенсионного страхования. В большинстве случаев занятие профессиональным спортом у указанного возраста влечет неблагоприятные последствия для здоровья спортсмена.

Таким образом, с учетом международного опыта организации социального страхования спортсменов представляется целесообразным предусмотреть в национальном законодательстве дополнительное обязательное социальное страхование

жизни и здоровья спортсменов, в том числе предусмотреть данные социальные гарантии для молодых спортсменов, не достигших 14 лет. Кроме того, для профессиональных спортсменов в зависимости от степени опасности определенного вида спорта следует предусмотреть введение дополнительного обязательного негосударственного пенсионного страхования с целью предоставления дополнительных социальных гарантий таким лицам.

Представляется, что меры совершенствования социальной защиты, в том числе путем усиления адресной социальной помощи выдающимся спортсменам, должны рассматриваться комплексно наряду с иными проблемами в сфере профессионального спорта посредством разработки специальной государственной программы развития физической культуры и спорта в Республике Беларусь, в которой должны быть выработаны основные направления реализации государственной политики в данной сфере.

Литература:

1. Об утверждении Государственной программы развития физической культуры и спорта в Республике Беларусь на 2007—2010 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 30 дек. 2006 г., № 1777 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

2. Трудовой кодекс Республики Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

3. О страховой деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 25 авг. 2006 г., № 530 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

4. О профессиональном пенсионном страховании: Закон Респ. Беларусь, 5 янв. 2008 г., № 322-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

5. Стукалова, Ю.В. Комментарий к главе 54.1 Трудового кодекса Российской Федерации «Особенности регулирования труда спортсменов и тренеров» (постатейный) / Ю.В. Стукалова // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

6. Ромашко, И.Д. Страхование обеспечения социальной защиты спортсменов в России / И.Д. Ромашко // Страхование дело [Электронный ресурс]. — 2009. — № 11. — Режим доступа: <http://finanal.ru/011/strakhovoe-obespechenie-sotsialnoi-zashchity-sportsmenov-v-rossii>. — Дата доступа: 01.09.2010.

НАДЗОР И КОНТРОЛЬ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ТРУДЕ

Дрозд Т.А., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

«Все ветви власти, все звенья государственного механизма служат главной цели — обеспечению прав и свобод человека и гражданина», так как обозначенная цель является конечной целью деятельности демократического правового государства [1, с. 19]. Указанная цель прямо соотнесена и с деятельностью органов, осуществляющих надзор и контроль за соблюдением законодательства. В связи с тем, что деятельность указанных органов является гарантом обеспечения заданной государством политики, справедливым видится утверждение, что «контроль и надзор являются неизменным атрибутом каждого государства на

любом этапе исторического развития» [2, с. 11], таким образом, обозначенная тема традиционно является актуальной. Особую значимость деятельность этих органов приобретает в кризисные периоды развития страны, когда сокращение числа нарушений не наблюдается. Несмотря на то, что «любые нарушения законодательства о труде являются не только проявлением несправедливости в отношении конкретной личности, они причиняют также социальный и экономический ущерб обществу» [3, с. 3], отметим, что не выявленные нарушения все же наносят больший урон обществу. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде, являясь важнейшим фактором обеспечения законности в сфере трудовых отношений, «не может сводиться к регистрации упущений и недостатков. Главное — реальные результаты: устранение причин, вызвавших нарушения, предупреждение каких-либо ограничений прав рабочих и служащих, восстановление трудовых прав в случаях их нарушения» [4, с. 111], поэтому важным является обеспечение сокращения числа допускаемых нарушений, что возможно при более тщательном подходе к формированию кадрового состава этих органов.

Основные правовые вопросы надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде закреплены в гл. 39 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК), по результатам изучения которой выявляются некоторые пробелы:

- ни в общих положениях ТК, ни в гл. 39 ТК нет определения «надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде» как направления деятельности, понятий «надзор» и «контроль» за соблюдением законодательства о труде, несмотря на то, что закрепление правового регулирования этих вопросов необходимо в целях однозначности, единообразия подходов. Как правило, надзором в трудовой сфере признается деятельность государственных органов по проверке соблюдения законодательства, то есть обеспечению точного, неуклонного и единообразного исполнения законов [5, с. 971]; контроль же состоит в проверке соответствия деятельности подконтрольных объектов предписаниям нормативных правовых актов, корректировке и применении санкций, оценке деятельности не только с точки зрения законности, но и целесообразности, эффективности. [6, с. 624—625]; [7, с. 971]; [8, с. 402]. Позиции относительно отличий надзорной и контрольной деятельности различны. А.А. Кеник различия видит в компетенции, функциях органов, а также методах и формах их работы [9, с. 39]; Л.В. Зинченко — в целях [10, с. 500]; А.В. Гулякевич отмечает, что «контроль заключается в непосредственном вмешательстве контролирующих органов в деятельность контролируемых» [11, с. 12], что отличает его от надзора, т.к. надзорный орган не в состоянии сам отменить незаконный акт, наказать нарушителя, давать указания по устранению нарушений;

- отсутствует четкое указание на формы надзора и контроля. Законодательно надзор за соблюдением законодательства о труде определен только как государственный, контроль — как государственный и общественный. Справедливо замечание В.И. Кривого, выделяющего контроль, осуществляемый нанимателем [12, с. 8], в виду того, что именно наниматель сам и через своих уполномоченных

должностных лиц, в-первую очередь, должен обеспечивать и контролировать соблюдение законодательства о труде в пределах своей организации. Известно, «по данным многочисленных исследований около 70—80% успеха (или неудачи) предприятий в странах рыночной экономики приписывается хорошему (или плохому) руководителю» [13, с. 22];

- в целом глава 39 ТК характеризуется краткостью изложения, что не позволяет раскрыть все необходимые положения в достаточной мере: ст. 462 ТК, содержащая общие положения, не отражает общественный контроль как форму контроля, несмотря на то, что в последующем в ст. 463 ТК о ней упоминается; отсылочный характер статей не позволяет четко определить перечень органов, осуществляющих деятельность в данном направлении, их компетенцию.

Изложенное в отношении главы 39 ТК позволяет согласиться с мнением о «не выполнении ею своего изначального предназначения — содействовать законности в сфере трудовых и связанных с ними отношений, а также обеспечивать надлежащую защиту трудовых прав работников...» [14, с. 6].

Литература:

1. Колобова, С.В. Защита конституционных прав граждан Российской Федерации в сфере труда: автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 / С.В. Колобова, Саратовская гос. акад. права. — Саратов, 2001. — 28 с.
2. Пожарский, Д.В. Контрольно-надзорная функция современного государства: автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.01 / Д.В. Пожарский; Акад. упр. МВД России — М., 2004. — 23 с.
3. Шишко, Г.Б. Защита трудовых прав граждан / Г.Б. Шишко. — Минск: «Знание», 1999. — 72 с.
4. Цепин, А.И. Надзор и контроль профсоюзов за соблюдением законодательства о труде / А.И. Цепин. — М.: Профиздат, 1982. — 112 с.
5. Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь / под общ. ред. Г.А. Василевича; редкол.: В.Г. Голованов [и др.]. — Минск: Регистр, 2008. — 1024 с.
6. Трудовое право: учеб. / В.И. Семенов, В.Н. Артемова, Г.А. Василевич [и др.]; под общ. ред. В.И. Семенкова. — 2-е изд., перераб. и доп. — Минск: Амалфея, 2002. — 672 с.
7. Постатейный комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь / под общ. ред. Г.А. Василевича; редкол.: В.Г. Голованов [и др.]. — Минск: Регистр, 2008. — 1024 с.
8. Важенкова, Т.В. Трудовое право: учеб. пособие / Т.В. Важенкова. — Минск: Амалфея, 2008. — 432 с.
9. Кеник, А.А. Защита органами прокуратуры трудовых прав граждан / А.А. Кеник. — Минск: Дикта, 2005. — 180 с.
10. Зинченко, Л.В. Государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде / Л.В. Зинченко // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр. / Нац. центр законодательства и правовых исследований Респ. Беларусь; редкол.: В.И. Семенов (гл. ред.) [и др.]. — Минск: Право и экономика; 2009. — Вып. 4. — С. 498—512.
11. Гулякевич, А.В. Конституционный контроль: пособие / А.В. Гулякевич. — Минск: Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь, 2008. — 102 с.
12. Кривой, В.И. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде / В.И. Кривой. — Гомель: Е.А. Ковалева, 2009. — 227 с.
13. Войтик, А.А. Правовые проблемы согласования интересов собственника и трудового коллектива в сфере управления трудом: автореф. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05 / А.А. Войтик; Санкт-Петербургский гос. ун-т. — Санкт-Петербург, 1991. — 19 с.
14. Комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь для профессионалов в 40 выпусках. Вып.39: Глава 39. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде (статьи 462—464) / В.И. Кривой. — Гомель: Е.А. Ковалева, 2008. — 228 с.

КОНКУРСНЫЙ ПОРЯДОК ЗАМЕЩЕНИЯ НАУЧНО-ПЕДАГОГИЧЕСКИХ ДОЛЖНОСТЕЙ В ВУЗАХ РОССИИ: ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ

Завгородний А.В., кандидат юридических наук,
Санкт-Петербургский государственный университет

Сегодня Россия проводит на государственном уровне комплекс мероприятий политического, экономического, социального и правового характера. Применительно к трудовому праву это прежде всего реформирование законодательства в направлениях: расширения договорного метода регулирования труда с более широким использованием локальных нормативных актов; переориентирования правового механизма на человеческий фактор во всех его проявлениях в трудовой деятельности; применение «гибкости» в регулировании труда — антипода зарегулированности, заорганизованности трудовых отношений, при которых ограничиваются права и свободы работодателя в использовании кадров; применение оптимальных форм и методов организации труда и заработной платы.

Трудовому праву 21 века предстоит освободиться от устаревших тенденций и теорий, доставшихся от прошлого. Важную роль в этом призван сыграть опыт зарубежных стран, трудовое право которых более оперативно воспринимает идеи и положения международных норм и стандартов в области труда.

В контексте изложенного значительный интерес представляет анализ действующего российского трудового законодательства, которое регулирует трудовые отношения особой категории работников — научно-педагогических работников высших учебных заведений.

Правовое регулирование труда научно-педагогических работников обеспечивается общими и специальными нормами, которые, как представляется, сочетаются сегодня далеко не лучшим образом. Так, конкурсное избрание на эти должности, практикующееся в нашей стране долгое время, основывается на специальных нормах трудового права, содержащихся в подзаконных актах. Последние, к сожалению, не всегда гармонично сочетаются с общими нормами трудового законодательства, которые распространяются на трудовые отношения, возникающие при заключении трудового договора с научно-педагогическим работником.

Трудовые договоры на замещение должностей научно-педагогических работников в высшем учебном заведении могут заключаться как на неопределенный срок, так и на срок, определенный сторонами трудового договора (ч. 1 ст. 332 Трудового кодекса Российской Федерации (далее — ТК РФ)).

Конкурс на замещение должности научно-педагогического работника, с которым заключен трудовой договор на неопределенный срок, проводится один раз в пять лет.

Не проводится конкурс на замещение должностей декана факультета и заведующего кафедрой, должностей научно-педагогических работников, занимаемых беременными женщинами, а также должностей научно-педагогических работников, занимаемых по трудовому договору, заключенному на неопределенный срок, женщинами, имеющими детей в возрасте до трех лет.

Действующее в настоящее время Положение о порядке замещения должностей научного-педагогических работников в высшем учебном заведении РФ было утверждено Приказом Министерства образования РФ от 26 ноября 2002 г. № 4114 (далее Положение от 26 ноября 2002 г.) [1].

Положение от 26 ноября 2002 г. определяет общий порядок проведения конкурсного отбора и заключения срочного трудового договора между высшим учебным заведением и работником из числа научно-педагогического состава (профессорско-преподавательский состав, научные работники).

Правовой формой реализации трудовых прав научно-педагогических работников вузов является трудовой договор. Однако трудовые отношения этой категории работников возникают не на основании только одного трудового договора. Само основание возникновения их трудовых правоотношений значительно шире. Оно включает в качестве обязательного отношения конкурсное правоотношение, в которое лицо, изъявившее желание заключить трудовой договор, должно вступить с вузом, объявившим конкурс на соответствующую должность. Следовательно, конкурсное правоотношение является, во-первых, предшествующим (или сопутствующим) по отношению к трудовому правоотношению, возникающему в итоге на основании трудового договора. Во-вторых, оно обязательно в силу того, что действующим законодательством избрание по конкурсу установлено как неперемное условие для возникновения или продолжения трудовых правоотношений между претендентом или научно-педагогическим работником и вузом.

Конкурсные правоотношения претендентов с вузом имеют длящийся характер с определенными этапами развития применительно к последовательному совершению ряда юридически целенаправленных действий. Первому этапу конкурса соответствует процедура объявления конкурсного отбора вузом, второму — прием заявлений от претендентов на участие в конкурсе, третьему — принятие мотивированной рекомендации по каждому претенденту коллективом соответствующей кафедры, четвертому — избрание конкретного претендента ученым советом вуза (факультета), пятому — утверждение (неутверждение) ректором решения ученого совета вуза (факультета) об избрании одного из участников конкурса.

Подобную совокупность фактов, необходимых для возникновения правоотношения, в юридической литературе принято называть термином «сложный фактический состав» или «сложный юридический состав». Не придавая значения терминологии, отметим, что в литературе оба термина давно применяются для обозначения одного и того же явления.

Первый этап избрания по конкурсу — объявление конкурса — есть правомерный волевой акт вуза, специально направленный на достижение определенного юридического результата — установления конкурсных прав и обязанностей для его участников. Это строго определенный акт, выполняющий конкурсную регулирующую функцию. В силу объявления конкурса возникает конкретная юридическая предпосылка возникновения конкурсных правоотношений.

Конкурс объявляется ректором (проректором, руководителем филиала) вуза в периодической печати или в других средствах массовой информации не менее чем за два месяца до его проведения. Способ информирования о конкурсе указывает на его публичный характер и предполагает распространение данного объявления в широких кругах общественности. Оно адресовано не какому-либо заранее определенному лицу, а всякому, кто удовлетворит указанным в нем требованиям.

Таким образом, обращение к неопределенному кругу лиц основной отличительный признак первого этапа конкурса, выделяющий его из числа последовательно сменяющих друг друга целенаправленных действий при конкурсном отборе.

Информация о проведении конкурса может быть продублирована на сайте вуза в информационно-телекоммуникационной сети общего пользования.

В процессе проведения конкурсного отбора со стороны вуза может возникнуть необходимость внести некоторые изменения в ранее объявленные обязательные условия конкурса или даже необходимость его отмены, если конкурс был объявлен ошибочно. Но внесение изменений, а тем более отмена конкурса существенно ущемляют интересы лиц, пожелавших принять в нем участие, и особенно тех, кто уже подал заявление для участия в конкурсном отборе. К сожалению, ни трудовое законодательство, ни действующее Положение о конкурсе не дают ответа на вопрос о том, имеет ли право вуз, как организатор конкурса, вносить соответствующие изменения в условия конкурсного отбора претендентов, а также отменять его, и каков процедурный характер этих действий.

На наш взгляд, нельзя исключить такую возможность для вуза, а также ставить необходимость изменения условий конкурса или его отмены в зависимость от волеизъявления претендентов. Поэтому вуз должен иметь право вносить необходимые изменения в обязательные условия конкурса или отменять его даже в тех случаях, когда кто-либо из претендентов уже подал заявление для участия в конкурсном отборе. Однако возможность внесения изменений или отмены конкурса должна быть ограничена половиной месячного срока, установленного для приема заявлений вузом от возможных претендентов.

Второй этап избрания по конкурсу характеризуется уже персональным определением тех претендентов, которые своими фактическими действиями (подачей заявлений) изъявили желание участвовать в конкурсном отборе.

С появлением второго участника возникает и само правоотношение. После подачи заявлений и окончания срока их приема вуз уже не просто связан возможностью приема заявлений от неопределенного круга лиц, а несет точно установленные обязанности перед конкретными субъектами, подавшими заявления. Таким образом, между вузом, объявившим конкурс, и каждым участником конкурсного отбора возникают собственно конкурсные правоотношения.

Таким образом, к участию в конкурсе допускаются претенденты, обладающие специальной правоспособностью. Только по отношению к данным лицам можно говорить о свободе добровольного выбора научно-педагогического труда как рода трудовой деятельности и места его приложения в любом высшем учебном

заведении. Это не может служить поводом для суждений о неравенстве или ограничений трудовой правоспособности граждан, поскольку каждый имеет равные со всеми возможности получения соответствующего образования и квалификации (включая и научную степень) с учетом личных склонностей и способностей.

Третий этап избрания по конкурсу непосредственно связан с процедурой принятия рекомендации кафедрой. Решению кафедры придается определенное правовое значение при проведении конкурса. Кафедра выносит рекомендации по каждой кандидатуре участника конкурсного отбора и доводит их впоследствии до сведения ученого совета вуза (факультета) на его заседании до проведения тайного голосования.

Очередное избрание научно-педагогического работника по конкурсу на занимаемую им должность представляет собой своеобразное подтверждение (конкурс-подтверждение), при котором ученый совет вуза (факультета) подтверждает ранее принятое решение об избрании этого работника на соответствующую должность по конкурсу (конкурс-выбор), но уже с учетом определенных итогов его профессиональной деятельности за прошедший период работы (избрания). При проведении «конкурса-подтверждения» другие претенденты на должность, как правило, отсутствуют. Ученый совет факультета (вуза) рассматривает и решает вопрос о возможности продолжения работы преподавателем по той же должности или о прекращении с ним трудовых правоотношений в силу неудовлетворительного выполнения им своих должностных обязанностей. Предварительную оценку работы преподавателя дает кафедра в своей объективной и мотивированной рекомендации. Эта рекомендация, как правило, является основой для принятия соответствующего решения ученым советом факультета (вуза). При «конкурсе-подтверждении» у преподавателя не возникает нового правоотношения, а также в случае действия срочного трудового договора с ним может не заключаться новый трудовой договор. Осуществляется пролонгация действующей трудовой связи в рамках юридически оформленной процедуры конкурса. В этом случае действие срочного трудового договора продлевается по соглашению сторон, заключенному в письменной форме, на определенный не более пяти лет или на неопределенный срок. Если с преподавателем ранее был заключен трудовой договор на неопределенный срок и по результатам конкурса он не избран на занимаемую им должность или не изъявил желания участвовать в конкурсе, то трудовой договор с ним прекращается в соответствии с п. 4 ст. 336 ТК РФ.

Таким образом, избрание по «конкурсу-выбору» является непременным условием для возникновения трудовых правоотношений преподавателя с вузом, а «конкурс-подтверждение» служит основанием для продолжения существующих трудовых правоотношений либо для их прекращения.

Четвертый этап избрания по конкурсу характеризуется принятием соответствующего решения ученым советом вуза (факультета). Его решение об избрании или неизбрании лица на определенную научно-педагогическую должность есть юридический факт, на который опирается ректор вуза при заключении трудового договора с победившим участником конкурса.

В вопросах избрания по конкурсу претендентов на научно-педагогическую должность решение ученого совета имеет юридически обязательную силу. Это ни в коей мере не противоречит единоначалию ректора вуза. К компетенции ректора отнесено утверждение вынесенного ученым советом решения. Именно в этой плоскости и должно проявляться единоначалие руководителя при конкурсном порядке подбора кадров. Кроме того, ректор, как председатель ученого совета, несет полную ответственность за обоснованность и объективность решения ученого совета.

Исходя из сложившейся практики при конкурсном отборе профессорско-преподавательского состава ассистенты, преподаватели, старшие преподаватели и доценты избираются на ученых советах факультетов, а профессора — на ученых советах высших учебных заведений, если иное не установлено Уставом вуза.

С принятием ученым советом решения об избрании одного из нескольких претендентов изменяется как субъектный состав, так и содержание конкурсных правоотношений. Теперь вуз связан определенными обязательствами только с конкретным претендентом, избранным ученым советом. Для данного претендента конкурсные правоотношения будут трансформироваться в трудовые правоотношения, а для всех остальных претендентов они прекращаются. Четвертый этап конкурсного отбора параллельно порождает правоизменяющие и правопрекращающие последствия. Избранный претендент получает право на утверждение ректором вуза решения ученого совета о его избрании, а также на заключение трудового договора с вузом на срок избрания или на неопределенный срок в установленном порядке. Этому праву противостоит обязанность вуза утвердить данное решение ученого совета вуза (факультета) и заключить трудовой договор с лицом, избранным по конкурсу. Правоотношения с теми участниками конкурса, которые не прошли по конкурсу, прекращаются.

Таким образом, решение ученого совета прекращает те конкурсные правоотношения (между вузом и участниками конкурса), которые возникли и развились до его принятия.

Следовательно, при возникновении трудовых правоотношений по конкурсу из круга правомочий ректора вуза исключена возможность выбора конкретного лица из числа нескольких претендентов на замещение определенной научно-педагогической должности. В этом случае все правоотношения по избранию кандидата на конкурсную должность отнесены к компетенции ученого совета высшего учебного заведения (факультета).

Пятый этап избрания по конкурсу характеризуется тем, что решение ученого совета вуза (факультета), если оно принято с соблюдением действующего Положения о конкурсе, утверждается приказом ректора.

Таким образом, основные особенности конкурсного избрания на должности научно-педагогических работников в высших учебных заведениях состоят в следующем: замещение должности по конкурсу проводится независимо от того, занята ли эта должность конкретным лицом или она является вакантной; конкурс

объявляется регулярно через каждые пять лет избрания или в связи с окончанием срока трудового договора научно-педагогического работника; к замещению должности допускаются только лица, соответствующие установленным требованиям (критериям); конкретный претендент для замещения должности определяется ученым советом вуза (факультета) путем избрания его тайным голосованием; ректор (проректор) организует конкурс, но он не вправе без решения ученого совета заключить трудовой договор с кем-либо из участников конкурса; трудовой договор вуз (в лице ректора) заключает только с лицом, избранным по конкурсу ученым советом вуза (факультета) в установленном порядке.

Литература:

1. Вестник образования России. 2003. № 5.

РЕЗУЛЬТАТ КАК СУЩЕСТВЕННОЕ УСЛОВИЕ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА МЕЖДУ СПОРТСМЕНОМ, ТРЕНЕРОМ И НАНИМАТЕЛЕМ

Касьянова Е.В., Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

Частью второй ст. 319 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) закреплена возможность регламентации особенностей регулирования труда спортсменов — членов клубных и некоторых других команд Правительством Республики Беларусь или уполномоченным им органом с учетом норм, установленных ТК [1]. В соответствии с постановлением Министерства спорта и туризма Республики Беларусь и Министерства труда Республики Беларусь от 31 января 2000 г. № 1/9 «О контрактах со спортсменами-инструкторами и тренерами национальной команды Республики Беларусь по виду спорта» утверждены примерная форма контракта со спортсменом-инструктором национальной команды и примерная форма контракта с тренером национальной команды, в которых пунктами 3.12 и 3.11 соответственно предусмотрено закрепление в качестве условия трудового договора задача достижения определенного спортивного результата с указанием наименования соревнований, вида программы, спортивного результата (места) и года.

Регламентация постановки задачи и ее выполнения в рамках трудовых правоотношений именно в профессиональном спорте в настоящее время нашла свое отражение в проекте Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Республики Беларусь по вопросам регулирования трудовых и связанных с ними отношений» (далее — проект Закона), разработка которого ведется в Национальном центре законодательства и правовых исследований Республики Беларусь.

В проекте Закона предполагается предусмотреть обязанность спортсмена и тренера соответственно достичь определенного результата и обеспечить достижение результата в качестве дополнительного условия трудового договора. То есть наниматель может такую обязанность предусмотреть и, в случае согласия работника, обязанность трансформируется в существенное условие трудового

договора. Следует отметить, что отказ законодателя от обязательного указания достижения результата в трудовом договоре соответствует принципу трудового права — свободы трудового договора, тем более что фиксирование результата в качестве предмета договора является критерием, по которому проводится разграничение гражданско-правовых и трудовых договоров.

Проектом Закона предполагается предусмотреть в качестве дополнительного основания прекращения трудового договора со спортсменом или тренером недостижение определенного спортивного результата при условии, что это было предусмотрено трудовым договором и нанимателем созданы необходимые условия для его достижения. Считаем, что прежде, чем применить на практике данное основание увольнения, необходимо детально рассмотреть причины недостижения спортсменом или тренером предусмотренного трудовым договором результата. При рассмотрении причин следует учитывать, что здесь не обойтись без субъективизма, поскольку рассмотрение, как правило, будет происходить самим нанимателем либо комиссией нанимателя.

Поскольку в проекте Закона обязанность достижения определенного результата отнесена к факультативным условиям трудового договора, представляется необходимым пересмотреть определение термина «профессиональный спорт». Как следует из статьи 1 Закона Республики Беларусь от 18 июня 1993 г. «О физической культуре и спорте», если для тренера и спортсмена деятельность (предпринимательская, трудовая или иная, не запрещенная законодательством) направлена на достижение высоких спортивных результатов и получение доходов (вознаграждений) от участия в спортивных мероприятиях, то данная категория граждан занимается профессиональным спортом [2]. То есть, отличительной особенностью работы в профессиональном спорте для спортсмена и тренера является постановка в качестве цели достижения высоких спортивных результатов. Практическое значение состоит в том, что цель деятельности спортсмена (тренера) должна быть обязательно указана в трудовых договорах, контрактах, гражданско-правовых договорах со спортсменами и тренерами при осуществлении ими трудовой деятельности. Следовательно, в настоящее время при заключении трудового договора со спортсменами или тренерами указание достижения конкретного результата является существенным условием договора.

В Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом Российской Федерации от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» профессиональный спорт — это часть спорта, направленная на организацию и проведение спортивных соревнований, за участие в которых и подготовку к которым в качестве своей основной деятельности спортсмены получают вознаграждение от организаторов таких соревнований и (или) заработную плату [3]. Заметим, что в Российской Федерации достаточно участия в соревнованиях, чтобы быть причастным к профессиональному спорту, а достижение конкретного результата значения не имеет. Считаем, что подход российского законодателя является более удачным в отношении регулирования труда профессиональных

спортсменов и тренеров, поскольку фиксирование в договоре необходимости достижения определенного результата по своей правовой природе ближе к предмету гражданско-правового договора, нежели трудового, предметом которого является длящееся действие (выполнение работы) по определенной трудовой функции.

Литература:

1. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 26 июля 1999 г., № 296-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
2. О физической культуре и спорте: Закон Респ. Беларусь, 18 июня 1993 г., № 2445-ХП; в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.11.2009 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
3. О физической культуре и спорте в Российской Федерации: федер. Закон Рос. Федерации, 4 дек. 2007 г., № 329-ФЗ // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ИНСТИТУТА ОХРАНЫ ТРУДА В ТРУДОВОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Курылева О.С., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Охрана труда как межотраслевой институт. Институт охраны труда активно развивается и совершенствуется как в условиях индустриальной, так и инновационной экономики. Среди широкого круга вопросов, которые нуждаются в научном исследовании и правовом обеспечении, важно выделить структурные связи между нормами межотраслевого и отраслевого характера.

Основу правового регулирования в данной сфере составляет Закон Республики Беларусь от 23 июня 2008 г. «Об охране труда» (далее — Закон). Статья первая Закона посвящена основным терминам и содержит определение охраны труда, которое отличается от аналогичной нормы ч. 1 ст. 221 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) лишь по сфере действия. В частности, в Законе охрана труда определяется как система обеспечения безопасности жизни и здоровья работающих (по трудовым, гражданско-правовым договорам, на основе членства (участия) в юридических лицах и др.) в процессе трудовой деятельности. В ТК сущность охраны труда составляет обеспечение безопасности жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности. В законодательстве понятие «безопасность» трактуется как защищенность применительно к различным видам безопасности: радиационной, пожарной, санитарной и др. Мероприятия, направленные на обеспечение безопасности жизни и здоровья работающих в том числе работников в процессе трудовой деятельности, находятся в системе и являются многоплановыми. Как следует из определения это не только правовые мероприятия: социально-экономические, организационные, технические, психофизиологические и др. Нормативное обеспечение этих мероприятий достигается в значительной степени за счет правовой формы. В.И. Семенов обоснованно отмечает, что к понятию правовой охраны труда следует относить лишь систему правовых

и организационно-технических средств (мер), которые непосредственно направлены на создание здоровых и безопасных условий трудовой деятельности [1, с. 14]. Правовой аспект в системе мероприятий и средств по охране труда выступает в качестве правовых норм и средств их реализации, которые имеют различную отраслевую принадлежность. Институт охраны труда имеет комплексный, межотраслевой характер и содержит нормы конституционного, трудового, гражданского, административного, уголовного, уголовно-исполнительного права. Нормы этого института согласно ст. 2 Закона имеют широкую сферу действия.

Охрана труда как институт трудового права.

В широком смысле, образно, это трудовое право в целом, так как оно возникло как право защиты прав и интересов работника и выполняет в первую очередь защитную функцию.

В узком смысле, это совокупность норм института трудового права, которые обеспечивают условия труда, безопасные для жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности и содержатся в основном в гл. 16 ТК «Охрана труда», комплексных нормативных правовых актах, технических нормативных правовых актах, других источниках трудового права.

Следует отметить, что большинство этих актов предусматривает требования и правила охраны труда как широкого понятия, как комплексного правового института. Даже гл. 16 ТК «Охрана труда» содержит нормы другой отраслевой принадлежности. Например, ст. 221-1 ТК «Государственное управление охраной труда», ст. 221-2 ТК «Соответствие продукции, объектов, предназначенных для выпуска продукции и оказания услуг, требованиям охраны труда» это нормы административного права. С учетом предмета трудового права, который определен в ст. 4 ТК, представляется неоправданным включение в гл. 16 ТК норм другой отраслевой принадлежности. Содержание данной главы охватывает четырнадцать статей, из которых ст. 224 ТК «Обязательное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» и ст. 229 ТК «Расследование и учет несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» носят бланкетный характер. Нормы о расследовании и учете несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний относятся к числу важнейших в данном институте. Трудовое право, которое не регулирует либо не достаточно регулирует вопросы охраны труда, не выполняет своего социального назначения. В.И. Семенов справедливо отмечал важность правового регулирования охраны труда нормами трудового права [1, с. 3]. Развитие и совершенствование указанного правового института требует закрепления его важнейших норм на уровне кодифицированного акта — Трудового кодекса, который призван обеспечить полное и системное регулирование в данной области.

Недостатком гл. 16 ТК является отсутствие нормы о праве работников на здоровые и безопасные условия труда. В ст. 222 данной главы содержится лишь норма о праве работников на охрану труда. Ранее норма по обеспечению здоровых и безопасных условий труда работников была предусмотрена ст. 139 гл. 10 КЗоТ,

посвященной охране труда. Право на здоровые и безопасные условия труда предусмотрено ч. 1 ст. 41 Конституции Республики Беларусь. Данная конституционная норма о праве на труд, а также на здоровые и безопасные условия труда воспроизведена в п. 1 ст. 11 ТК, посвященной основным правам работника. Но право на здоровые и безопасные условия труда имеет самостоятельное значение, не может подменяться правом на охрану труда, поскольку позволяет работнику предъявлять соответствующие требования нанимателю и уполномоченным должностным лицам в т.ч. когда конкретные требования по охране труда в нормативных актах отсутствуют. Следует вспомнить, что ч. 3 ст. 143 КЗоТ обязывала администрацию при отсутствии в правилах требований, соблюдение которых при производстве работ необходимо для обеспечения безопасных условий труда, принимать меры, обеспечивающие такие условия. Трудовой кодекс и Закон «Об охране труда» не содержат ни указанного права, ни соответствующей обязанности нанимателя, что не соответствует Конституции.

Инновационное развитие экономики актуализирует проблемы профессиональных рисков и опасностей, но в ТК эти вопросы не отражены. Полагаем, в настоящее время по-прежнему актуальным и обоснованным представляется мнение В.И. Кривого о том, что данная глава не выполняет свое главное назначение — обеспечивать реализацию права работников на здоровые и безопасные условия труда [1, с. 64].

Литература:

1. Семенов, В.И. Охрана труда в СССР (правовые вопросы) / В.И. Семенов. — Минск, 1976.
2. Кривой, В.И. Трудовой кодекс Республики Беларусь. Постатейный комментарий / В.И. Кривой. — Кн. 6. ч. 2. — Минск, 2000.

ГАРМОНИЗАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ ОБ ОПЛАТЕ ТРУДА: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ

Кучина Ю.А., кандидат юридических наук, доцент,
Уральская государственная юридическая академия

С 2008 г. шесть государств — Российская Федерация, Республика Беларусь, Казахстан, Кыргызстан, Таджикистан и Узбекистан — ведут активную работу в рамках Межпарламентской ассамблеи ЕврАзЭС по гармонизации трудового законодательства и разработке Основ трудового законодательства ЕврАзЭС как итога этой деятельности.

Планируется, что в Основы будут включены традиционные институты трудового права, присутствующие в каждом Трудовом кодексе, в том числе и институт оплаты труда (в настоящей статье термины «оплата труда» и «заработная плата» будут использоваться как слова-синонимы). Учитывая, что Республика Беларусь и Российская Федерация имеют общее историческое прошлое в сфере труда Основы законодательства о труде СССР, то многие вопросы, связанные с выплатой работникам заработной платы, решаются в законодательствах двух стран одинаково,

хотя имеется и очевидное своеобразие законодательного регулирования, на некоторых аспектах которого и хотелось бы остановиться.

Оба трудовых кодекса содержат определение заработной платы. В ст. 57 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК) указано, что заработная плата — вознаграждение за труд, которое наниматель обязан выплатить работнику за выполненную работу в зависимости от ее сложности, количества, качества, условий труда и квалификации работника с учетом фактически отработанного времени, а также за периоды, включаемые в рабочее время. Статья 129 Трудового кодекса Российской Федерации (далее — ТК РФ) определяет заработную плату как вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные выплаты и стимулирующие выплаты. В основном, приведенные определения соответствуют конвенции МОТ № 95 об охране заработной платы 1949 г., которую ратифицировали оба государства, однако ни одно из них не учитывает, что международное определение заработной платы содержит еще один признак этого вида дохода — заработная плата работнику выплачивается не только за труд, который выполнен, но и за труд, который должен быть выполнен. Данную характеристику необходимо учитывать при разработке определения «заработная плата» в Основах трудового законодательства ЕвразЭС.

Законодательные акты закрепляют перечень государственных гарантий по оплате труда работников, среди которых первое место занимает величина минимальной заработной платы. В отличие от ТК РФ, законодатель Республики Беларусь расшифровал, что он понимает под данным термином — это государственный минимальный социальный стандарт в области оплаты труда за работу в нормальных условиях при выполнении установленной (месячной или часовой) нормы труда. В России определение минимального размера оплаты труда отсутствует. В результате на практике возникает вопрос, ответ на который вполне очевиден в Республике Беларусь — включаются ли в минимальный размер оплаты труда такие выплаты как районный коэффициент, доплаты и надбавки за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных? Возможно, разница в отношении к терминологии косвенно связана с ратификацией Республикой Беларусь конвенции МОТ № 26 о создании процедуры установления минимальной заработной платы 1928 г., в то время как Россия данную конвенцию обязательной для себя так и не признала.

Поскольку каждое государство должно гарантировать работнику возможность получения заработной платы по более высоким расценкам, если выполнение работы связано с большими физическими затратами, возможным ухудшением состояния здоровья, увеличением объема работы или ее выполнением в периоды, относящиеся к времени отдыха, то в Основах трудового законодательства ЕвразЭС также должна найти такая законодательная гарантия как повышенная оплата труда за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных. В настоящее время ст. 56 ТК относит размеры увеличения оплаты труда за работу в условиях, отличающихся от нормативных, к государственным гарантиям в сфере оплаты труда, в то

время как ст. 130 ТК РФ, к сожалению, напрямую такой государственной гарантии не содержит.

В то же время ст. 130 ТК РФ одной из государственных гарантий называет ограничение оплаты труда в натуральной форме. Данная гарантия находит реализацию в ст. 131 ТК РФ, согласно которой доля заработной платы, выплачиваемой в натуральной форме, не может быть более 20% от начисленной месячной заработной платы. В ст. 56 ТК соответствующей государственной гарантии не содержится и в результате ст. 74 допускает не только частичную, но и полную замену заработной платы натуральной оплатой по заявлению работника. Это положение противоречит конвенции МОТ № 95 об охране заработной платы, ратифицированной Республикой Беларусь, поскольку согласно ст. 4 данной конвенции законодательство страны, коллективные договоры и арбитражные решения могут разрешить частичную выплату заработной платы натурой в тех отраслях промышленности или профессиях, где такая выплата является обычной или желательной, то есть полная замена денег продукцией даже при наличии согласия работника не допускается.

Таким образом, проанализировав отдельные аспекты трудового законодательства Республики Беларусь и Российской Федерации как участников ЕврАзЭС, можно сделать вывод не только о сходстве, но и о существенных различиях по вопросу регулирования оплаты труда работников. Поскольку законодательство каждого государства имеет несомненные преимущества по отдельным аспектам регулирования заработной платы, то они должны быть использованы при формировании Основ трудового законодательства ЕврАзЭС.

СОЧЕТАНИЕ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОГО И ЧАСТНОПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

Лаврив О.Я., кандидат юридических наук, Прикарпатский юридический институт Львовского государственного университета внутренних дел

Новые рыночные условия оказывают существенное влияние на сферу применения наемного труда, выражающееся в существенных изменениях в характере трудовых отношений и их правовом регулировании. Сегодня эффективность правового регулирования труда на местах обеспечивается не только публично-правовыми методами правового регулирования, но и дополняется частноправовыми методами. В условиях современной рыночной экономики право регулирует преимущественно отношения частных лиц — работника и работодателя. Их отношения в процессе труда, так же как и отношения работников, их представителей с работодателем, его представителями регулируются преимущественно в договорном порядке. С этой позиции трудовое право можно рассматривать как частное право [1, с. 25].

Так, к вопросам частноправового регулирования трудовых отношений относят вопросы утверждения графиков отпусков, продолжительность которых для отдельных работников может быть увеличена, закрепляется возможность обеспечения

путевками в дома отдыха, санатории, установление системы оплаты труда и форм материального стимулирования, утверждение положения о премировании.

В соответствии с трудовым законодательством Украины предприятия самостоятельно устанавливают также нормы труда, расценки, размеры компенсационных и гарантированных выплат, режим рабочего времени и времени отдыха. Путем частноправового регулирования вводятся виды и размеры дополнительного вознаграждения в зависимости от значения, степени и сроков исполнения работы, производственной деятельности предприятия.

Таким образом, в условиях рыночной экономики, характеризующейся разнообразием организационно-правовых форм предпринимательства, наблюдаются явные тенденции к расширению частноправовых методов регулирования, что дает возможность в большей мере учитывать местные особенности условий труда. При этом важно обратить внимание на то, что частноправовое регулирование трудовых отношений возможно только при наличии общей законодательной нормы, которая дает возможность субъектам самостоятельно регулировать трудовые отношения на локальном уровне. Например, ст. 143 КЗоТ Украины содержит норму, которая предусматривает, что к работнику предприятия можно применить какие-либо меры поощрения, установленные правилами внутреннего трудового распорядка [2].

Несмотря на то, что с развитием рыночных отношений частноправовое регулирование приобретает все большее распространение, это совсем не значит, что роль публично-правового регулирования со временем значительно уменьшится.

В переходный период именно государство должно выступать координатором в упорядочении и контроле общественных отношений, в том числе и в сфере трудовых отношений. Именно в этой сфере государству отводится особая роль: на законодательном уровне устанавливать минимальные общеобязательные социальные стандарты в сфере труда, нормы повышенной социальной защиты для отдельных категорий работников (льготы для несовершеннолетних, лиц со сниженной трудоспособностью). Само государство должно выступать гарантом соблюдения социальных прав человека в сфере труда, которые закреплены на законодательном и международно-правовом уровне.

Государственное вмешательство в сферу трудовых отношений проявляется в определении границ договорного регулирования. Это означает, как отмечал В.И. Прокопенко, что субъекты трудового права поставлены в определенные рамки локального нормотворчества. Здесь осуществляется принцип «разрешено только то, что определено законом» [3, с. 75].

Сферой публично-правового регулирования, где поведение участников трудовых отношений ограничено, являются такие институты трудового права, как дисциплинарная, материальная ответственность, охрана труда, надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде, разрешение трудовых споров. Обязанностью государства как гаранта основных трудовых прав граждан является осуществление им деятельности относительно бронирования, создания рабочих

мест, а также финансирования программ занятости и профессионального обучения населения.

Таким образом, государство продолжает исполнять свою роль гаранта трудовых прав граждан путем установления основных положений регулирования наемного труда, которые призваны обеспечить единый подход к охране трудовых прав граждан, заключающих трудовой договор независимо от форм собственности и форм деятельности. При этом государство выступает гарантом через законодательство, в частности КЗоТ Украины — кодифицированный общегосударственный акт, который соединил важнейшие нормы трудового права.

Подводя итог, можно сделать такие выводы: 1) полнота правового регулирования трудовых отношений обеспечивается благодаря оптимальному сочетанию публично-правового и частноправового регулирования; 2) публично-правовое регулирование определяет сферу частноправового регулирования; 3) частноправовое регулирование направлено на регулирование общественных отношений в сфере труда, которые являются специфическими для отдельного предприятия и не урегулированы или недостаточно урегулированы в публично-правовом порядке.

Литература:

1. Трудовое право России: учеб. для вузов / А.В. Завгородний, В.В. Коробченко, А.В. Кузьменко [и др.]; под общ. ред. Е.Б. Хохлова, В.А. Сафонова. — М.: ООО «Юрайт-Издат», 2008.
2. Кодекс законов о труде Украины, 10 дек. 1971 г., № 322-VIII // Ведом. Верх. Совета УРСР. — 1971. — дополнение к № 50. — Ст. 375.
3. Прокопенко, В.І. Трудове право України: підруч. / В.І. Прокопенко. — вид. друге, стереотип. — Х.: Консул, 2000.

ВЛИЯНИЕ ТРУДОВОГО ПРАВА НА ПОСТРОЕНИЕ ИННОВАЦИОННО-ОРИЕНТИРОВАННОЙ ЭКОНОМИКИ

Лютов Н.Л., кандидат юридических наук, доцент,
Московская государственная юридическая академия им. О.Е. Кутафина

В последнее время со стороны некоторых российских работодателей появились высказывания о том, что инновационно-ориентированной экономике (или экономике, основанной на знаниях) в России мешает развиваться излишне жесткое трудовое законодательство. Наибольший резонанс по этому поводу вызвало недавнее выступление известного предпринимателя М. Прохорова в Российском союзе промышленников и предпринимателей. Если бы трудовое законодательство было более гибким, а не таким «жестким», как в настоящее время, с точки зрения этих работодателей и некоторых поддерживающих их мнение экспертов, то работодатели бы гораздо активнее применяли инновационные технологии в своем бизнесе и вкладывали деньги в научно-исследовательские разработки, а производительность труда была бы существенно выше. При этом принято ссылаться на опыт экономически развитых стран, где, якобы, все именно так и происходит. На самом деле ситуация прямо противоположна этому тезису.

Важно понимать, что гибкость правового регулирования труда — это синоним понятия «дешевизна труда». Какой бы аспект гибкости мы ни брали — легкость расторжения и изменения трудовых договоров, изменения рабочего времени по инициативе работодателя, снижение выходных пособий, введение гибких графиков и т.п. — все эти меры для предпринимателя приводят к снижению издержек на труд. Теперь зададимся вопросом: увеличивается ли мотивация предпринимателя повышать производительность труда и вводить инновации при понижении его стоимости? Производительность труда — это количество произведенной работником продукции за единицу времени. Нужно ли работодателю повышать количество произведенной каждым работником продукции в ситуации, когда труд дешев? Очевидно, что в гораздо меньшей степени, чем когда он несет большие издержки в отношении труда. Чем труд дороже, тем больше стимул использовать этот дорогой труд по максимуму. То есть, проще говоря, если в распоряжении у работодателя есть сто обходящихся почти бесплатно гастарбайтеров, готовых выкопать котлован, покупать (или тем более проектировать и производить) экскаватор ему совершенно ни к чему.

Эта простая теоретическая мысль подтверждается мировой практикой. Современная экономика достаточно глобализованна. Между государствами происходит активная экономическая конкуренция, и все государства занимают ту или иную нишу в мировом «распределении труда». Существует два типа экспортеров: те, которые поставляют товары и услуги на мировой рынок за счет высокого технологического развития, и те, которые занимают свою нишу на рынке за счет дешевого труда. Первые — это страны «золотого миллиарда», вторые — так называемые развивающиеся страны.

Образчиком «гибкого» трудового законодательства (гибкого для работодателей, а не работников, которым, например, запрещено участвовать в забастовках) является Китай. Другие страны Юго-Восточной Азии в этом на Китай тоже довольно похожи. Эти страны демонстрируют впечатляющие темпы экономического роста. И трудовое законодательство точно не сдерживает инновационного развития этих стран. Внедряют ли их работодатели в странах Юго-Восточной Азии? Много ли в этих странах появляется технологий, не скопированных со старых советских или западных образцов? Может быть, передовая китайская или малайзийская авиационная, космическая, биотехнологическая или какая-то другая наукоемкая промышленность нуждается в защите от копирования технологий со стороны отсталых стран Евросоюза? Наверное, нет.

Если же брать экономически развитые государства, то миф о гибкости трудового законодательства в этих странах очень сильно преувеличен. Помимо несопоставимых с российским минимальных уровней оплаты труда (это тоже проявление жесткости правового регулирования труда: такой минимум ограничивает свободу сторон трудового договора определять его условия), существует масса положений трудового права, например, ЕС, которые регулируют трудовые и непосредственно связанные с ними отношения в значительно более императивной

форме, чем в России. К таким положениям можно отнести нормы об информировании и проведении консультаций с представителями работников — вплоть до права совместного с работодателем принятия управленческих решений, защиту работников при переходе собственности в отношении предприятия, более либеральный подход к праву на забастовку, обширные системы квотирования рабочих мест для нуждающихся в защите социальных групп и другие нормы. Отдельный миф о «западном» трудовом законодательстве — это свобода работодателя увольнять работников без каких-либо оснований, в любой момент и без выплаты компенсаций. В тех случаях, когда работодатели могут уволить работника без уважительной причины, почти во всех промышленно развитых странах они обязаны выплачивать такие выходные пособия (меняющиеся в зависимости от стажа работы в данной организации), о которых российским работникам остается только мечтать.

Поэтому главный вывод, который можно сделать из попытки соотнести гибкость трудового законодательства с инновационностью экономики, заключается в том, что чем меньше работодатель будет нести издержек в отношении рабочей силы, тем меньше он будет внедрять какие-либо инновации.

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ДОГОВОРЫ В СФЕРЕ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВ-УЧАСТНИКОВ СНГ

Мелешко Х.Т., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Во многих многосторонних и двусторонних международных договорах государства-участники СНГ предусмотрели обязанность признавать и соблюдать социальные права человека, в том числе и права на пенсионное обеспечение при наступлении страхового случая, предусмотренного законом.

Соглашение о гарантиях прав граждан государств-участников Содружества Независимых Государств в области пенсионного обеспечения от 13 марта 1992 г. (далее — Соглашение от 13 марта 1992 г.) упорядочило пенсионное обеспечение на постсоветском пространстве.

В частности, при назначении пенсии гражданам государств, заключившим Соглашение от 13 марта 1992 г., договаривающиеся государства в целях сохранения пенсионных прав граждан обязаны:

- учитывать трудовой стаж, приобретенный на территории любого из этих государств, а также на территории бывшего СССР, до вступления в силу Соглашения;
- исчисление пенсий производить из заработка (дохода) за периоды работы, которые засчитываются в трудовой стаж;
- осуществлять пенсионное обеспечение граждан государств-участников Соглашения и членов их семей по законодательству государства, на территории которого они проживают;

- все расходы, связанные с пенсионным обеспечением, возлагаются на государство, представляющее пенсионное обеспечение.

Следовательно, в основу Соглашения от 13 марта 1992 г. положен принцип территориальности, в соответствии с которым пенсионное обеспечение лица, переселившегося в одно из государств-участников СНГ, осуществляется по законодательству и за счет средств государства, на территории которого он проживает, с учетом пенсионных прав, приобретенных им в государстве до переселения. На момент заключения Соглашения от 13 марта 1992 г. такое решение вопроса было справедливым по отношению к гражданам союзных республик бывшего СССР, ибо необходимо было сохранить их пенсионные права, приобретенные в советское время. Но по истечении 18 лет с момента заключения Соглашения от 13 марта 1992 г. в государствах-участниках СНГ изменились условия возникновения права на пенсию, а также правила определения ее размера. Так, согласно ст. 14 Федерального закона Российской Федерации от 17 декабря 2001 г. № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации» с 1 января 2002 г. трудовая пенсия по старости складывалась из двух частей — базовой (БЧ) и страховой (СЧ). С 2010 года изменилась структура трудовой пенсии. Базовая часть этой пенсии «перешла» в страховую в виде фиксированного базового размера, который является гарантией минимального пенсионного обеспечения любого пенсионера. Изменились и условия индексации пенсии. Если до 1 января 2010 г. повышение базовой части пенсии зависело от уровня инфляции, а страховой части — от уровня роста средней заработной платы в государстве, то после этой даты увеличение размера пенсии зависит от средней заработной платы в государстве и доходов Пенсионного фонда РФ.

В России осуществляется валоризация, то есть переоценка денежной стоимости пенсионных прав, которые были приобретены гражданами до пенсионной реформы 2002 г.

В Республике Беларусь размер трудовой пенсии по возрасту определяется в процентах к заработку лица, обратившегося за ее назначением. Однако при исчислении пенсии заработок учитывается не полностью, а только его часть, не превышающая 400 процентов средней заработной платы работников в республике. При этом заработок в пределах 10 процентов от 130 процентов средней заработной платы работников в республике, применяемой для корректировки фактического заработка пенсионера учитывается полностью, а в пределах каждых последующих 10 процентов — соответственно в размере 90, 80, 70, 60, 50, 40, 30, 20 и 10 процентов. Заработок в пределах от 130 процентов до 400 процентов средней заработной платы работников учитывается, как правило, в размере 10 процентов.

Соглашение от 13 марта 1992 г. не регулирует отношения, связанные с накопительным элементом в обязательном пенсионном страховании. Если в перспективе эта часть пенсии будет составлять значительную долю трудовой пенсии, то права иностранцев и граждан России, которые работали за ее пределами, могут быть ущемлены. [1]

В России по-прежнему назначаются досрочные пенсии по старости в связи с особыми условиями труда, а также гражданам длительное время работавшим в районах Крайнего Севера и в местностях, приравненных к ним.

В Республике Беларусь принят ряд нормативных правовых актов о профессиональных пенсионных системах, которые регулируют пенсионное обеспечение граждан, занятых на работах с особыми условиями труда.

Одним из условий возникновения права на пенсию в большинстве государств-участников Соглашения от 13 марта 1992 г. является постоянное проживание в государстве-участнике Соглашения. Отсутствие гражданства налагает на иностранных граждан и лиц без гражданства обязанность подтверждения факта своего постоянного проживания, что возможно только при наличии вида на жительство, который может быть выдан по истечении определенного в законе срока (от шести месяцев и до одного года) и указанной в законе категории граждан либо иным иностранным гражданам, но как правило, на основании решения правительства.

Согласно ст. 7 Соглашения от 13 марта 1992 г. при переселении пенсионера в пределах государств-участников соглашения выплаты пенсии по прежнему месту жительства прекращаются, если пенсия того же вида предусмотрена законодательством государства по новому месту жительства пенсионера. Следовательно, пенсионер в течение длительного времени теряет единственный источник существования.

Сохраняя виды пенсий, которые были предусмотрены законом СССР, государства-участники СНГ изменили условия назначения этих пенсий, а именно увеличили пенсионный возраст, ввели аттестацию рабочих мест при назначении досрочных пенсий по возрасту за работу с особыми условиями труда, установили выслугу лет большей продолжительности, нежели она требовалась по ранее действующему законодательству и др.

Решая вопрос о пенсионном обеспечении граждан, прибывших из других государств, органы, назначающие пенсию, руководствуются национальным законодательством.

Государственный орган, осуществляющий предоставление социального обеспечения лицу по указанию государства, вправе назначать ему пенсию определенного вида, если он отвечает условиям, установленным законом этого государства.

Следует отметить, что в ряде государств-участников СНГ при переезде пенсионера на постоянное жительство в другое государство-участник Соглашения, ему отказывают в назначении пенсии того же вида. Тем самым нарушается принцип сохранения ранее приобретенных прав. Поэтому в Соглашении от 13 марта 1992 г. следует предусмотреть, что при переселении пенсионера в пределах государств-участников Соглашения выплата пенсии по прежнему месту жительства прекращается с месяца назначения пенсии государством по новому месту жительства пенсионера.

В процессе реформирования законодательства, регулирующего эти отношения, необходимо учитывать не только текущее законодательство, но и тенденции развития, выявленные отраслевой наукой, являющиеся одним из средств инновационной политики государства в целом.

Литература:

1. Федорова, М.Ю. Международные стандарты социального обеспечения / М.Ю. Федорова // Рос. ежегодник трудового права. — 2005. — № 1. — С. 510—520.

ПЕРЕГОВОРЫ КАК Внесудебный СПОСОБ РАЗРЕШЕНИЯ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ТРУДОВЫХ СПОРОВ

Молчан О.Л., Белорусский государственный университет

В процессе трудовой деятельности между работником и нанимателем могут возникать определенные конфликты, которые в дальнейшем могут привести к возникновению трудовых споров. Наличие на предприятии достаточно большого количества индивидуальных трудовых споров негативно сказывается на его работе, создает атмосферу социальной напряженности. В Трудовом кодексе Республики Беларусь (далее — ТК) в качестве одной из трех важнейших задач является задача установления и защиты взаимных прав и обязанностей работников и нанимателей. Выполнение вышеуказанной задачи невозможно без наличия слаженного механизма разрешения индивидуальных трудовых споров путем использования различных способов как судебных, так и внесудебных.

В общей теории права выделяется достаточно большое количество альтернативных способов разрешения споров, однако к предмету регулирования трудового права относятся лишь внесудебные способы разрешения дел. Так, в частности, в ст. 251 ТК закреплена возможность создания органов примирения, посредничества и арбитража.

Помимо вышеобозначенных способов альтернативного разрешения трудового спора, на практике существует еще один — это переговоры. Переговоры являются одной из самых древних цивилизованных форм разрешения любых конфликтов, позволяющей сторонам путем взаимных уступок прийти к согласию. На наш взгляд, хотя переговоры легально не закреплены в качестве внесудебного способа урегулирования индивидуального трудового спора, они широко используются на практике и в ряде случаев помогают сторонам достичь согласия и не доводить дело до судебного разбирательства.

Следует отметить, что в ст. 385 Трудового кодекса Российской Федерации закреплено, что индивидуальный трудовой спор подлежит рассмотрению в комиссии по трудовым спорам, если работник самостоятельно или с участием своего представителя не урегулировал разногласие при непосредственных переговорах с работодателем. Таким образом, работник имеет право обратиться к работодателю для разрешения возникших разногласий путем начала ведения переговоров, однако, у последнего нет обязанности ответить на заявленные работником разногласия, также российское трудовое законодательство не предусматривает санкций за отказ от

ведения переговоров и не устанавливает сроков, в течении которых работодатель обязан ответить работнику.

Исходя из того, что переговоры между сторонами индивидуального трудового спора, работником и нанимателем, являются самостоятельным альтернативным способом разрешения индивидуального трудового спора, следует на законодательном уровне предусмотреть сроки таких переговоров, с учетом сроков, дающих право на обращение в КТС и в суд. Следует согласиться с мнением О.С. Курылевой, что «если процедура непосредственных переговоров может быть определена непосредственно сторонами, то вопросы ответственности и момента начала течения и прерывания сроков могут быть решены только законодателем» [1, с. 265]. На наш взгляд, моментом возникновения переговоров между субъектами трудового спора является момент ответа на заявленное требование другой стороной спора. В случае, если сторона трудового спора не ответила на заявленные другой стороной требования, или ответила с пропуском установленного срока, то считается, что стороны не начали переговоры. Процедура переговоров является добровольным способом разрешения индивидуального трудового спора, любая из сторон может прекратить процедуру переговоров и обратиться за разрешением спора в судебные органы. К сожалению, анализ судебной практики свидетельствует о том, что сам факт переговоров между субъектами трудового спора не является уважительной причиной для восстановления пропущенного срока обращения в суд.

Переговоры могут вестись как в письменной, так и в устной форме, но в случае, если переговоры между субъектами трудового спора осуществляются в устной форме, впоследствии будет достаточно сложно определить момент их начала.

Обратим внимание, что в некоторых европейских странах (в частности, в Болгарии) переговоры являются обязательной стадией разрешения трудового спора. Факт достижения сторонами согласия удостоверяется протоколом, который имеет силу решения комиссии по трудовым спорам [2, с. 997].

В Республике Беларусь на современном этапе переговоры законодательно не закреплены, ни как обязательная стадия разрешения индивидуального трудового спора, ни как альтернативный способ его разрешения. Однако, на практике стороны, зачастую, прежде чем обратиться в судебные органы, пытаются найти компромиссное решение по возникшему разногласию. На наш взгляд, необходимо законодательно определить понятие переговоров как стадии трудового спора в трудовом законодательстве.

Литература:

1. Курылева, О.С. Применение примирительных процедур в процессе рассмотрения и разрешения индивидуальных трудовых споров в Республике Беларусь / О.С. Курылева // Современные тенденции кодификации законодательства (10 лет ГПК, ХПК, ТК Республики Беларусь): сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 6 нояб. 2009 г.; редкол.: Т.А. Белова [и др.] / НЦЗПИ; БГУ. — Минск: Белпринт, 2009. — 400 с.

2. Лушников, А.М. Курс трудового права: учеб.: В 2 т. Т. 2. Коллективное трудовое право. Индивидуальное трудовое право. Процессуальное трудовое право / А.М. Лушников, М.В. Лушникова. — М.: Статут, 2009. — 1151 с.

ГЕНЕЗИС И РАЗВИТИЕ СОЦИАЛЬНОГО ПРАВА В КОНТЕКСТЕ ЛИБЕРАЛИЗАЦИИ РОССИЙСКОЙ ЭКОНОМИКИ: ОСОБЕННОСТИ ПОСТСОВЕТСКОГО РЕФОРМИРОВАНИЯ

Мордовцев А.Ю., доктор юридических наук, профессор, Таганрогский институт управления и экономики, Ростовский юридический институт МВД России,
Нечаева М.А., Ростовский юридический институт МВД России

Со времен либеральной экономической реформы 1992 года в России отечественная научная мысль занята проблемой специфики формирующегося в стране экономического порядка, исследованием его политических и социальных ресурсов, правового режима. Тем более что современные реформы во многом не дали ожидаемых результатов, так как они «проводились без учета национальных традиций, вне связи с общественностью...» [1, с. 387—388], «были лишены нравственного начала» [2].

В связи с этим и актуализируется исследование культурно-исторических предпосылок рыночного (капиталистического) способа хозяйствования с тем, чтобы выявить толерантность к нему российской действительности, а также устойчивость многих заимствованных, рецепированных юридических институтов, принципов, отраслей.

В целом, в современной России уже накоплен достаточно противоречивый опыт модернизации, которая проводилась посредством прямолинейного вживления не только выработанных в западных странах экономических принципов, но и сопутствующих им политико-правовых и социокультурных форм. До сих пор в общественной мысли не прекращается дискуссия по поводу уместности такого пути развития. Между тем российская реальность в тенденции исторического развития последних десятилетий породила принципиально иную теоретическую парадигму, вбирающую в себя многообразие социокультурных типов и структурную политико-правовую многоукладность.

Ее концептуальную основу определила восходящая еще к М. Веберу научная традиция исследования социокультурных предпосылок становления капиталистических хозяйств в западных странах.

Европейская (и североамериканская) научная мысль традиционно устремлялась к постижению сущности социально-экономического и культурного строя, сложившегося в западных государствах в период Нового времени. Очевидность существенных различий механизмов капиталистической экономики, и также ее социокультурных аспектов, от ценностей докапиталистического хозяйствования в странах Западной Европы, ни у кого не вызывает сомнений. Гуманисты и просветители наметили новые подходы к пониманию сущности человека, его места в постоянно меняющемся мире.

Однако создание концептуальных основ осмысления генезиса капиталистического общества в его уникальности принадлежит таким исследователям, как: М. Вебер, В. Зомбарт, К. Маркс. В своих работах, они акцентировали внимание

на том, что капиталистическая рыночная экономика является уникальным в общественном развитии явлением, которому соответствует определенный тип личности, определенная социокультурная, правовая и политическая система. Это положение является точкой пересечения их научных взглядов, в то время как сущность экономической и социокультурной системы капитализма они, конечно же, понимали по-разному.

В частности, В. Зомбарт раскрывал исторические аспекты капитализма через формирование личности капиталистического предпринимателя, стремился проследить генезис западного капитализма через призму эволюции структуры личности, выделяя неоднородность и противоречивость феномена «капиталиста», специфику его ценностных и иных ориентаций. Так, согласно В. Зомбарту, «капиталистический дух» включает две социокультурные составляющие: «мещанский дух» (пассивное начало, присущ представителям социальных низов, направленным на приспособление и выживание, стремящийся к стабильности и повседневности) и «предпринимательский дух» (активное начало, носителями его являются интеллектуально и духовно развитые индивиды) [3].

Особенностью буржуазного производства является его отрыв от непосредственного потребления, на который было ориентировано производство в добуржуазных обществах. В добуржуазных обществах, как пишет В. Зомбарт: «... исходной точкой всякой хозяйственной деятельности является потребность человека, его естественная потребность в благах. Сколько благ он потребляет, столько и должно быть произведено, сколько расходует, столько и должен запрашивать» [3, с. 12]. Производство было в первую очередь ориентировано на выживание и удовлетворение естественных первичных потребностей, производить сверх этого представлялось бессмысленным. Размер и формы потребления определялись социальным статусом личности. С другой стороны, статус в обществе являлся жизненной потребностью индивида, на удовлетворение которой он работал. Для добуржуазного общества характерны иерархизм и эгалитаризм, а трудовая деятельность и ведение хозяйства не связаны с накоплением.

Подход М. Вебера к становлению капиталистического способа хозяйствования можно назвать культурологическим, так как он акцентирует внимание, прежде всего, на ценностных ориентациях и мотивации капиталистических форм хозяйственной деятельности, обусловленных социально значимыми формами культуры, в первую очередь — религией [4].

М. Вебер одним из первых продемонстрировал, что западный капитализм сформировался на мощном нравственном фундаменте — протестантской этике. Он полагал, что в западных странах сложилась уникальная система духовного производства — «дух капитализма», которая включает не только рациональный уклад жизни, но и духовно-нравственную ориентацию на повседневную активность, понимаемую как служение Богу и миру.

В основе «капиталистического духа» лежит протестантская концепция спасения. М. Вебер подчеркивает, что особенности протестантизма вытекают из

христианского представления о Боге как абсолютно трансцендентном, персонафицированном, активно влияющем на земные дела Творце мира. Высшей жизненной целью является обретение праведником вечного блаженства в потустороннем мире. В спасении осуществляется полная реализация личности христианина. Именно в представлении о спасении выявляются принятые общие представления о нормах и правилах отношения индивида к внешнему миру, о содержании и ценностной иерархии жизненных ожиданий.

Протестант живет для того, чтобы быть орудием Бога и нести Его волю в жизнь. Для этого он должен подчинить все земное бытие преобразованию мира во славу Божью, честно и добросовестно трудиться и добиться успеха. Средством достижения такой цели является методика мироотвергающей аскезы, основанная на признании несовершенства и греховности земного мира. Все сферы его жизнедеятельности должны быть пропитаны суровой аскезой и рациональностью. Образцом является систематизированная деятельность, направленная на преодоление мирских страстей, мешающих сосредоточиться на служении Богу. Примером же потусторонней аскезы является христианское монашество, в рамках которого, с одной стороны, характерен отказ от мирских дел, с другой — физический и духовный труд рассматривается как средство служения Богу.

«Уникальность и историческая значимость протестантизма состоит в том, что в процессе реформации произошла трансформация потусторонней аскезы в поюстороннюю, или мирскую аскезу» [5, с. 75]. Например, в кальвинизме профессиональная деятельность представляется как форма спасения, как единственная для обывателя возможность служить Богу. В таком понимании профессия индивида является божественным призванием.

При этом М. Вебер подчеркивает, что основным содержанием профессиональной деятельности «хозяйствующего протестанта» не может быть накопление капитала как такового, его постоянное и неограниченное наращивание. Напротив, истинный капитализм связан с рациональной регламентацией профессиональной деятельности. Главная же особенность «духа капитализма» состоит в стремлении к рациональному ведению хозяйства и рентабельности.

В целом же зомбарто-веберовская методология позволяет оценить уровень реальности проводимых в том или ином государстве реформ, тем более реформ на уровне экономического базиса, выявить социокультурные, праводуховные основы тех или иных изменений. Это серьезный теоретико-методологический прорыв, открывающий целую программу научных исследований в этом, собственно, гуманитарном направлении.

В частности, следует отметить, что развитие капиталистических, рыночных отношений в православном государственно-правовом мире, естественно, будет отличаться от описанного выше протестантского экономического проекта. В этом плане, действительно, «Православная церковь... не смогла создать побудительного социального учения» [9, с. 126], а православное правовое и экономическое сознание плохо приспособлено к восприятию и культивированию

индивидуалистических рыночных начал и, в большей мере, ориентируется на публичные интересы и, соответственно, на обеспечивающие их материальные, политические и юридические ресурсы. В этом плане рыночная экономика в России не может быть частно-олигархической — это конфликтогенный, разрушительный путь. Рыночная экономика должна быть только и в первую очередь социально ориентированной.

В современной же России развитие и усложнение структуры общественных отношений и правового механизма их регулирования, изменения общественной жизни, появление новых, по выражению С.С. Алексеева «пластов социальности» [6, с. 599] в праве, обусловленных, например, всеобщей капитализацией и глобализацией, естественно, детерминировали социализацию права в условиях только формирующегося гражданского общества и рыночной стихии.

Это предопределяет необходимость выделения и исследования такого правового феномена, как социальное право, предмета его правового регулирования. В специальной литературе отмечается необходимость «в современном российском законодательстве ... ориентироваться на развитие широкого спектра комплексного массива социального права» [7, с. 346]. Причем, особенно остро встает вопрос о комплексном правовом обеспечении социальной защищенности личности, социальных и профессиональных групп, народностей.

Традиционно вопросы социальной защиты личности в российском праве регулирует право социального обеспечения, образовавшееся вследствие третьего подразделения отечественного права на отрасли. Тем не менее, взгляды юристов на отраслевую принадлежность права социального обеспечения достаточно разноречивы, обычно оно рассматривается как подотрасль трудового права, хотя выделяется и как самостоятельная «межотраслевая» отрасль права.

Прогнозируемое же многими авторами расширение сферы действия социальной защиты теснейшим образом сопряжено с политикой обеспечения социальной безопасности как основы достойного существования различных социальных слоев общества на основе социальной справедливости в условиях развивающейся экономики. Социальная направленность права служит преодолению формализма равного права и может быть залогом реструктуризации системы права. Кроме этого, представляется, что задаче регулирования и обеспечения социальной защиты и социальной безопасности в полной мере будет отвечать выделение социального права как отдельной отрасли права.

Еще в позапрошлом веке представитель германской исторической школы права О. Гирке выделял индивидуальное, социальное и публичное право. По мнению О. Гирке, социальное право есть то, которое регулирует отношения людей — носителей воли как общественных существ. По римскому представлению, общество в юридическом смысле совпадает с государством, а потому не существует никакого частного права, которое не было бы государственным.

В соответствии с идеями О. Гирке, общество не исчерпывается в государстве, а выражается в разных «общениях с особой жизненной целью»: в семье,

в церкви, в общине, в корпорации, в международном союзе, так что существует бесконечно разнообразное социальное право, которое не является правом государственным. Однако государство как союз суверенный указывает этому социальному праву неодинаковое положение, смотря по его ценности для собственной жизни, или вооружая социальное право такими же подобными средствами власти, какими располагает государственное право, или оставляя его в положении просто индивидуального права, не облеченного высшим авторитетом. От положительного права зависит проведение границ между частным и публичным правом, в середине между которыми и лежит социальное право [8, с. 104—105].

Вне исторической школы права понятие социального права рассматривалось до недавнего времени в различных аспектах, но вне связи с подразделением на публичное и диспозитивное. Однако, процесс огосударствления частного права и диспозитивации публичного права, их взаимопроникновение и компиляция, усложнил структуру правового регулирования практически во всех отраслях права, потребовал существенной корректировки их методологии. В этом плане неслучайно, что в российском правоведении получило распространение мнение о частно-публичной дихотомии, как важнейшем явлении современного права.

Литература:

1. Мальцев, Г.В. Понимание права: подходы и проблемы / Г.В. Мальцев. — М., 1999.
2. Цыбулевская, О.И. Экономические и социальные реформы в России: моральный фактор / О.И. Цыбулевская // Правоведение. — 2003. — № 6.
3. Зомбарт В. Бужуа. — М., 1994.
4. Вебер, М. Протестантская этика и дух капитализма / М. Вебер // Избранные произведения. — М., 1990.
5. Зарубина, Н.Н. Социально-культурные основы хозяйства и предпринимательства / Н.Н. Зарубина. — М.: ИЧП «Изд-во Магистр», 1998.
6. Алексеев, С.С. Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования / С.С. Алексеев. — М., 1999.
7. Мицкевич, А.В. Система права и система законодательства / А.В. Мицкевич // Проблемы общей теории права и государства / под ред. В.С. Нерсесянца. — М., 1999.
8. Суворов, Н.С. Об юридических лицах по римскому праву / Н.С. Суворов. — М., 2000.
9. Симон, Г. Мертвый хватает живого. Основы политической культуры России / Г. Симон // Цивилизации. — М., 1997.

ДОСТОИНСТВО ЛИЧНОСТИ В ТРУДОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННО ОРИЕНТИРОВАННОЙ ЭКОНОМИКИ

Мотина Е.В., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

В современной правовой доктрине достоинство личности — это гарантированная конституцией ценность цивилизованного общества. В трудовом праве человеческий фактор является правообразующим, поскольку воздействует на формирование всех отношений, регулируемых данной отраслью права. В связи с этим

важным является закрепление в Трудовом кодексе Республики Беларусь (далее — ТК) права работников на невмешательство в частную жизнь и уважение личного достоинства (п. 8 ст. 11). В трудовом праве реализация достоинства личности может быть представлена как проблема субъективного права на трудовую честь и достоинство; как проблема содержания статутных прав субъекта данной отрасли; как проблема личных прав вообще. Признание достоинства работника в качестве одного из элементов его правового статуса является доказательством рассмотрения этого понятия не только с точки зрения защитной, но и статической, и динамической функций права. Такая постановка вопроса открывает возможность для совершенствования правового воздействия на участников трудовых и тесно связанных с ними отношений, обладающих рассматриваемой ценностью. Подчеркнем, что речь не идет об установлении в трудовом законодательстве только обязывающих и запрещающих, но и управомочивающих норм.

Провозглашение конкретного права не обеспечивает его реализацию без соответствующих юридических гарантий. Представляется, что существующим социально-экономическим отношениям, претерпевшим интенсивное развитие, произошедшее в Беларуси за два последних десятилетия, не всегда соответствует актуализированное трудовое законодательство. Вытеснение имеющихся социальных связей и явлений, противоречащих условиям, необходимым для поддержания достоинства личности, не осуществляется имеющимися трудовыми приемами и способами. Так, вне правового регулирования трудового права остаются вопросы защиты работника и кандидата на рабочее место при заключении трудового договора в случаях применения способов подбора персонала, сложившихся на практике (психологическое тестирование, использование полиграфа и др.). В отечественном законодательстве отсутствуют правовые ограничения для определения круга вопросов и способов проведения собеседований и тестирований при приеме на работу. За рубежом такие ограничения имеют характер не только «обычного права», но и содержатся в трудовом законодательстве (Франция, Италия, США и др.). Также не определены границы возможного вмешательства нанимателя в личную сферу работника на рабочем месте и в рабочее время. Например, в Дании наниматель не имеет право публично оглашать факт привлечения работника к дисциплинарной ответственности. Европейский Суд по правам человека определил, что в понятие «личная жизнь» должна включаться деятельность профессионального или делового характера, так как именно во время трудовой деятельности индивид осуществляет наиболее интенсивные связи с внешним миром.

В Беларуси нет трудового регулирования вопросов защиты личных данных работника. Представляется, что соответствующие общественные отношения уже достигли того критического уровня, когда можно говорить о пробелах в их правовом регулировании, что приводит к нивелированию самой идеи достоинства личности. Для сравнения отметим, что Трудовой кодекс Российской Федерации 2001 г. содержит главу, посвященную защите персональных данных работников. Европейские стандарты в рассматриваемой области предусматривают единые

требования к государственным и частным субъектам, осуществляющим сбор, обработку и использование персональных данных работников. Трудовое законодательство США, Бельгии, Италии, Дании, Франции, Швеции и целого ряда других стран предусмотрело порядок сбора и обработки персональных данных работников еще в 90-х гг. прошлого века [1, с. 128]. За рубежом также характерно включение положений о защите персональных данных работников в коллективные договоры. Технологический процесс в области сбора и обработки данных существенно повысил возможности злоупотреблений нанимателей в отношении информации, касающейся работников. Практика, осуществляемая нанимателями в этой области, показала уязвимость работников и возможность вмешиваться в их частную жизнь.

Основным нормативным актом, регулирующим, в том числе, и защиту персональных данных, является Закон Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 455-З «Об информации, информатизации и защите информации». В ст. 32 указанного закона содержатся общие правила по защите персональных данных, обязательные для всех субъектов информационных отношений. Однако проблема защиты индивида от злоупотребления «информационной властью» (а именно это подразумевается под защитой персональных данных в широком смысле) требует ограничить сбор и обработку персональных данных и в рамках отраслевого законодательства. В узком смысле защита персональных данных направлена на реализацию общепризнанного права на неприкосновенность частной жизни и уважение личного достоинства. К сожалению, приходится констатировать отсутствие исследований трудовозрастных способов регулирования отношений, выражающих достоинство личности и неприкосновенность частной жизни работников. Указанные неимущественные права могут осуществляться не только в абсолютных, но и в относительных правоотношениях, возникающих в силу трудового договора. Данное право включает в себя неприкосновенность личной свободы, жилища, документов, телефонных переговоров, других сообщений личного характера. При исследовании права на неприкосновенность частной жизни некоторые ученые обратились к широкой интерпретации понятия «жилище» и соотношению этого термина с понятием «рабочее место» [2, с. 24]. В отечественной литературе общепризнанно, что право на неприкосновенность жилища не применимо к служебным помещениям, к рабочему месту. Однако Комитет по правам человека, созданный в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах, распространил защиту жилища на отдельные аспекты статуса человека и на рабочем месте. Европейский Суд по правам человека также исходит из широкой трактовки рассматриваемого термина.

В связи с изложенным важно осознавать, что цели инновационного развития экономики не должны игнорировать нематериальные условия достойного существования человека. Назрела настоятельная необходимость обращения законодателя не только к прикладным аспектам регулирования трудовых и тесно связанных с ними отношений, направленным на экономический результат, но и к регулированию отношений по охране профессионального и личного достоинства

личности в данной области общественных отношений. Поэтому необходимо определить основные юридические гарантии достоинства личности как системообразующего фактора в рамках правоотношений, регулируемых трудовым правом, устранив имеющиеся пробелы в правовом регулировании.

Литература:

1. Киселев, И.Я. Сравнительное и международное трудовое право: учебник для вузов / И.Я. Киселев — М.: Дело, 1999. — 725 с.
2. Беляева, Н.Г. Право на неприкосновенность частной жизни: соотношение международно-правовой и внутригосударственной регламентации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Н.Г. Беляева; Казан. гос. ун-т. — Казань, 2000. — 25 с.

ГЕНДЕРНОЕ РАВЕНСТВО И ЗАПРЕТ ДИСКРИМИНАЦИИ ПО ПРИЗНАКУ ПОЛА КАК ОДИН ИЗ ОСНОВНЫХ ПРИНЦИПОВ ТРУДОВОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Петоченко Т.М., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

В связи с развитием в последние годы гендерных исследований новый смысл приобретает вопрос о правовом положении мужчин и женщин, состоящих в трудовых правоотношениях.

Термин «гендер» (от английского gender — род), как совокупность представлений о личностных и поведенческих особенностях мужчины и женщины, получил распространение в науке в 60-е годы XX в.. Его легитимность была подтверждена на IV Всемирной конференции по положению женщин, проходившей в Пекине в сентябре 1995 г. По официальной трактовке Международной организации труда «гендер» касается социальных различий и отношений между мужчинами и женщинами, традиционно распространенных в обществе.

Гендерная дифференциация в правовом регулировании труда обеспечивается специальными нормами, регулирующими труд женщин и работников, имеющих семейные обязанности. Эти нормы гарантируют указанным категориям работников реальную возможность осуществления основных трудовых прав и обязанностей и ориентированы на следующее: установление специальных мер по особой охране труда женщин с учетом физиологических особенностей женского организма и его репродуктивной функции; установление повышенной охраны труда и дополнительных льгот и гарантий в период активного материнства (беременность, роды, наличие грудных и малолетних детей); расширение социальной помощи; предоставление льгот и гарантий работникам, имеющим семейные обязанности.

Процесс совершенствования трудового законодательства в части регулирования трудовых отношений работников с семейными обязанностями, как следует из Национального плана действий по обеспечению гендерного равенства на 2008—2010 годы (утвержден Постановлением Совета Министров Республики Беларусь 03 сентября 2008 г. № 1286), осуществляется с учетом безусловного сохранения

общественной значимости фактора репродуктивной функции женщины, а также необходимости содействия сбалансированному распределению профессиональных и семейных обязанностей женщин и мужчин, выравнивания возможностей работников по полу и семейному положению.

Трудовое законодательство, определяющее правовое положение данной категории работников, в настоящее время развивается по следующим направлениям:

- корректируется характер льгот и гарантий, предоставляемых женщинам-матерям, с учетом их интересов и экономической целесообразности;
- расширяются льготы и гарантии, предоставляемые работникам, имеющим семейные обязанности (в том числе отцы, опекуны, попечители и др.).

В целях устранения гендерной асимметрии представляется необходимым уточнить отдельные понятия, употребляемые в Трудовом кодексе Республики Беларусь (далее — ТК).

Термином «работники, имеющие семейные обязанности» заменили термин «семьи, имеющие детей», который использовался в КЗоТ. Он соответствует терминологии Конвенции МОТ № 156 1981 г. «О равном обращении и равных возможностях для работников мужчин и женщин: работники с семейными обязанностями» (не ратифицирована Республикой Беларусь).

В контексте главы 19 ТК под работниками, имеющими семейные обязанности, следует понимать лиц, находящихся в трудовых отношениях с нанимателем, состоящих в родстве или свойстве с ребенком, связанных личными неимущественными и имущественными правами и обязанностями, вытекающими из факта наличия детей, и фактически осуществляющих уход за ребенком. Хотя трудовое законодательство к работникам, имеющим семейные обязанности, относит опекунов и попечителей несовершеннолетних, по нашему мнению, под определение понятия «работники, имеющие семейные обязанности» они не подпадают, так как подопечные не находятся на их иждивении и зачастую не являются родственниками. Правовая связь несовершеннолетнего подопечного с опекуном или попечителем возникает с момента установления опеки или попечительства и заканчивается в связи с определенным событием (достижение определенного в законодательстве возраста) или действием (например, эмансипация). В связи с этим полагаем, что гл. 19 ТК правильнее было бы назвать «Особенности регулирования труда женщин, работников, имеющих семейные обязанности, и опекунов (попечителей) несовершеннолетних».

Представляется, что направление в служебную командировку, привлечение к ночным, сверхурочным работам, работе в государственные праздники, праздничные и выходные дни одного из родителей, имеющего ребенка в возрасте до трех лет, должно быть увязано с пребыванием ребенка под присмотром второго родителя, поскольку именно необходимостью присмотра за ребенком обуславливается предоставление данных льгот. Право выбора, кем из родителей будет использоваться льгота, должно быть предоставлено самим родителям. Это будет соответствовать международно-правовым стандартам.

Согласно ч. 5 ст. 271 ТК работающим отцам, находящимся в отпуске по уходу за ребенком вместо матери, предоставляются гарантии при расторжении трудового договора по инициативе нанимателя (ч. 3 ст. 268 ТК). Также гарантии предоставляются матери, отцу вместо матери или опекуну, находящимся в отпуске по уходу за ребенком до трех лет, в случае истечения срока контракта (п. 2 Указа Президента Республики Беларусь от 12 апреля 2000 г. № 180). По нашему мнению, следует учесть интересы не только названных категорий работников, но и иных родственников ребенка, в случае если им предоставляется отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет, и распространить гарантии при расторжении трудового договора и на них.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПЕНСИОННОЙ РЕФОРМЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Постовалова Т.А., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Ориентация Республики Беларусь на устойчивый экономический рост непосредственно зависит от эффективности использования создаваемых (осваиваемых) новых или усовершенствованных технологий, видов товарной продукции или услуг, а также организационно-технических решений производственного, административного, коммерческого или иного характера, способствующие продвижению технологий, товарной продукции и услуг на рынок. В связи с этим насущной проблемой является правовое обеспечение инновационного развития экономики Республики Беларусь. В таком правовом обеспечении большое значение имеет пенсионное обеспечение. Право на пенсионное обеспечение является одним из основных конституционных прав граждан Республики Беларусь.

В настоящее время в Республике Беларусь формируется качественно новое пенсионное законодательство, происходит обновление нормативного массива. Отличительной чертой законодательства Республики Беларусь является стремление к активной кодификации и консолидации нормативных правовых актов.

В новых экономических условиях в республике разработана Концепция пенсионной реформы [1] и внедрен индивидуальный (персонифицированный) учет лиц в системе государственного социального страхования [2]. Это означает развитие пенсионной системы на принципах социального страхования, существующей в подавляющем большинстве стран мира. В ней предлагается построение в республике системы, где первый уровень — социальная пенсия, второй — трудовая или страховая пенсия, и третий — дополнительная негосударственная пенсия.

Социальные пенсии будут предоставляться всем неработающим нетрудоспособным гражданам независимо от наличия у них трудового (страхового) стажа за счет общих налогов в качестве минимальной государственной поддержки.

Трудовая (страховая) пенсия должна увязываться с объемом страховых взносов, зависящих от заработной платы, с которой они уплачивались, и продолжительностью их уплаты. Минимальный размер трудовой (страховой) пенсии будет соотноситься с бюджетом прожиточного минимума пенсионера. Величину максимальной пенсии, согласно Концепции, предлагается поставить в зависимость от установления предельного заработка, с которого взимаются страховые взносы, и на основе которого впоследствии начисляются пенсии с учетом экономических возможностей пенсионного фонда.

С 1 января 2000 г., в соответствии с Законом Республики Беларусь «О пенсионном обеспечении», пятилетний период для начисления пенсий ежегодно увеличивается на один год. Для объективной оценки степени участия и вклада каждого работника порядок начисления ориентирован на исчисление пенсий из заработка за весь период трудовой (страховой) деятельности. Это касается всех граждан, которым пенсия назначается в соответствии с Законом «О пенсионном обеспечении» после 1 января 2000 г. Для начисления пенсий берется заработок за весь период работы, но только тот, из которого в соответствии с законодательством были уплачены взносы на государственное социальное страхование.

С 5 января 2008 г. введен Закон № 322-3 «О профессиональном пенсионном страховании» [3]. Согласно Указу Президента Республики Беларусь от 14 сентября 2009 г. № 458 «О государственной адресной социальной помощи» [4] государственная адресная социальная помощь населению предоставляется в виде:

1.1. ежемесячного социального пособия и (или) единовременного социального пособия на приобретение продуктов питания, лекарственных средств, одежды, обуви, школьных принадлежностей и на другие нужды для обеспечения нормальной жизнедеятельности, а также на оплату (полностью или частично) жилищно-коммунальных услуг;

1.2. социального пособия на оплату технических средств социальной реабилитации.

Для целей Указа под ежемесячным социальным пособием понимается гарантированная государством выплата семье (гражданину) по поддержанию ее (его) объективно низких доходов на уровне бюджета прожиточного минимума в среднем на душу населения при условии реализации семьей (гражданином) права на получение в соответствии с законодательством социальных трансфертов (пенсий, пособий, стипендий, бесплатного обеспечения продуктами питания детей первых двух лет жизни).

Третьим уровнем пенсионной системы в республике будут негосударственные пенсии, которые станут дополнительными по отношению к государственно-му пенсионному обеспечению. Профессиональные пенсии обеспечиваются путем создания фондов социального страхования отдельных отраслей или предприятий (на основании отраслевых тарифных соглашений или коллективных договоров).

Основной идеей добровольного страхования является создание стимулов для закладки личного пенсионного накопительного счета. Государство должно поощрять

накопление средств для собственного обеспечения на старости лет. Поэтому размер премии должен колебаться в зависимости от собственного участия трудящегося в пенсионном накоплении. Дополнительное пенсионное страхование будет осуществляться страховыми компаниями или пенсионными фондами в виде профессиональных пенсионных систем. Развитие негосударственных пенсионных систем должно регулироваться в законодательном порядке и осуществляться под государственным контролем.

Стратегической целью пенсионной реформы является обеспечение соответствия размера минимальной пенсии в республике величине прожиточного минимума пенсионера.

Литература:

1. О Концепции реформы системы пенсионного обеспечения в Республике Беларусь и плане первоочередных мер по реализации ее основных положений: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 17 апр. 1997 г., № 349 // Консультант Плюс: Беларусь Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектор». — Минск, 2010.

2. Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе государственного социального страхования: Закон Респ. Беларусь, 6 янв. 1999 г., № 230-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 1999. — № 4. — 2/5; 2000. — № 103. — 2/213; 2004. — № 107. — 2/1046; 2006. — № 114. — 2/1252.

3. О профессиональном пенсионном страховании: Закон Респ. Беларусь, 5 янв. 2008 г., № 322-3 // Консультант Плюс: Беларусь Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектор». — Минск, 2010.

4. О государственной адресной социальной помощи: Указ Президента Респ. Беларусь, 14 сент. 2009 г., № 458 // Консультант Плюс: Беларусь Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектор». — Минск, 2010.

ГАРАНТИРОВАННОСТЬ ПРАВА НА ПЕНСИОННОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Рамульт Н.А., Гродненский государственный университет им. Я. Купалы

В условиях мирового экономического кризиса проблема гарантированности основных прав человека как никогда обострилась. Эта проблема охватывает, в том числе, и гарантированность права на пенсионное обеспечение, которое включает не только правомочие на определенный вид социального обеспечения в виде пенсии, но и его определенный уровень.

Проблема гарантированности обеспеченности существования человека тем более актуальна, поскольку защита человека от необеспеченности существования является необходимым условием поступательного социально-экономического развития любого общества и государства. Право на обеспеченность существования человека — выражается через право на достойный уровень жизни, закрепленный в международно-правовых актах. Однако ни один международно-правовой акт не дает четкого понятия достойного уровня жизни, указывая лишь на его составные части. Необходимо отметить, что юридическое закрепление элементов права человека на достойную жизнь впервые появляется в Декларации прав и свобод человека и гражданина, принятой во Франции 24 июня 1793 г. «Общественное призвание есть священный долг. Общество обязано давать пропитание неимущим, как приискивая

им работу, так и обеспечивая средства существования лицам, не способным к труду» (ст. 21). Однако, говоря о праве граждан на достойный уровень жизни, необходимо отметить, что Конституции большинства цивилизованных государств закрепляют не только данное право человека, а так же обязанность государства обеспечивать достойный человека уровень жизни. Вместе с тем, научно-теоретическому исследованию данной правовой категории в нашей стране, да и за рубежом, посвящено весьма незначительное количество работ. Не раскрыто данное понятие и в международно-правовых актах. В них определены только составные элементы «прожиточного минимума» (одежда, питание, жилье). В принципе, оно и не может быть закреплено в таких актах, поскольку достойный уровень жизни определяется возможностью удовлетворения различных потребностей, а это в свою очередь связано с уровнем экономического развития государства и с положением индивидуума.

Право граждан Республики Беларусь на социальное обеспечение (в том числе и на пенсионное обеспечение) закреплено и в законодательных актах Республики Беларусь. Так, можно утверждать, что право граждан Республики Беларусь на социальное обеспечение (в том числе на пенсию) — это, прежде всего, конституционное право. Поскольку оно нашло закрепление в ст. 47 Конституции Республики Беларусь, в соответствии с которой каждому гарантируется право на социальное обеспечение в старости, в случае болезни и в иных случаях, предусмотренных законом. В данном случае закрепляется абстрактное право на социальное обеспечение. Так как немногие положения Конституции могут иметь прямое непосредственное действие, подавляющее большинство норм, содержащихся в ней, в том числе и норма, закрепляющая право граждан на пенсионное обеспечение, нуждается в конкретизации и детализации в актах законодательства [1].

В связи с этим состояние действующего законодательства оказывает непосредственное влияние на реализацию права граждан на пенсионное обеспечение. На республиканском уровне закрепляется социальный стандарт права гражданина на пенсию. Главенствующую роль в закреплении такого стандарта занимают законы. Статья 1 Закона Республики Беларусь от 17 апреля 1992 г. «О пенсионном обеспечении» устанавливает право граждан Республики Беларусь на государственное пенсионное обеспечение в старости, при инвалидности, потере кормильца и в иных случаях, предусмотренных данным Законом. Пенсионное обеспечение граждан Республики Беларусь, проживающих за ее пределами, производится на основе соглашений (договоров) с другими государствами; постоянно проживающие в Республике Беларусь граждане других государств и лица без гражданства имеют право на пенсию наравне с гражданами Республики Беларусь, если иное не предусмотрено законодательством [2, с. 2].

Правовое значение вышеуказанных правовых актов заключается в том, что в них формируется социальный стандарт пенсионного обеспечения, который должен предоставляться абсолютно каждому человеку как члену общества. Несмотря на последние в целом позитивные преобразования в области пенсионного обеспечения, пенсионной системе республики присущ ряд негативных моментов:

- главным, из которых является низкий уровень пенсий с точки зрения их покупательной способности, что не может удовлетворить ни государство, ни большинство их покупателей;

- недостаточная оценка и применение пенсионного законодательства судами;

- наличие пробелов в пенсионном законодательстве, противоречивость норм отдельных законов, несовершенство юридической техники пенсионных законов;

- отсутствие в пенсионном законодательстве механизма реализации права на пенсионное обеспечение, порядка осуществления правоприменительной деятельности органами социальной защиты.

Литература:

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). — Минск: Амалфея, 2005. — 48 с.

2. О пенсионном обеспечении: Закон Респ. Беларусь, 17 апр. 1992 г., № 1596: с изм. и доп.: текст по состоянию на 28 декабря 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 5. — 2/1630.

ОБ УЧАСТИИ ПРОФСОЮЗОВ В ПРОЦЕДУРЕ УВОЛЬНЕНИЯ РАБОТНИКОВ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННО-ОРИЕНТИРОВАННОЙ ЭКОНОМИКИ

Ситницкая О.А., кандидат юридических наук, доцент,
Хмельницкий университет управления и права

Действующий Кодекс законов о труде Украины (далее — КЗоТ) предусматривает важную юридическую гарантию права на труд, которая заключается в обязанности работодателя получить предварительное согласие выборного органа (профсоюзного представителя) первичной профсоюзной организации, членом которой является работник, при увольнении последнего по основаниям, определенным в ч. 1 ст. 43 Кодекса [1].

Вместе с тем, в последние годы в научных работах обосновывается необходимость лишения этого органа права давать такое согласие, ведь «расторжение трудового договора является делом тех, кто его заключил: работодателя и работника» [2, с. 19]. Идею А.Н. Процевского поддерживает П.Д. Пилипенко, который указывает, что необходимость получить согласие профсоюза на увольнение работника по инициативе работодателя не учитывает интересы последнего, поскольку работодатель вынужден держать на работе нарушителя трудовой дисциплины, тогда как существует рынок рабочей силы и есть безработные граждане, готовые и способные приступить к труду [3, с. 90]. Б. Поляков утверждает, что обязанность работодателя получать предварительное согласие профсоюзного комитета на увольнение работника противоречит доктрине перехода к рыночной экономике и отражает административно-командные отношения в экономике [4, с. 23].

Появление третьего лица на этапе прекращения трудового договора отражает специфику трудового права, ведь сущность трудового законодательства всегда заключалась в обеспечении защиты работников как наиболее слабой стороны трудовых

правоотношений. Тем не менее, учитывая современное развитие рыночных отношений, заинтересованность работодателя в эффективной и прибыльной деятельности предприятия, подборе квалифицированных работников, необходимо внести определенные изменения в существующий порядок увольнения работников по инициативе работодателя. Категорический отказ от сложившегося порядка увольнения работников по инициативе работодателя сегодня является нецелесообразным и таким, что существенно ослабит юридические гарантии права на труд. Как компромиссный вариант, предлагаю уменьшить количество оснований расторжения трудового договора, при наличии которых работодатель обязан получить согласие профсоюза.

Так, нецелесообразным, на наш взгляд, является требование о получении такого согласия при увольнении работника в случае выявления его несоответствия занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, препятствующей продолжению данной работы, а также в случае отмены допуска к государственной тайне, если выполнение возложенных на него обязанностей требует доступа к государственной тайне (п. 2 ст. 40 КЗоТ), за систематическое невыполнение им без уважительных причин своих трудовых обязанностей (п. 3 ст. 40 КЗоТ), при неявке работника на работу в течение более 4-х месяцев вследствие временной нетрудоспособности (п. 5 ст. 40 КЗоТ), за появление на работе в нетрезвом состоянии, в состоянии наркотического или токсического опьянения (п. 7 ст. 40 КЗоТ), при наличии виновных действий работника, непосредственно обслуживающего денежные или товарные ценности (п. 2 ст. 41 КЗоТ). Относительно основания, предусмотренного п. 5 ст. 40 КЗоТ, то в данном случае следует учитывать длительный период отсутствия работника, в течение которого работодатель может подыскать другого, нередко более квалифицированного работника. Эти действия негативно влияют на деятельность предприятия, поэтому при соответствующих доказательствах работодатель должен иметь право единолично решать вопрос об увольнении виновного работника. Так, например, доказательствами, подтверждающими факт несоответствия работника занимаемой должности вследствие недостаточной квалификации, может быть решение аттестационной комиссии, акты и материалы проверок; факт систематического неисполнения работником трудовых обязанностей подтверждают служебные записки, приказы о наложении на работника дисциплинарных взысканий в течение года; появление на работе в нетрезвом состоянии, в состоянии наркотического или токсического опьянения свидетельствует о безответственном отношении работника к возложенным трудовым обязанностям, что подтверждается соответствующим актом, медицинским заключением, показаниями свидетелей, служебными записками; виновные действия работника, непосредственно обслуживающего деньги, подтверждают акты ревизий, материалы проверок о недостатке или избытке.

При увольнении за прогул без уважительных причин участие профсоюза должно быть сохранено. Во-первых, законодатель не определяет, какие же причины прогула можно считать неуважительными, поэтому профсоюз должен участвовать в оценке конкретных фактов и обстоятельств прогула работника,

во-вторых, на наш взгляд, при увольнении работника по этому основанию следует учитывать и систематичность совершенных прогулов.

Освобождению работника за аморальный проступок (п. 3 ст. 41 КЗоТ) предшествует оценка и квалификация его действий, определение того, является ли этот проступок аморальным, совместим ли он с воспитательной деятельностью. Единичное решение собственника при осуществлении такой оценки может быть достаточно субъективным, поэтому согласие профсоюза на увольнение работников по данному основанию должно быть обязательным. Однако, в этом случае может быть исключение, когда, например, вынесено решения суда или постановления о возбуждении уголовного дела, которые дают оценку неправомерным действиям работника, несовместимым с занятием должности, связанной с осуществлением воспитательных функций.

Литература:

1. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 року № 322-VII // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1971. — Додаток до № 50. — Ст. 375.
2. Процевський, О. Трансформація прав профспілок — реальність чи вимисел? / О. Процевський // Право України. — 1996. — № 7. — С. 13—20.
3. Пилипенко, П. Про участь профспілок у трудових правовідносинах у світлі Закону України “Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності” / П. Пилипенко // Право України. — 2000. — № 9. — С. 81—83, 90.
4. Поляков, Б. Міркування про шляхи вдосконалення трудового законодавства / Б. Поляков // Право України. — 1992. — № 3. — С. 22—24.

ПРЕПОДАВАНИЕ ТРУДОВОГО ПРАВА: ТРАДИЦИИ И ИННОВАЦИИ

Томашевский К.Л., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

В условиях постепенного перехода экономики Республики Беларусь и других постсоветских республик от индустриального к постиндустриальному и информационному обществу повсеместно возрастает роль инноваций, внедряемых как в промышленности, сельском хозяйстве и других отраслях экономики, так и в сфере образования.

Система высшего юридического образования, конечно, не должна реформироваться одномоментно: это должен быть поступательный процесс, учитывающий как традиции советской высшей школы, так и достижения научно-технического прогресса и университетского образования Европы, США и других ведущих стран мира, включая и внедрение инноваций в образовательный процесс. Проиллюстрируем данный вывод на примере преподавания трудового права в Белгосуниверситете (далее — БГУ).

1. Аудиторная работа. В советский период преподавание трудового права в БГУ велось в форме традиционного чтения лекций, проведения семинарских занятий, приема зачетов и экзаменов. К настоящему моменту помимо этих традиционных форм проведения занятий и контрольных заданий добавились такие, как контролируемая

самостоятельная работа студентов (как правило, в форме выполнения тестов или письменного решения задач), коллоквиумы. Кроме того, преподаватели не редко практикуют проведение семинарских занятий в форме деловых игр или разбора производственных ситуаций. В качестве инноваций в учебный процесс можно рассматривать прочтение лекций и проведение коллоквиумов с презентациями. При этом, основываясь на собственном опыте, отметим, что использование презентаций в дополнение к традиционной лекции, а также просмотр со студентами видеофильма с описанием деловой ситуации, требующей юридического анализа в рамках коллоквиума, с одной стороны, хорошо воспринимаются студентами, с другой стороны, позволяют преподавателю оптимально использовать время для рассмотрения всех запланированных вопросов.

2. Внеаудиторная работа со студентами. Работа преподавателей по руководству курсовыми и дипломными работами, учебной и производственной практикой, проверке рефератов и контрольных работ носит традиционный характер. Вместе с тем, еще десять лет назад на юридическом факультете БГУ не было постоянно действующих научных кружков, хотя отметим, что эта форма работы со студентами существовала еще в дореволюционный период. К примеру, известные советские ученые в области трудового права И.С. Войтинский и В.М. Догадов посещали научный кружок проф. Л.С. Таля в период учебы в Санкт-Петербургском университете в период с 1908 по 1911 гг. [1, с. 87]. Отрадно, что на юридическом факультете БГУ в последние годы стали активно функционировать научные кружки (научный кружок по трудовому праву начал регулярно проводить свои заседания с конца 2007 года).

3. Учебно-методическая работа. Для обеспечения качественного обучения студентов по учебной дисциплине «Трудовое право» необходимо, чтобы высокий уровень квалификации профессорско-преподавательского состава дополнялся доступными и качественными учебниками, практикумами и учебно-методическими пособиями. До начала 1990-х гг. это было большой проблемой в БССР. Первый практикум по трудовому праву был подготовлен тремя преподавателями БГУ лишь в 1984 г. [2] и использовался в учебном процессе примерно до середины 1990-х гг. Затем студенты стали пользоваться планами семинарских занятий, актуализируемыми преподавателями кафедры и выводимыми на принтере. И только в 2008 г. коллективом кафедры гражданского процесса и трудового права БГУ было издано обновленное учебное пособие «Трудовое право. Практикум» [3], которое используется в учебном процессе в настоящее время. Кроме того, студенты могут пользоваться планами семинарских занятий, актуализируемыми преподавателями кафедры и размещаемыми на сайте юридического факультета БГУ.

Первый и пока единственный учебник по трудовому праву (под ред. В.И. Семенкова) был издан в Республике Беларусь только в 1996 г., затем он переиздавался с изменениями и дополнениями в 2002 г. и 2006 г. [4] соответственно. Несмотря на издание ряда учебных пособий (Т.Н. Важенковой, К.И. Кеник и проч.) и авторских курсов лекций (Н.И. Тарасевич), полагаем, сохраняется актуальность в издании полноценных учебников по дисциплине «Трудовое право».

В 2010 г. усилиями членов кафедры гражданского процесса и трудового права БГУ вышла в свет первая книга белорусского Курса трудового права, посвященная проблемам общей части трудового права [5]. Данная книга нацелена на углубленное изучение проблем данной отрасли трудового права и является первым такого рода изданием в Беларуси.

Обратим внимание на то, что с 01 сентября 2008 г. вступили в силу изменения № 1 в руководящий документ Республики Беларусь «Образовательный стандарт. Высшее образование. Первая ступень. Цикл социально-гуманитарных дисциплин» (РД РБ 02100.5.227-2006), согласно которому повышены требования к учебно-методическому обеспечению социально-гуманитарной подготовки студентов. Согласно указанному стандарту кафедры социально-гуманитарных дисциплин должны разрабатывать и внедрять в учебный процесс инновационные образовательные системы и технологии, адекватные компетентностному подходу в подготовке выпускника вуза (вариативные модели управляемой самостоятельной работы студентов, учебно-методические комплексы, информационные технологии, модульные и рейтинговые системы обучения, тестовые и другие системы оценивания уровня социально-личностных компетенций студентов и т.п.).

В связи с вышеуказанными требованиями образовательных стандартов и внедрением в БГУ с 2010 г. международного стандарта качества ISO 9001 представляется актуальной и перспективной разработка инновационного учебно-методического пособия (далее — УМК) по трудовому праву, который в силу большого объема целесообразно было бы опубликовать в электронной форме. Данный УМК мог бы включать в себя следующие компоненты:

- типовую учебную программу «Трудовое право»;
- курс лекций по трудовому праву, подготовленный коллективом кафедры;
- практикум (включая методические указания, планы семинарских занятий, тесты);
- вопросы к экзамену, темы курсовых и дипломных работ;
- систематизированный по предметному признаку сборник нормативных правовых актов о труде.

Полагаем, что подготовка такого инновационного УМК позволила бы еще в большей степени оптимизировать и углубить обучение студентов-юристов по учебной дисциплине «Трудовое право».

Литература:

1. Лушников, А.М. Наука трудового права России. Историко-правовые очерки в лицах и событиях: монография / А.М. Лушников. — М.: Изд-во Проспект, 2003.
2. Практикум по советскому трудовому праву: для юрид. спец. вузов / В.П. Дуюн, Е.М. Онуфриев, Х.Т. Мелешко. — Минск: Изд-во «Университетское», 1984.
3. Трудовое право. Практикум: учеб. пособие / А.А. Войтик [и др.]; под общ. ред. А.П. Дубовца, О.С. Курьелевой и К.Л. Томашевского. — Минск: Изд-во Гревцова, 2008.
4. Трудовое право: учеб. / В.И. Семенов, Г.А. Василевич, Г.Б. Шишко [и др.]; под общ. ред. В.И. Семенова. — 3-е изд., перераб. и доп. — Минск: Амалфея, 2006.
5. Курс трудового права. Общая часть: учеб. пособие / А.А. Войтик [и др.] / под общ. ред. О.С. Курьелевой и К.Л. Томашевского. — Минск: ООО «Тесей», 2010.

КАДРОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИННОВАЦИОННОГО ПРОЦЕССА

Черноруцкая Н.М., юрист

Важнейшим фактором, определяющим развитие инновационных процессов в конкретной стране, является наличие платежеспособного спроса на научно-технический продукт и реального интеллектуального потенциала, способного удовлетворить такой спрос. В мире есть инновационные, есть тиражирующие, а есть сырьевые страны. Беларусь сегодня не относится ни к одной из этих страновых групп, но пытается стать тиражирующей страной. Менее всего белорусский бизнес ожидает инноваций от отечественных научных организаций. А от зарубежных транснациональных компаний ожидают больше чем от всех отечественных источников вместе взятых. Поэтому большинство компаний в среднесрочном периоде планируют приобретать технологии и оборудование на Западе.

Любая инновация для того, кто ее разработал или использует, это временное преимущество, фактически краткосрочная монополия. Любой монополист заинтересован в торможении следующего поколения инноваций. Поэтому должна быть заинтересованность в тиражировании и широкой коммерциализации инноваций.

Генератором новых знаний выступают наука и образование, а сами знания результат естественной творческой и интеллектуальной деятельности ученых. Отсюда можно определить первую группу участников инновационной деятельности: академическая наука (фундаментальные исследования), вузовская наука (фундаментальные и прикладные исследования), сохранившиеся отраслевые научно-исследовательские институты и научно-исследовательские центры (прикладные исследования отраслевого профиля). Спорным является вопрос о корпоративной (отраслевой) науке. Крупные корпорации предпочитают финансировать академическую и вузовскую науку.

Для того чтобы стать полноценным товаром, результаты научной деятельности должны пройти путь от научного знания до опытно-конструкторской разработки, патентования и изготовления новой продукции. Здесь появляется следующая группа участников инновационной деятельности: информационные центры, консалтинговые фирмы, патентно-лицензионные службы (субъекты предпринимательской деятельности различных организационно-правовых форм). В их числе — техноцентры, малые инновационные предприятия, технопарки и др.

Переход между инновационными исследованиями, разработками и созданием промышленного производства связан с тем, что нужно спроектировать соответствующие производственные мощности, оснастить их. И встает проблема отсутствия в стране квалифицированных проектных организаций, которые могли бы разработать нормальную строительно-монтажную документацию. И вторая проблема — полное отсутствие инжиниринговых компаний, которые бы занимались доработкой нововведений до стадии их промышленной реализации, сдавали объект «под ключ».

Больше внимания нужно уделять «социальному контексту» инновационного развития. Если мы не поймем, какие социальные группы станут движущей силой, кто останется равнодушным к модернизации, а кто будет ее тормозить, трудно рассчитывать на успех. Будущий потенциал — это в первую очередь образование и новые компетенции. Задача должна быть не в том чтобы не задерживать людей на неэффективном рабочем месте, а действительно убедить людей идти учиться и дать им какие-то инструменты: образовательный кредит, образовательные займы и так далее. Нужно переходить от социальных расходов на поддержку слабых социальных групп с низким трудовым и экономическим потенциалом к социальным инвестициям в социальные группы с высоким трудовым и экономическим потенциалом; от формального расширения доступности высшего образования — к дифференциации ступеней образования и повышению качества образования .

Как решать эти задачи в условиях 70-процентного износа и устаревания учебно-лабораторного оборудования государственных вузов? Кто будет учить новым компетенциям, если в Беларуси в 2009 г. более 80% профессоров и 50% доцентов были старше 60 лет? О каком развитии вузовской науки может идти речь, если нагрузка преподавателя составляет в среднем 700—800 часов в год.

Большинство академических институтов оснащены устаревшим исследовательским оборудованием, на котором трудно создать серьезную прорывную технологию. Договоры НИОКР заключаются с академическим институтом, фактически работу выполняет временный научный коллектив, а накладные расходы размазываются по всему институту, в результате на целевые исследования инвестиции уменьшаются. На этапе оформления охранноспособной идеи в виде патента происходит утечка конфиденциальной информации от недобросовестных исследователей. А в Трудовом кодексе Республики Беларусь нет основания увольнения за разглашение служебной тайны.

Очевидно недостаточное количество квалифицированных работников даже для модернизации производства, не говоря о технологическом рывке. Нам нужен массовый выпуск не только «инноваторов», но и тех, кто эти инновации будет реализовывать. У нас не хватает менеджеров в области наукоемкой продукции, не хватает специалистов в области маркетинга. При внедрении инновационного продукта нужны специалисты в области технического регулирования, которые будут решать вопросы регламентов, стандартов, норм, кодов, сертификации продукции, гармонизации наших технических регламентов с международными нормами.

ДИРЕКТИВА 2008/104/ЕС О ЗАЕМНОМ ТРУДЕ

Чесалина О.В., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

19 ноября 2008 г. была принята Директива 2008/104/ЕС о заемном труде (далее — Директива). До этого на уровне ЕС труд заемных работников не являлся самостоятельным предметом регулирования и лишь отдельные Директивы в той или иной

мере распространялись на (касались труда) заемных работников: Директива 2001/23/ЕС о передаче предприятий, Директива 96/71/ЕС о командировании работников и Директива 91/383/ЕЭС об охране труда заемных работников и лиц, работающих на основе срочных трудовых договоров [1, с. 119]. С момента разработки первого проекта Директивы о заемном труде в 1990 году, до ее принятия в 2008 году прошло почти 20 лет. Длительность законотворческого процесса обусловили несколько факторов: 1) несмотря на общее принятие модели заемного труда в государствах-членах ЕС, отсутствие единого подхода в его правовом регулировании, многообразии национальных вариантов законодательного закрепления этого явления [2, с. 57]; 2) сложность в достижении компромисса по важнейшим пунктам проекта Директивы.

Остановимся на важнейших положениях Директивы.

Директива направлена то, чтобы обеспечить защиту труда заемных работников и сохранить многообразие форм занятости на рынке труда. Директива исходит из того, что заемный труд отвечает как интересам работодателей (гибкость), так и интересам работников, позволяя сочетать работу и личную жизнь; способствуя созданию рабочих мест.

Сфера действия. Директива применяется к работникам, которые заключили трудовой договор с агенством заемного труда или иным образом вступили с ним в трудовое правоотношение, и которые предоставляются в распоряжение предприятия-пользователя, чтобы временно работать под его руководством и контролем (ст. 1 Директивы).

Под заемным работником понимается работник, который заключил трудовой договор с агенством заемного труда или иным образом вступил с ним в трудовое правоотношение для того, чтобы временно предоставляться в распоряжение предприятия-пользователя и там временно работать под руководством и контролем предприятия-пользователя (ст. 3 Директивы).

Директива исходит из временного характера предоставления заемного работника предприятию-пользователю и не предусматривает возможность бессрочно-го предоставления.

Ключевым и в процессе разработки самым спорным моментом Директивы является принцип запрета дискриминации заемного работника. Согласно ст. 5 Директивы существенные условия труда и занятости заемного работника должны, как минимум, соответствовать тем условиям, которые бы действовали для работника, который был бы напрямую принят на работу предприятием-пользователем на то же самое, что и заемный работник, рабочее место.

При выработке данного положения Директивы были высказаны диаметрально противоположные взгляды. Если профсоюзы настаивали на сопоставлении заемного работника с аналогичным работником предприятия-пользователя, объединения работодателей отстаивали противоположную точку зрения: за основу сравнения должен браться работник агенства заемного труда [3, с 45].

В Директиве раскрыто понятие существенных условий труда и занятости. Под ними понимаются продолжительность рабочего времени, сверхурочная работа,

перерывы в работе, время отдыха, ночная работа, заработная плата (ст. 3 п. 1 подп. «f», «i», «ii»). При этом должны соблюдаться действующие у предприятия-пользователя нормы об охране труда беременных и кормящих женщин, детей и молодежи, и также о равном обращении мужчин и женщин и о запрете дискриминации по другим основаниям (ст. 5 п. 1).

Директива допускает возможность отклонения от принципа недискриминации, если заемный работник работает в агентстве заемного труда на основе бессрочного трудового договора и при этом получает зарплату в период простоя, то есть между периодами предоставления предприятию-пользователю. Директива отдает приоритет бессрочным трудовым отношениям между заемным работником и агентством и в рамках концепции «flexicurity» стремиться сделать такую модель привлекательной как для работодателей, так и для заемных работников.

Отклонение от принципа недискриминации возможно также посредством тарифного регулирования. Однако при этом предусмотрено ограничение тарифной автономии: отклонение в тарифных договорах от принципа запрета дискриминации возможно, если при этом не допускается снижения общего уровня защиты заемных работников (ст. 5 Директивы).

Заемный труд рассматривается Директивой как важное средство политики занятости, которое не может быть истолковано в ущерб работнику. Заемные работники должны информироваться о вакансиях у предприятия-пользователя. Агентства заемного труда не имеют право требовать с заемного работника выплаты вознаграждения, если он после окончания срока предоставления вступит в трудовое отношение с предприятием-пользователем (ст.6).

В заключение отметим, что до 5 декабря 2011 г. Директива должна быть имплементирована в национальное право государств-членов ЕС.

Литература:

1. Riederer von Paar, in: Schüren, Peter (Hrsg.). Arbeitnehmerüberlassungsgesetz. Kommentar. 4. Auflage. — München: Verlag C. H. Beck, 2010 — 779 S.

2. Fuchs M. Das Gleichbehandlungsgebot in der Leiharbeit nach der neuen Leiharbeitsrichtlinie // Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht. — 2009. — №2 — S.57—63.

3. Маврин, С.П. Проект Европейской Директивы относительно правового регулирования отношений, порождаемых заемным трудом в странах Европейского Союза / С.П. Маврин, О.П. Рымкевич // Кодекс-info. — 2005. — № 3—4. — С. 42—47.

ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ ВЫПЛАТ, ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫХ РАБОТНИКУ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

Чудык-Белоусова Н.И., кандидат юридических наук, доцент,
Хмельницкий университет управления и права

В соответствии с Конституцией Украины человек, его жизнь и здоровье, признаются наивысшей социальной ценностью. Поэтому одним из аспектов деятельности государства в социальной сфере является создание условий для обеспечения социальных прав и государственных социальных гарантий достаточного жизненного

уровня для каждого члена общества. С развитием рыночных отношений особенно остро проявляется вопрос обеспечения социальных прав граждан государством. Причиной, предопределяющей такую необходимость, является рыночная экономика, в которой функционирует рынок труда. Поэтому расходы на социальное обеспечение работника являются одним из элементов, формирующих стоимость рабочей силы. Защита работников является общепризнанной доминантой государства.

Основные направления социальной политики Украины подтвердили избранный курс на перераспределение расходов на социальное страхование между работниками, работодателями и государством, и усиление роли государства в осуществлении мероприятий по преодолению негативных последствий безработицы. К видам социального страхования, предусматривающим выплаты работникам, отнесены: страхование в связи с временной потерей трудоспособности, на случай безработицы, от несчастного случая на производстве, профессионального заболевания, медицинское страхование. Выплатам, характеризующим социальное обеспечение работника, являются выплаты разового или периодического характера, предоставляемые в случаях и размерах при недостаточности или временном отсутствии определенных источников к существованию. Все виды выплат объединяет общая цель их назначения — полное или частичное возмещение потерянного заработка или дополнительная помощь к уже существующим источникам жизненных средств существования. С учетом социального назначения выплаты следует подразделять на: компенсационные (возмещающие) и на назначаемые (с целью социальной поддержки). Они могут быть основными или дополнительными средствами существования, право на их получение может быть связано и не связано с трудовой деятельностью лица. Источником финансирования выплат являются специальные фонды социального страхования, средства государственного бюджета и (или) работодателя.

Наиболее оптимальным является определение страховой помощи как денежной периодической выплаты, носящей характер пособия, которая предоставляется в случаях, на условиях, предусмотренных законодательством с компенсационной и другой целью [1, с. 162]. Для выплат свойственны определенные признаки: выступают материальной поддержкой в определенных случаях, назначаются в фиксированных размерах (преимущественно в соотношении к заработной плате), связаны с трудовой деятельностью и предусмотрены законодательством [2, с. 45].

В юридической литературе относительно классификации выплат на виды среди ученых-юристов нет единства. Условно их разделяют: по целевому назначению (компенсация потерянного заработка), продолжительности выплаты (одноразовые, ежемесячные, периодические), источникам выплаты (выплачиваются за счет средств фондов социального страхования) [3]. Также возможна классификация по категориям, которым предоставляются и по источникам финансирования их выплаты [4, с. 382—383], по источникам правового регулирования (предусмотрены законом или локальными актами), по назначению (компенсация зарплаты или материальная

помощь), по субъектам получения (работники, члены семьи работника), периодам выплаты (разовая, периодическая, постоянная) [2, с. 128], основаниям предоставления (временная неработоспособность, безработица, несчастный случай, профессиональное заболевание, смерть работника, наличие определенных обстоятельств (инвалидность, болезнь ребенка)) [5, с. 261, 6, с. 141], с учетом получателя [7, с. 272—273].

На наш взгляд, страховой следует считать выплату, предоставляемую работнику фондами социального страхования на условиях, в размере, определенном законодательством Украины. Выплаты, предоставляемые работнику, следует классифицировать, исходя из следующих критериев: по источникам правового регулирования, субъектам предоставления, субъектам обращения, субъектам, назначающим выплаты, формам выплат, основаниям выплат, периодам выплаты, источникам выплат, субъектам, осуществляющим выплаты, формам расчета выплат.

Литература:

1. Иванова, Р.И. Правоотношения по социальному обеспечению в СССР / Р.И. Иванова. — М.: Юрид. лит, 1986. — 176 с.
2. Беляев, В.П. Право социального обеспечения: учеб. пособие / В.П. Беляев, А.Н. Мануковская, О.Е. Фарберова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Изд-во РДЛ, 2003. — 240 с.
3. Право социального обеспечения: учеб. / под ред. К.Н. Гусова. — М.: ПБЮОЛ Грачев С.М., 2001.
4. Право социального обеспечения России: учеб. для вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / М.Л. Захаров, Э.Г. Тучкова. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — 640 с.
5. Сирота, И.М. Право социального обеспечения в Украине: учеб. / И.М. Сирота. — 3-е изд., перераб. и доп. — Х.: Одиссей, 2002.
6. Синчук, С.М. Право социального обеспечения Украины: навч. посібн. / С.М. Синчук, В.Я. Буряк; за ред. С.М. Синчук. — К.: Знання, КОО, 2003.
7. Галаганов, В.П. Право социального обеспечения: учебн. для студ. сред. проф. учеб. завед. / В.П. Галаганов. — 3-е изд., перераб. — М.: Академия, 2008. — 416 с.

МУНИЦИПАЛЬНЫЙ УРОВЕНЬ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ТРУДА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИИ

Шестеряков И.А., кандидат юридических наук, доцент,
Саратовская государственная академия права

Для реализации целей Союзного государства, в том числе: формирования единой правовой системы демократического государства, проведения согласованной социальной политики, направленной на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека [1], важное значение для инновационного развития экономики имеет муниципальный уровень правового регулирования отношений в сфере труда.

Конституция Российской Федерации (далее — РФ) 1993 года, исходя из федеративного устройства государства и утверждения в системе социальных и государственных структур местного самоуправления, установила три уровня правового регулирования: федеральный, уровень субъектов федерации (региональный уровень), муниципальный (местное самоуправление).

Федеративный принцип построения, предполагает тесные взаимоотношения не только федерального центра и республик, но и значительную активизацию местного самоуправления, которому конституционно гарантирован статус независимости от органов государственной власти (ст. 12 Конституции РФ).

До принятия Трудового кодекса Российской Федерации (далее — ТК РФ) система источников трудового права и система трудового законодательства определялась двумя уровнями — федеральным и региональным (субъектов Федерации) [2, с. 14]. Вместе с тем, справедливо признавалось, что правовые акты, принимаемые на ниже стоящих по отношению к субъектам федерации ступенях, действующие на территории отдельных административных образований — «отнесены к местной регламентации трудовых отношений» [3, с. 26].

В последнее время получило распространение узкое понимание законодательства о труде [4, с. 15]. Действительно, акты органов местного самоуправления отнесены в ст. 5 ТК РФ к иным нормативно-правовым актам, содержащим нормы трудового права.

В соответствии со ст. 31 Конституции РФ, местное самоуправление осуществляется в городских, сельских поселениях и на других территориях. Таким образом, в Российской Федерации в качестве основного уровня осуществления местного самоуправления выделены городские и сельские поселения. В настоящее время насчитывается 24 219 муниципальных образований.

В соответствии со ст. 4 ранее действовавшего КЗоТа РФ законодательство о труде включало в себя совокупность нормативно-правовых актов, в том числе и подзаконные акты, принимаемые местными органами. Следует отметить, что в КЗоТе РФ подобный термин не упоминался, а содержался в иных законодательных актах [5].

Вопрос о видах источников трудового права рассматривался авторами учебников по советскому трудовому праву. В некоторых из них подчеркивалось, что определенная роль в правовом регулировании трудовых отношений принадлежит актам местных Советов депутатов трудящихся, издаваемых по вопросам, входящим в их компетенцию и имеющим нормативное значение в пределах данной местности [6], в других — вышеназванные акты не рассматривались [7, с. 47—50].

Современная юридическая доктрина по рассматриваемой проблеме выглядит следующим образом: акты органов местного самоуправления рассматриваются только в контексте вопроса о действии нормативно-правовых актов в пространстве [8]. Другие авторы более подробно анализируют акты органов местного самоуправления, содержащих нормы трудового права [9].

Анализ главы первой «Основные начала трудового законодательства» ТК РФ дает основание говорить о следующих уровнях правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений: федеральный (ст.ст. 5, 6, 10—13 ТК РФ); региональный (ст.ст. 5, 6, 11—13 ТК РФ); муниципальный (местное самоуправление ст.ст. 5, 13 ТК РФ); локальный (ст. 5, 8, 12, 13 ТК РФ).

Представляется необходимым провести анализ соответствующих статей ТК РФ и законодательства о местном самоуправлении. Сложность рассматриваемого вопроса объясняется, прежде всего, тем, что акты органов местного самоуправления являются объектом изучения других отраслей российского права (муниципального, конституционного, административного).

Предмет и объем правового регулирования актов органов местного самоуправления, содержащих нормы трудового права, определен Конституцией РФ (ст. ст. 12, 130—133), федеральным законодательством [10] и законодательством субъектов федерации, а также целым рядом статей ТК РФ. Первоначально в ТК РФ в ст. 7, которая называлась «Акты органов местного самоуправления, содержащие нормы трудового права» было закреплено, что органы местного самоуправления вправе принимать акты, содержащие нормы трудового права, в пределах своей компетенции. Однако, действовавшие в тот период Закон РФ от 6 июля 1991 г. № 1550-1 «О местном самоуправлении в Российской Федерации» и Федеральный закон от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» не предусматривали прямых полномочий органов местного самоуправления по принятию актов, регулирующих трудовые и иные, непосредственно связанные с ними отношения. В соответствии с Федеральным законом от 30 июня 2006 г. № 90-ФЗ ст. 7 ТК РФ утратила силу. Нами разделяется высказанное в литературе мнение о том, что данные действия законодателя являются преждевременными [11, с. 61], поскольку это противоречит ст.ст. 130—133 Конституции РФ.

ТК РФ к компетенции органов местного самоуправления относит:

- утверждение положений о трехсторонних комиссиях по регулированию социально-трудовых отношений, участия в заключении трехсторонних соглашений в качестве одной из сторон (ч. 4 ст. 35, ч. 3 ст. 35-1 ТК РФ);
- установление порядка и условий предоставления ежегодного дополнительного отпуска работникам с ненормированным рабочим днем в организациях, финансируемых из местного бюджета (ч. 2 ст. 119 ТК РФ);
- установление порядка и условий применения стимулирующих и компенсационных выплат (доплат, надбавок, премий и др.) в организациях, финансируемых из местного бюджета (ч. 1, 3, 4 ст. 144, ч. 2 ст. 165 ТК РФ);
- оплата труда руководителей, их заместителей и главных бухгалтеров, работающих в этих организациях (ч. 1 ст. 45, ч. 1 ст. 273 ТК РФ);
- определение совместно со сторонами коллективного трудового спора мер по обеспечению в период забастовки общественного порядка, сохранности имущества работодателей и работников, а также минимума необходимых работ (услуг) выполняемых при проведении забастовки (ч. 2 и 5 ст. 412 ТК РФ).

Таким образом, нормотворчество органов местного самоуправления в сфере труда направлено на создание правовых норм, необходимых для организации и функционирования местного самоуправления и решения социальных вопросов местного значения.

В Федеральном законе от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» определяются более четко вопросы местного самоуправления в зависимости от видов муниципальных образований: поселения (городские, сельские), муниципальный район, городской округ (ст.ст. 14—16), заложен дифференцированный подход к правовому регулированию полномочий городских и сельских поселений, предусмотрены также особенности организации местного самоуправления в закрытых административно-территориальных образованиях, городах-наукоградах.

Действующий Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» предусматривает структуру органов местного самоуправления: выборные органы и другие органы, образуемые в соответствии с уставами муниципальных образований. Их наименование устанавливается вышеназванными уставами в соответствии с законами субъектов РФ с учетом национальных, исторических и иных местных традиций. Все эти органы имеют право принимать нормативные правовые акты, содержащие нормы трудового права в пределах своей компетенции, в соответствии с ТК РФ, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ, законами и иными нормативными правовыми актами субъектов РФ (ч. 10 ст. 5 ТК РФ).

В литературе справедливо выделяются три вида противоречий актов органов местного самоуправления в сфере труда федеральному и региональному законодательству, которые исключают их применение: 1) нарушение компетенции федеральных и региональных органов государственной власти при издании акта органом местного самоуправления; 2) снижение уровня прав работников, гарантированных федеральным или региональным законодательством; 3) предоставление льгот на основании акта органа местного самоуправления путем увеличения расходов или уменьшения доходов средств федерального или регионального бюджета [12, с. 10—11].

В Республике Беларусь действует более полутора тысяч местных Советов депутатов и примерно такое же количество местных исполнительных и распорядительных органов. Каждый из них осуществляет свои функции посредством принятия соответствующих правовых актов, оформляемых в виде решений [13, с. 95]. Акты местных Советов депутатов и местных исполнительных и распорядительных органов с учетом их уровня и полномочий составляют «правовую пирамиду», в качестве «арматуры» которой выступают нормативные правовые акты [14, с. 50].

По некоторым вопросам трудового права нормативные акты принимают местные органы власти. Этими нормативными актами определяются режим работы организаций, а также регулируется деятельность органов по трудоустройству населения [15].

В соответствии с Законом Республики Беларусь от 04 января 2010 г. № 108-З «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» установлены три территориальных уровня Советов: первичный (сельские, поселковые, городские (городов районного подчинения)); базовый (городские (городов областного подчинения))

районные); областной (областные Советы, Минский городской Совет). В ТК Республики Беларусь определены отдельные полномочия местных Советов в сфере труда (ст.ст. 141, 309, 311, 359, ч. 2 ст. 360, 370).

Акты местных Советов, содержащие нормы трудового права, играют важную роль среди источников трудового права Республики Беларусь, однако «...единства нет ни в порядке вступления актов в силу, ни в их опубликовании» [13, с. 96].

К сожалению, снижение муниципального уровня правового регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений в Республике Беларусь и России не способствует эффективности национального законодательства в сфере труда.

Литература:

1. Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о создании Союзного государства, 8 дек. 1999. г. //СЗ РФ. — 2000. — № 7. — Ст. 786.

2. Забрамная, Е.Ю. Разграничение правотворческой компетенции между Российской Федерацией и субъектами регулирования трудовых отношений: автореф. дис...канд. юрид. наук / Е.Ю. Забрамная. — М., 1999.

3. Миронов, В.И. Источники трудового права Российской Федерации: теория и практика: автореф. дис...докт. юрид. наук / В.И. Миронов. — М., 1998.

4. Снигирева, И.О. Юридическая доктрина в трудовом праве на рубеже веков / И.О. Снигирева // Вестн. Саратовской гос. академии права. — 2002. — № 4.

5. О городском, районном в городе Совете народных депутатов: Закон РСФСР, 29 июля 1971 г. // Ведомости ВС РСФСР. — 1979. — № 32. — Ст. 786.

6. Советское трудовое право: учеб. / под ред. А.С. Пашкова. — М.: «Юрид. лит.», 1976. — С. 102; Советское трудовое право: учеб. / под ред. А.Д. Зайкина. — М.: «Юрид. лит.», 1979. — С. 83; Советское трудовое право: учеб. / под ред. А.С. Пашкова, О.В. Смирнова. — 2-е изд. — М.: «Юрид. лит.», 1982. — С. 102.

7. Советское трудовое право: учеб. / под ред. А.И. Процевского. — Киев: «Вища школа», 1981.

8. Толкунова, В.Н. Трудовое право. Курс лекций / В.Н. Толкунова. — М.: Проспект, 2002. — С. 29—32; Трудовое право России: учеб. / под ред. С.Ю. Головиной, М.В. Молодцова. — М.: Норма, 2008. — С. 51; Трудовое право России / под ред. А.М. Куренного. — 2-е изд. испр. и доп. — М.: Изд. дом «Правоведение», 2008. — С. 56; Трудовое право: учеб. / под ред. О.В. Смирнова, И.О. Снигиревой. — 3-е изд. перераб. и доп. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. — С.60—61 и др.

9. Трудовое процедурно-процессуальное право: учеб пособие / под ред. В.Н. Скобелкина. — Воронеж, 2002. — С. 76—82; Трудовое право России: учеб. / отв. ред. Ю.П. Орловский, А.Ф. Нуртдинова. — 2-е изд. — М.: Юрид. фирма «Контракт»: «Инфра-М», 2008. — С. 73—74.

10. Об общих принципах организации местного самоуправления: федер. Закон Рос. Федерации, 6 окт. 2003 г., № 131-ФЗ // СЗ РФ. — 2003. — № 40. — Ст. 3822.

11. Трудовое право: учеб. / под ред. О.В. Смирнова, И.О. Снигиревой. — 3-е изд.; перераб. и доп. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007.

12. Миронов, В.И. Постатейный комментарий Трудового кодекса Российской Федерации / В.И. Миронов // Трудовое право. — 2002. — № 7.

13. Василевич, Г.А. Источники белорусского права: принципы, нормативные акты, обычаи, прецеденты, доктрина / Г.А. Василевич. — 2-е изд., доп. — Минск: Тесей, 2008.

14. Василевич, Г.А. Нормативные правовые акты как источники белорусского права: соотношение, действие, утрата юридической силы / Г.А. Василевич // Юрид. наука и образование. — 2008. — Вып. 1. — М.: МГЮА, 2008.

15. Трудовое право: учеб. / под общ. ред. В.И. Семенкова. — 3-е изд., перераб. и доп. — Минск: Амалфея, 2006. — С. 91; Важенкова, Т.Н. Трудовое право: учеб. пособие / Т.Н. Важенкова. — Минск: Амалфея, 2008. — С. 26—27; Томашевский, К.Л. Очерки трудового права. История, философия, проблемы систем и источников / К.Л. Томашевский; науч. ред. О.С. Курылева. — Минск: Изд. Центр БГУ, 2009. — С. 199—200.

ИННОВАЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ ЭКОНОМИКИ И ТРУДОВОЕ ПРАВО РОССИИ: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ

Шестерякова И.В., кандидат юридических наук, доцент,
Саратовская государственная академия права

В послании Федеральному Собранию Президента Российской Федерации (далее — РФ) от 12 ноября 2009 г. сказано, что в XXI в. нашей стране вновь необходима всесторонняя модернизация. И это будет первый в нашей истории опыт модернизации, основанной на ценностях и институтах демократии. Вместо примитивного сырьевого хозяйства мы создадим умную экономику, производящую уникальные знания, новые вещи и технологии, вещи и технологии, полезные людям. Вместо архаичного общества, в котором вожди думают и решают за всех, станем обществом умных, свободных и ответственных людей [1].

Модернизация предполагает введение новых технологий, новых современных подходов в экономике, образовании, труде и т.д. Наряду с модернизацией, большое внимание уделяется и инновационным процессам в указанных областях. Так, существует ряд Постановлений Правительства РФ, отражающих соответствующие Указы Президента РФ относительно выделения дополнительных средств на подготовку рабочих кадров и специалистов для высокотехнологичных производств в государственных образовательных учреждениях начального профессионального и среднего профессионального образования, внедряющих инновационные образовательные программы.

Модернизация и инновация, проводимая в настоящее время, так или иначе, коснется каждого человека. Например, Стратегия развития информационного общества от 7 февраля 2008 г. № ПР-212 [2] указывает, что информационное общество характеризуется высоким уровнем развития информационных и телекоммуникационных технологий и их интенсивным использованием гражданами, бизнесом и органами государственной власти. Таким образом, эти вопросы будут актуальны и для тех, кто работает, получает соответствующее образование или вообще не работает.

Модернизация — изменение существующего, внедрение нового, современного. Очевидно, что это внедрение может проходить по нескольким направлениям:

1. Внедрение новой техники, переоснащение производства, новых технологий. Представляется, что в результате этой модернизации будет не сокращение, а увеличение рабочих мест, организация новых производств и т.д.;

2. «Модернизация» самих работников, то есть повышение квалификации, овладение новыми профессиями, получение дополнительного образования, новых навыков и т.д.;

3. «Проникновение» нового в трудовое право. Это процесс модернизации норм трудового права, усиление их социального характера и направленности, а также взаимодействие и соответствие между международным нормам.

В связи с этим, одно из направлений совершенствования трудового законодательства РФ — это соответствие норм трудового права вызовам времени. Одним из таких направлений представляется уделение как можно большего внимания профессиональной подготовке и переподготовке, повышению квалификации, например, в сфере компьютерного образования. Девиз современного общества «Всеобщая компьютерная грамотность» сродни лозунгу 20-х годов прошлого столетия «Долой неграмотность!». В свое время ликвидация всеобщей неграмотности продвинула страну, экономику далеко вперед. Сегодня то же самое происходит с компьютеризацией. Очевидно, что и трудовое право не сможет остаться в стороне от сложившейся ситуации: появятся новые требования к знаниям и умениям работников. Указанная Стратегия предусматривает, что информационное общество характеризуется высоким уровнем развития информационных и телекоммуникационных технологий и их интенсивным использованием гражданами, бизнесом и органами государственной власти. Международный опыт показывает, что высокие технологии, в том числе информационные и телекоммуникационные, уже стали локомотивом социально-экономического развития многих стран мира, а обеспечение гарантированного свободного доступа граждан к информации одной из важнейших задач государства. Целью формирования и развития информационного общества в Российской Федерации является повышение качества жизни граждан, обеспечение конкурентоспособности России, развитие экономической, социально-политической, культурной и духовной сфер жизни общества, совершенствование системы государственного управления на основе использования информационных и телекоммуникационных технологий. К числу основных задач относятся: повышение качества образования, медицинского обслуживания, социальной защиты населения на основе развития и использования информационных и телекоммуникационных технологий; совершенствование системы государственных гарантий конституционных прав человека и гражданина в информационной сфере; развитие науки, технологий и техники, подготовка квалифицированных кадров в сфере информационных и телекоммуникационных технологий и др. Для решения поставленных задач государство обеспечивает развитие законодательства и совершенствование правоприменительной практики в области использования информационных и телекоммуникационных технологий; создает благоприятные условия для интенсивного развития науки, образования и культуры, разработки и внедрения в производство наукоемких информационных и телекоммуникационных технологий; создает условия для равного доступа граждан к информации.

Однако в связи с этим будет наблюдаться тенденция не к сокращению, а к увеличению рабочего времени. С развитием указанных технологий работники будут под постоянным «контролем» работодателя, всегда находиться «на связи», что приведет к сокращению полноценного отдыха работника. Исследования, проведенные Международной организацией труда, свидетельствуют, что каждый пятый работник в мире, или почти 600 млн. человек, по-прежнему трудятся более 48 ч. в неделю. Несмотря на то, что за последние 50 лет в мире возобладала тенденция

к использованию 40-часовой рабочей недели, нельзя не отметить, что имеются существенные различия между государствами, а также неравномерное продвижение по пути сокращения установленной продолжительности рабочей недели. Международная организация труда устанавливает, что достойная организация рабочего времени должна соответствовать пяти взаимосвязанным критериям: сохранять здоровье и безопасность работников, учитывать интересы семьи, продвигать принципы гендерного равенства, способствовать повышению производительности и учитывать мнение и выбор работника относительно его рабочего времени. Международная практика показывает, что среди стран, излишняя продолжительность рабочего времени (более 48 ч. в неделю) имеет место в Перу, Республике Корея, Таиланде, Пакистане, Соединенном Королевстве, Израиле, Австралии, Швейцарии и США. Попытки сократить рабочее время в этих странах не имели успеха. Работники трудятся больше, чтобы получать более высокую заработную плату. Кроме того, работодатели широко используют сверхурочную работу, чтобы увеличить объем продукции. Недавние исследования в Европе показали, что сверхурочная работа в течение недели и в нерабочее время (по окончании рабочего дня, по вечерам, ночью и в выходные дни) — основные факторы, делающие работу неудобной для выполнения семейных обязанностей. Сверхурочная работа не позволяет уделять достаточное время семье. Однако для работников, получающих за нее дополнительное вознаграждение, она может быть серьезным финансовым подспорьем, и люди могут не согласиться работать с меньшей продолжительностью. Для высококвалифицированных работников и сотрудников руководящего звена сверхурочная работа, которая, как правило, не оплачивается, — это возможность показать приверженность работе и заинтересованность в карьерном росте.

Кроме того, необходимо будет выработать новые стандарты и требования к рабочим местам. Появятся новые стандарты в области охраны труда, изменятся должностные обязанности работников и работодателей, изменятся уровень и методика подготовки кадров в учебных заведениях и на производстве.

Представляется, что в целях урегулирования этих вопросов необходимо будет внести изменения в ряд нормативных актов, и, прежде всего, в Трудовой кодекс РФ, в частности, в статьи о рабочем времени и контроле за ним. Изменения коснутся и гл. 14 Трудового кодекса РФ «Защита персональных данных работника», так как всеобщая компьютеризация в нашей стране ставит под сомнение гарантированность сохранности персональных данных работника.

Российской Федерации необходимо также будет привести свое национальное законодательство в этой области в соответствие с международными стандартами, ратифицировав ряд международных актов, например, Конвенцию МОТ 2006 г. «О труде в морском судоходстве» [3], в которой закреплен один из руководящих принципов В5.1.3, предусматривающий, что в перечень национальных требований в ч. I Декларации о соблюдении трудовых норм в морском судоходстве надлежит включать полностью или дополнять его указаниями на законодательные положения, касающиеся условий труда и жизни моряков, по каждой из категорий. Меры по

обеспечению соблюдения Конвенции должны включать общие международные требования о том, чтобы судовладелец и капитан получали информацию о новейших достижениях в области технологии и научных открытий, касающихся организации рабочего места, принимая во внимание опасность, присущую работе моряков, и соответствующим образом информировали представителей моряков, гарантируя тем самым более высокий уровень защиты условий труда и жизни моряков на борту судов. Однако пока только создана Межведомственная комиссия [4] по подготовке к ратификации Российской Федерацией этой Конвенции МОТ и делаются шаги по приведению национального законодательства РФ в соответствие с этими стандартами. Так, постановлением Правительства РФ от 24 декабря 2008 г. № 1009 «О возложении на Министерство здравоохранения и социального развития Российской Федерации функций компетентного органа, предусмотренных Конвенцией МОТ № 179 о найме и трудоустройстве моряков» [5] на Минздравсоцразвития России возложена функция компетентного органа, уполномоченного издавать акты, имеющие обязательную юридическую силу в отношении найма и трудоустройства российских граждан и лиц без гражданства для работы в составе экипажей морских судов, плавающих под Государственным флагом Российской Федерации.

Представляется необходимым ратифицировать Конвенцию МОТ № 184 «О безопасности и гигиене труда в сельском хозяйстве» (Женева, 21 июня 2001 г.), которая в ст. 8 предусматривает, что работники сельского хозяйства имеют право на получение информации и консультаций по вопросам безопасности и гигиены труда, в том числе о рисках, связанных с новыми технологиями. Однако, по мнению Минздравсоцразвития России, она отнесена к категории конвенций, ратификация которых отложена на более поздние сроки или нецелесообразна вообще [6]. Думается, что мнение Министерства поддержать не представляется возможным. Россия не ратифицировала конвенцию.

Нормы трудового права России должны соответствовать концепции и политике достойного труда. Для реализации этой программы основными пунктами концепции достойного труда в России, на наш взгляд, должны стать следующие: расширение сферы действия трудового права; содействие занятости (в том числе решение вопросов молодежной занятости, вместе с этим необходимо особое внимание государства к вопросам профориентации молодежи (начиная со школы), проведению работы по прогнозированию нехватки кадров по тем или иным специальностям, возобновление работы по распределению выпускников.); ликвидация трудо-правовой неграмотности работников и работодателей; соблюдение и реализация трудовых прав в сфере труда; развитие социально-партнерских отношений; развитие сети среднего профессионального образования и получения специальности непосредственно на производстве; расширение деятельности профсоюзов; трудовая и социальная реабилитация лиц с пониженной трудоспособностью; гендерное равенство; регулирование вопросов миграции и оказание правовой помощи работникам-мигрантам и членам их семей. Представляется, что указанная концепция должна быть предложена Президентом РФ.

Таким образом, инновация в экономике позволит изменить и модернизировать не только сферу производства, перейти на новый уровень развития экономики, но и внести изменения, модернизировать существующие трудовые нормы российского трудового права.

Литература:

1. Режим доступа: <http://www.kremlin.ru/transcripts/5979>. — Дата доступа: 10.05.2010.
2. Российская газета. — 2008. — 16 февр.
3. Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 Эксперт».
4. О создании Межведомственной комиссии по подготовке к ратификации Российской Федерацией Конвенции 2006 года о труде в морском судоходстве: приказ Минтранса Рос. Федерации, М-ва здравоохранения и социального развития Рос. Федерации, МИД Рос. Федерации, М-ва промышленности и энергетики Рос. Федерации и Федеральной миграционной службы Рос. Федерации, 24 марта 2008 г., № 49/137/3287/139/69 // Справочно-правовая система «Гарант Платформа F1 Эксперт».
5. Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2009. — № 2. — Ст. 217.
6. Информация о возможности ратификации конвенций Международной организации труда (МОТ). Информационная подборка к Парламентским слушаниям «Развитие российского законодательства в социальной сфере: перспективы дальнейшей ратификации Российской Федерацией конвенций Международной организацией труда (МОТ)». — М., 2009.

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРАВООТНОШЕНИЙ ПО ТРУДОВОМУ ПРАВУ

Шишко Г.Б., кандидат юридических наук, профессор,
Белорусский государственный экономический университет

1. В общей теории права правоотношение понимается как отношение, в котором стороны связаны между собой взаимными юридическими правами и обязанностями, охраняемыми государством. Правоотношение есть конкретизированная мера внешней свободы, которая в общих чертах представляется его участникам нормами объективного права. Однако, современная правовая наука не должна и не может ограничиваться одним лишь изучением правовых норм. Одной из основных ее задач является выявление социальной эффективности этих норм, что невозможно без глубокого исследования различных способов реализации правовых предписаний. Одной из главных, наиболее распространенных форм такой реализации служат правовые отношения [1].

Понятие правоотношения основательно разработано в правовой науке. Правоотношение признается средством перевода общих установлений правовых норм (объективного права) в конкретные (субъективные) права и обязанности участников общественных отношений. Право в объективном смысле представляет собой совокупность правовых норм, определяющих содержание прав и обязанностей персонально не определенного круга субъектов. В них содержатся предписания, относящиеся к множеству лиц, находящихся в сфере действия правовой нормы. Право в субъективном смысле есть индивидуализированное право. В нем общие юридические права и обязанности становятся принадлежностью конкретных лиц и таким образом переводятся в плоскость правоотношения [2, с. 306—307].

Проблемам определения понятий правоотношений посвящены научные работы и многих других ученых юристов, таких, как: В.И. Кудрявцева, С.Ф. Кечекина, И.С. Форберга, Ю.К. Толстого, А.Ф. Черданцева, Р.О Халфиной, В.А. Кучинского и др. Нам представляется, что на основе рассмотрения и оценки современных научных представлений о правовых отношениях более полно дано определение правоотношения В.А. Кучинским: «Правоотношения — это юридическая форма общественных отношений, представляющая собой возникающие на основе правовых норм и предусмотренных ими определенных жизненных обстоятельств (юридических фактов) связи конкретных субъектов права, обладающих взаимными субъективными правами и обязанностями, реализуемыми в их поведении и гарантируемыми государством» [3, с. 85].

Таким образом, по мнению В.А. Кучинского, и мы с ним согласны, правоотношения — это не нормативно-правовая категория и не сами общественные отношения, урегулированные правом, а основная форма реализации правовых предписаний, посредством которой происходит регулятивное воздействие права на общественные отношения.

2. Вступая в трудовые и связанные с ними отношения и участвуя в них, их субъекты приобретают взаимные субъективные права и обязанности. Гарантированные государством через посредство юридических норм, а их связь облекается в особую юридическую форму, становится правоотношением. Исходя из этого, правоотношения в сфере трудового права в общей форме определяются как урегулированные нормами этой отрасли права трудовые и иные производные от них отношения конкретных субъектов, обладающих взаимными правами и обязанностями [4, с. 49—59].

Основное место среди этих правоотношений занимают договорные, собственно трудовые отношения, возникающие между нанимателями и работниками при применении их труда у нанимателя. В процессе организации и применения труда складываются и иные правоотношения, тесно связанные с трудовыми. Это, например, правоотношения по обеспечению занятости, по участию работников в управлении предприятиями, по профессиональной подготовке у нанимателя и др.

Трудовые правоотношения обладают характерными признаками, отличающими их от гражданско-правовых. К ним относятся:

- включение работника по общему правилу в списочный состав работающих у нанимателя сотрудников, чего нет при гражданском правоотношении, хотя возможно и наличие у нанимателя лишь одного работника;

- процесс труда работника по установленной трудовой функции как предмет трудового правоотношения, в том время как при гражданско-правовой связи им является овеществленный результат труда;

- подчинение работника правилам внутреннего трудового распорядка, утвержденного нанимателем, и наступление ответственности за их нарушение, что не предусмотрено в гражданском правоотношении;

- обязанности нанимателя (соответствующих органов и должностных лиц) организовать труд, создавать для него все необходимые условия (в том числе и по

охране труда), между тем как в гражданском правоотношении гражданин самостоятельно организует свой труд и обеспечивает его безопасность.

К числу других характерных признаков трудовых правоотношений относится и то, что трудовое правоотношение представляет собой такую форму фактических общественных отношений, которые складываются на основе правовых норм законодательства о труде. В процессе трудовой деятельности работники вступают друг с другом и в такие трудовые отношения, которые прямо не сводятся к применению труда (профессиональная подготовка, ведение коллективных переговоров, деятельность профсоюзов, общественного контроля и надзора за соблюдением законодательства о труде и др.).

Возникает вопрос о том, в чем же конкретно проявляется взаимосвязь норм трудового права и трудовых правоотношений. В нормах трудового права содержатся общие (безличные) юридические права и обязанности работников — типовые образцы тех трудовых общественных отношений, которых работники могут или должны придерживаться в соответствии с правовыми предписаниями. Они реализуются тогда, когда определенные участники трудового процесса выполняют требования правовых норм, то есть вступают в трудовые правоотношения.

Основанием возникновения трудовых правоотношений по общему правилу является трудовой договор. Именно анализ трудового договора вывел ученых на изучение трудового правоотношения. Первые российские ученые трудовики, начиная с Ф. Лотмара и Л.Е. Таля, при изучении трудового договора акцентировали внимание на правовом положении его сторон, их взаимных правах и обязанностях. Они достаточно редко употребляли термин «трудовое правоотношение», но де-факто уже рассматривали все его основные элементы.

В.Г. Яроцкий, исследовавший правоотношения между рабочими и хозяевами, применил термин «экономическое правоотношение». Некоторые немецкие ученые в контексте интересующей нас проблемы выступали за преобразование отношений власти и подчинения в правоотношение. Тем не менее, по мнению Н.Г. Александрова, в буржуазном праве сохранилась тенденция ставить вопрос не о трудовом правоотношении, а только о трудовом договоре.

Л.Я. Гинцбург считал, что это вполне обоснованно тем, что юридическим выражением капиталистического варианта связи работника с условиями труда служит договор личного найма, или договор найма услуг. Такой постановке проблемы способствовало и то, что трудовое правоотношение долгое время рассматривалось как гражданское правоотношение, строящееся исключительно на договорной основе. Естественно, что вне трудового договора трудовое правоотношение не могло анализироваться.

В.Н. Скобелкин подчеркивал, что в литературе определение трудового правоотношения часто «строится... по модели определения трудового договора: условия (обязательства) сторон этого соглашения становятся правами и обязанностями субъектов трудового правоотношения».

В советский период, начиная с 50-х годов XX в., проблема трудового правоотношения с той или иной степенью подробности рассматривалась также и другими отечественными исследователями: С.И. Ивановым, Р.З. Лившицем, Л.А. Сыроватской, А.Р. Мацюк, Г.К. Москаленко, А.И. Шебановой, Н.А. Горбатком, Н.И. Тарасевич, Т.Н. Важенковой и др.

В науке трудового права первооткрывателем критериев трудового отношения (трудового договора) является Л.С. Таль. К характерным признакам трудового договора, а, следовательно, и трудового правоотношения он относил следующие:

- нанимающийся по трудовому договору обещает предоставление своей рабочей силы в пользу чужого хозяйства;
- от нанявшегося по трудовому договору требуется личное исполнение работы;
- из трудового договора вытекает обязанность нанимающегося согласовать свое поведение с порядком, установленным нанимателем (хозяином), в свою очередь наниматель должен ограждать личность работника от опасностей, сопряженных с фактическим нахождением его в чужой хозяйской сфере; нанявшийся имеет право на вознаграждение за свой труд, оно не зависит от того, воспользовался ли наниматель его трудами или нет [4, с. 80—90].

Таким образом, Л.С. Таль не различал трудовое правоотношение и трудовой договор, тогда как последний является лишь юридическим фактом, предопределяющим возникновение соответствующего правонарушения. Следует отметить, что и некоторыми современными учеными трудовиками «трудовой договор и трудовое правоотношение» рассматриваются как понятие тождественное. Между тем, по мнению Я. Гетман, и мы с ней согласны, такое отождествление идет в разрез с устоявшимися общетеоретическими положениями о соотношении юридических фактов и возникающих на их основе правоотношений. Из этого следует, что необходимо разграничивать понятие «трудовой договор» как основание возникновения трудового правоотношения и само понятие трудовое правоотношение [5, с. 89].

Такой вывод можно обосновать тем, что трудовые правоотношения могут возникать и без трудового договора (при временном переводе в связи с производственной необходимостью на необусловленную трудовым договором работу по другой профессии, специальности, квалификации, должности, а также на работу к другому нанимателю).

Раскрывая понятие и признаки правоотношений по трудовому праву, содержание, основание возникновения, изменения и прекращения трудовых правоотношений, мы исходим из того, что трудовые правоотношения, как и правоотношения вообще, представляют собой индивидуализированные правовые связи, то есть взаимоотношения конкретных субъектов права, обладающих взаимными субъективными (личными) правами и обязанностями (конкретизированными в пределах статутных — закрепленных в законодательстве). В этом смысле правоотношения не регулируют общественные отношения (это функция права), а являются уже урегулированными отношениями индивидуально определенных лиц, обладающих правосубъективностью.

Отметим, что не все общественные отношения, связанные с трудом, относятся к трудовым отношениям. Например, труд изобретателя, ученого, писателя и другие формы индивидуальной трудовой деятельности, которые совершаются вне общественной кооперации труда, не подвергаются правовой регламентации и не относятся к сфере трудового права, хотя по поводу результатов данной деятельности могут возникать правовые отношения. Тот же труд, осуществляемый у конкретного нанимателя в порядке служебного задания, порождает отношения по его применению в организации и ставится предметом регулирования законодательства о труде.

Применение индивидуального труда и его организация — явления осознанные, а поэтому выражаются в волевых действиях его участников. Сознательно-волевое содержание трудовых правоотношений имеет два взаимосвязанных аспекта. С одной стороны, они возникают на основе правовых норм, которые являются продуктом сознательно-волевой деятельности людей (правотворческих органов), с другой — участники трудовых правоотношений реализуют предусмотренные нормами трудового права свои права и обязанности посредством своих волевых, сознательных действий.

Субъективные права и обязанности сторон трудовых правоотношений гарантируются государством и в необходимых случаях охраняются его принудительной силой. В этих целях государство создает необходимые экономические, социальные и другие условия для полной реализации правовых норм, регулирующих трудовые правоотношения.

Регулирование трудовых и связанных с ними отношений осуществляется посредством нормативных правовых актов различной юридической силы: Конституции, Трудового кодекса Республики Беларусь, законов, принятых Парламентом, декретов и указов Президента Республики Беларусь, постановлений Правительства, заключений Конституционного Суда, постановлений Пленума Верховного Суда, нормативных правовых актов республиканских органов государственного управления, а также локальных нормативных правовых актов, которые занимают особое место в трудовом праве.

К основаниям изменения трудовых правоотношений относятся:

- двустороннее волеизъявление (юридические факты договорного характера);
- одностороннее волеизъявление уполномоченного лица;
- сложный юридический состав (например, истечение срока избрания по конкурсу) [7, с. 37].

Основаниями прекращения трудовых правоотношений могут быть:

- двустороннее волеизъявление сторон;
- одностороннее волеизъявление;
- наступление обстоятельств, не зависящих от воли сторон (ст. 44 Трудового кодекса Республики Беларусь).

К сожалению, в Трудовом кодексе Республики Беларусь нет специальной нормы о юридических основаниях возникновения трудовых отношений. Нередко это приводит к различного рода проблемам. Например, дееспособный гражданин заключил

с нанимателем трудовой договор, в котором указан срок прибытия на работу. Работник не приступил к работе без уважительных причин и не сообщил нанимателю о возникшем препятствии для начала работы в течение недельного срока. Такая неопределенность о сроке выхода гражданина, заключившего трудовой договор, на работу порождает потери рабочего времени, препятствует нанимателю принять другого работника.

В ст. 61 Трудового кодекса Российской Федерации предусмотрен порядок вступления трудового договора в силу, последствия случаев, когда заключивший трудовой договор работник не приступает к выполнению вытекающих из правоотношения обязанностей. Наниматели Беларуси по аналогии с российским законодательством, отменяют приказы о заключении трудовых договоров с работниками, не приступившими к работе без уважительных причин.

Литература:

1. Кучинский, В.А. Современное учение о правовых отношениях / В.А. Кучинский. — Минск: «Интегралполиграф», 2008.
2. Храпонюк, В.Н. Теория государства и права / В.Н. Храпонюк. — М., 2001.
3. Кучинский, В.А. Современное учение о правовых отношениях / В.А. Кучинский. — Мн: «Интегралполиграф», 2008.
4. Трудовое право: Учебник. / Под общ. ред. В.И.Семенкова. — Минск: «Амалфея», 2002.
5. Таль, Л.С. Трудовой договор. Цивилистическое исследование. Ч. 1 / Л.С. Таль. — Ярославль, 1913.
6. Гетман, Я. Проблемы соотношения понятий «трудовой договор» и «трудовое правоотношение» в правоприменительной практике / Я. Гетман // Рос. юстиция. — 2005. — № 1—2.
7. Тарасевич, Н.И. Трудовое право. Курс лекций / Н.И. Тарасевич. — Минск: БГЭУ, 2008.

АТТЕСТАЦИЯ КАК ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВАЯ ОЦЕНКА СЛУЖЕБНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И СПОСОБ ОПРЕДЕЛЕНИЯ УРОВНЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ПОДГОТОВКИ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Шишко Н.Г., Белорусский национальный технический университет

Государственный таможенный комитет Республики Беларусь (далее — ГТК), будучи республиканским органом государственного управления, призван проводить государственную таможенную политику, обеспечивать в пределах своей компетенции экономическую безопасность страны, осуществлять регулирование и управление в сфере таможенного дела и координировать в этой сфере деятельность других республиканских органов государственного управления и иных организаций.

Эффективность деятельности любого органа государственного управления зависит от того, с какой результативностью работают его должностные лица. Даже хорошо подобранная команда с отличным руководителем не добьется высокой эффективности, если члены команды не будут делать квалифицированно максимум того, на что они способны. Поэтому нужно найти средства, с помощью которых каждое должностное лицо будет работать с наибольшей отдачей, творчески

и компетентно. Одним из важнейших средств в достижении высокой эффективности в деятельности органов государственного управления является периодическая аттестация должностных лиц (в том числе в ГТК).

Государственный таможенный комитет Республики Беларусь является правоохранительным органом и призван в пределах своей компетенции принимать меры по предупреждению и пресечению контрабанды, иных преступлений, административных правонарушений в сфере таможенного дела. Непосредственно эти задачи выполняют конкретные должностные лица.

Очень важно при планировании проведения очередной аттестации должностных лиц ГТК четко определить цели, которые необходимо достигнуть на ближайшую перспективу (на 2 года). Анализ работы отделов и других служб за прошедший период после проведения последней аттестации позволит оценить текущее состояние уровня профессиональной подготовки должностных лиц, проанализировать ошибки в управлении и положительные результаты управленческой деятельности за отчетный период, грамотно выстроить планы на будущее.

Цели аттестации должны учитывать и предстоящий переход должностных лиц на новые условия работы с использованием новейших технических средств. На практике очень сложно четко определить и сформулировать цели аттестации, чтобы достигнуть после ее проведения высокой эффективности в работе. Обычно цели аттестации зависят от стратегических и оперативных планов органа государственного управления или от его отдельных служб.

Важнейшей целью аттестации является быстрее устранение существующих проблем в профессиональной подготовке личного состава должностных лиц. Аттестация должна побуждать аттестуемых периодически (не реже 1 раза в три года) повышать уровень своей квалификации. В свою очередь, руководство ГТК при проведении аттестации может организовать в различных формах обучения повышение квалификации аттестуемых. Молодые сотрудники ГТК во время прохождения обучения по повышению квалификации имеют возможность перенимать накопленный опыт у более опытных коллег. Эффективность аттестации во многом зависит от уровня подготовки лиц, проводящих аттестацию.

Аттестационная комиссия назначается приказом начальника таможенного органа из числа руководящих должностных лиц таможенного органа, высококвалифицированных специалистов.

Качественный состав аттестационной комиссии определяется начальником таможенного органа. Секретарь аттестационной комиссии назначается из числа инспекторского состава работников кадровой службы и имеет право голоса при голосовании. Аттестационную комиссию таможни возглавляет, как правило, начальник таможни или его заместитель.

Для обеспечения высокого качества проведения аттестации желательно провести краткосрочную учебу для членов аттестационной комиссии по изучению должностных инструкций аттестуемых и действующего законодательства. Члены аттестационной комиссии также должны пройти инструктаж о целях и задачах

аттестации и должны быть ознакомлены с нормами Положения о порядке проведения аттестации должностных лиц таможенных органов Республики Беларусь, утвержденного приказом Государственного таможенного комитета Республики Беларусь от 22 июня 2001 г. № 279-ОД.

Руководству ГТК и кадровой службе необходимо выработать критерии оценки уровня квалификации аттестуемых с точки зрения задач ГТК. Предметом оценки могут быть:

- выполнение должностных обязанностей;
- эффективность деятельности возглавляемых подразделений;
- умение достигать намеченных целей;
- квалифицированный уровень подготовки;
- коммуникативные способности;
- способность к руководящей работе (умение планировать, решать проблемы, принимать решения, организовывать деятельность других, взаимодействовать с другими подразделениями и т.п.).

В подготовительный период начальником структурного подразделения таможенного органа составляется аттестационный лист и характеристика на каждого аттестуемого. В тексте характеристики на аттестуемого, излагаемом в произвольной форме, отражается уровень профессиональной подготовки, знание требований нормативных правовых актов, регулирующих деятельность таможенных органов, а также знание должностной инструкции и ее выполнение в процессе службы. При проведении аттестации должностного лица в аттестационную комиссию могут быть представлены также другие материалы и документы, характеризующие аттестуемого.

Информирование о дате и времени аттестации должностных лиц, подлежащих аттестации, производится кадровой службой.

Заседание аттестационной комиссии проводится в соответствии с регламентом работы аттестационной комиссии таможенного органа.

По результатам заслушивания аттестуемого, изучения представленных документов комиссия принимает одно из следующих решений в отношении аттестуемого должностного лица: соответствует занимаемой должности; соответствует занимаемой должности при условии улучшения работы и выполнения рекомендаций аттестационной комиссии с повторной аттестацией через год; не соответствует занимаемой должности.

Начальник таможенного органа по материалам аттестации принимает решение, оформляемое приказом. В приказе утверждаются протоколы заседания комиссии, указываются должностные лица, которым аттестационная комиссия вынесла решение «не соответствует занимаемой должности», «соответствует занимаемой должности при условии улучшения работы и выполнения рекомендаций комиссии с повторной аттестацией через год».

Аттестуемое должностное лицо таможенного органа вправе обжаловать решение начальника таможенного органа по результатам аттестации у вышестоящего

начальника или в суд. При признании жалобы обоснованной в приказ по результатам аттестации вносятся соответствующие изменения.

В целях улучшения качества аттестации должностных лиц таможенных органов предлагается дополнить Положение о порядке проведения аттестации должностных лиц таможенных органов Республики Беларусь от 22 июня 2001 г. № 279-ОД:

1) обязанностью руководителя таможенного органа, проводящего аттестацию, проводить краткосрочную учебу с аттестуемыми по изучению ими должностных инструкций и действующего законодательства, необходимого для выполнения ими служебных обязанностей;

2) в состав аттестационной комиссии вводить не менее двух экспертов — представителей вышестоящего органа, с правом решающего голоса;

3) должностным лицам, успешно прошедшим аттестацию и внесших ценные предложения по улучшению эффективности работы таможенного органа, присваивать внеочередные звания;

4) при досрочной аттестации должностных лиц таможенных органов (по указанию Председателя Государственного таможенного комитета Республики Беларусь, начальника таможни или их заместителей) с решением аттестационной комиссии «неполное служебное соответствие» не применять к ним до переаттестации поощрений морального и материального характера.

ПРИНЦИПЫ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ КАК БАЗИС КОДИФИКАЦИИ ПЕНСИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Шумило М.М., кандидат юридических наук,
Институт государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины

Принципы права уже не одно столетие являются предметом изучения как юристов-теоретиков, так и юристов-практиков. Особенно актуальными при развитии теории права социального обеспечения являются именно принципы пенсионного обеспечения как основного института данной отрасли права. Кроме того, научный интерес вызван еще и тем, что пенсионное законодательство претерпевает значительные изменения, пенсионная реформа продолжается, а ее качественным продолжением будет кодификация пенсионного законодательства. Пенсионный кодекс должен основываться на принципах, соответствующих социальным потребностям лиц и вызовам современности. Первые исследования правовых принципов были проведены еще римскими юристами и, как подчеркивает Е.В. Скурко, основные представления о принципах права были разработаны представителями римского частного права «пре-классического» (в основном II—I вв. до н.э.) и «классического» (I—II вв.) периодов [1, с. 13].

Итак, по мнению современных исследователей римского права, «тенденция к формулированию общих принципов права... у юристов-классиков подчинялась задаче принятия решений по конкретным казусам». Из изложенного можно выделить

четыре типа формулировок принципов права римскими юристами: *causae copiectio*, которые ряд современных ученых рассматривают как группы казусов, объединенных по своему подобию; *regulae iuris* — правила для целей объяснения права; *definitio* — определения; *maximae*, выработанные в прошлом и считающиеся общепризнанными [2, с. 112—115].

Опыт исследования принципов римскими юристами интересен еще и тем, что можно проследить за рождением принципа. Как видно из изложенного, принципы права берут свои истоки из простых правил поведения, которые в последующем превращаются в обычай и при развитии общества и общественных отношений усложняются и приобретают более сложную и конкретизированную правовую норму, а принципы уже превращаются в их обобщенную форму. То есть, методом дедукции можно легко определить, в какой конкретной норме права конкретизирован принцип. Поэтому можно предположить, что принципы рождаются в лоне позитивного права.

Можно ли сегодня говорить о таком же подходе применительно к принципам? Полагаю, что нет, ибо, учитывая высокий уровень развития гуманитарных наук, философии в целом и философии права в частности, социологии права, логики права и прочих наук, можно утверждать, что для рождения принципа позитивное право уже не является определяющим, хотя и сегодня играет значительную роль в этих процессах. Речь идет о том, что принципы, которые существуют, исходят не только из принципов позитивных норм, а также из естественных прав человека, которые могут и не быть закреплены в позитивном праве, что не мешает им быть принципами. Ценной в этом случае является позиция одного из ведущих теоретиков права современности Г.В. Мальцева, который утверждает, что если сущность и происхождение принципов объективны, то их применение находится целиком в области субъективного [3, с. 662].

В правовой науке существуют различные виды классификации принципов права, но классификация в зависимости от сферы действия представляется одной из самых удачных. Так, Н.Б. Болотина и другие ученые различают общие принципы, те, которые присущи всей системе права, межотраслевые, присущие нескольким отраслям права, отраслевые, те, которые определяют основы одной отрасли и принципы отдельных институтов права [4, с. 190].

Особое место в системе принципов занимают принципы пенсионного обеспечения, так как за последние десятилетия они существенно преобразовались, обновлись и усовершенствовались.

В процессе кодификации пенсионного законодательства, бесспорно, все принципы должны быть тщательно изучены и удостоены своего места в кодифицированном акте. При исследовании принципов, в контексте кодификации, основное место занимают принципы отдельных институтов права, а именно, принципы пенсионного обеспечения. Речь идет о том, что общеправовым, межотраслевым и отраслевым принципам присущ более высокий уровень абстрагирования и всеобщности, нежели принципам отдельных институтов. Кроме того, по утверждению Г.В. Мальцева, в существовании институциональных принципов не следует

сомневаться, а то обстоятельство, что они расположены на нижней ступени иерархии, близко к нормам-правилам поведения, вызывает к ним повышенный исследовательский интерес. Относящиеся к какому-либо системному единству принципы взаимодействуют на началах координации и субординации [3, с. 666]. Это же касается принципов пенсионного обеспечения, они должны заложить основу для последующего как законодательного, так и теоретического развития права социального обеспечения. Но главной функцией принципов пенсионного обеспечения все таки остается обозначение высокого уровня социальной защиты человека, который должен быть закреплен в конкретных правовых нормах.

В процессе осмысления данной проблематики возникает вопрос, стоит ли в Пенсионном кодексе закреплять общеправовые, межотраслевые и отраслевые принципы. Думается, что нет, так как принципы отдельных институтов уже вобрали в себя более общие принципы и являются менее абстрагированной формой по отношению к ним, но более абстрагированной по отношению к правовым нормам, которые конкретизируют последние в соответствующих статьях закона. То есть, принципы отдельных институтов являются результатом дедукции общих принципов касательно определенных общественных отношений, связующим звеном между общеправовыми принципами и правовой нормой.

При кодификации пенсионного законодательства проблема принципов определяющая, так как первое, что ложится в основу кодекса, — это принципы. При кодификации пенсионного обеспечения следует учитывать два вида принципов. Во-первых, принципы кодификации как вида систематизации законодательства. Во-вторых, принципы пенсионного обеспечения, которые должны быть закреплены как основные и определяющие начала Пенсионного кодекса. Принципы кодификации — это те основные идеи, на основе которых проводится кодификация. Учитывая, что кодификация — это вид правотворчества [5, с. 471], а также форма юридической систематизации законодательства, можно предположить, что принципы кодификации пенсионного законодательства такие, как и принципы кодификации иного института или отрасли права. То есть, речь идет о тех принципах, которые наработаны теорией права в сфере юридической техники. Значение этих принципов нельзя преуменьшать, так как для эффективного правового регулирования значительное место занимает качество нормативно-правового акта и соответствие его правилам юридической техники. В этом смысле необходимо согласится с мнением авторитетного исследователя проблем кодификации социального обеспечения Ю.В. Васильевой, которая пишет, что принципы кодификации составляют основу кодификационного процесса, определяют его сущность. Эти принципы взаимосвязаны с принципами права и законодательства, но не тождественны им. Принципы кодификации законодательства о социальном обеспечении имеют более прикладное значение, нежели принципы права социального обеспечения, поскольку они определяют, как следует выражать (формулировать) нормы права социального обеспечения в законодательстве, чтобы получить максимальную правовую эффективность [6, с. 277].

Но предметом этого научного сообщения все таки являются именно принципы пенсионного обеспечения и их место в Пенсионном кодексе. Как уже упоминалось выше, именно на принципах формируется общая концепция кодекса. Это обусловлено тем, что на уровне подготовки к кодификации определяются основные цели и задачи кодексов, а также и тем, что принципы — это неотъемлемая составляющая Общей части предполагаемого кодекса.

Принципы права социального обеспечения и принципы пенсионного обеспечения во многом совпадают, но пенсионному обеспечению характерны особенные принципы, к ним можно отнести:

- законодательно определенные условия и порядок совершения общеобязательного государственного и негосударственного пенсионного страхования;

- обязательности страхования лиц, которые работают на условиях трудового договора (контракта) и иных основаниях, предусмотренных законодательством, а также некоторых иных лиц;

- добровольного участия в системе общеобязательного государственного пенсионного страхования лиц, которые не подлежат страхованию в соответствии с законодательством, а также добровольности участия в негосударственной системе пенсионного обеспечения;

- заинтересованности каждого трудоспособного лица в собственном материальном обеспечении после выхода на пенсию;

- равноправия застрахованных лиц в отношении получения пенсионных выплат и использования обязанностей по поводу уплаты страховых взносов;

- дифференциации размеров пенсий в зависимости от продолжительности страхового стажа и размера заработной платы (дохода);

- солидарности и субсидирования в солидарной системе;

- государственных гарантий реализации застрахованными лицами своих прав, предусмотренных законом;

- целевого и эффективного использования средств общеобязательного государственного и негосударственного пенсионного страхования;

- гарантированный размер пенсии должен обеспечивать уровень жизни не ниже прожиточного минимума, установленного законом;

- ответственности субъектов общеобязательного государственного и негосударственного пенсионного обеспечения за нарушение норм законодательства, регулирующие пенсионные правоотношения и др.

Именно эти принципы должны стать основой кодифицированного акта, регулирующего пенсионные правоотношения в Украине. Думается, что принцип дифференциации размеров пенсий в зависимости от продолжительности страхового стажа и размера заработной платы (дохода) слишком узок в применении и его следует расширить с учетом широкой дифференциации видов пенсионного обеспечения в зависимости от причины пенсионирования, а также вида трудовой деятельности. Речь идет о том, на каких работах и должностях проработало лицо, желающее получить пенсию. Этот элемент крайне важен, так как сложившаяся

ситуация с регулированием пенсионного обеспечения отдельными специальными законами не то что не соответствует принципу единства и дифференциации системы законодательства, а провоцирует процессы «декодификации». Это явление нуждается в отдельном научном анализе, особенно вопрос критериев дифференциации видов пенсионного обеспечения. Только на основании объективных предпосылок относительно необходимости существования тех или иных видов пенсионного обеспечения их можно включать отдельными главами в кодифицированный акт.

Значение нормы-принципа в кодексе трудно переоценить, так как она оправдывает, легитимирует норму-правило, сопровождает ее по пути к практическому осуществлению, контролирует ее применение. К ней обращаются, когда надо защитить норму от искажения, дать ей систематическое толкование, выявить глубинный смысл нормативного требования применительно к ситуации [3, с. 668].

Одной из угроз при реформировании пенсионного законодательства является то, чтобы нормы-принципы не превратились в нормы-декларации. Если принципы конкретизируются в правовой норме, то декларации только провозглашают цели нормативно-правового акта и зачастую лишены правового механизма реализации путем закрепления в конкретных статьях закона.

Подводя итоги изложенного, необходимо отметить, что место и роль принципов пенсионного обеспечения в Пенсионном кодексе являются определяющими. В процессе кодификации пенсионного законодательства на первом этапе должны быть определены принципы пенсионного обеспечения. Необходимо закрепить уже существующие принципы пенсионного обеспечения, которые разбросаны по разным нормативно-правовым актам, а также расширить их в связи с развитием пенсионных отношений. Учитывая тот факт, что пенсионное законодательство Украины основывается на страховых началах пенсионного обеспечения, полагаю, что основным, генеральным принципом действующей пенсионной системы, который не закреплен позитивным правом, является именно принцип пенсионного страхования от социальных рисков. Отталкиваясь от этого принципа необходимо выстраивать новую пенсионную систему европейского образца, то есть обязанности человека самому заботиться о своем пенсионном обеспечении при наступлении социальных рисков, с самого начала трудовой деятельности.

Принципы пенсионного обеспечения должны не только определять действующие правовые положения, но и исполнять прогнозирующую функцию, указывая на пути развития как законодательства, так и науки права социального обеспечения в целом и пенсионного обеспечения в частности. Именно принципы, закрепленные в Общей части Пенсионного кодекса, должны стать фундаментом для новых правовых норм, которые усовершенствуют правовое регулирование пенсионного обеспечения.

Литература:

1. Скурко, Е.В. Принципы права: монография / Е.В. Скурко. — М.: Ось-89, 2008.
2. Римское частное право. Казусы, иски, институты. / М.Х. Гарсия Гарридо. — М.: Статут, 2005.
3. Мальцев, Г.В. Социальные основания права / Г.В. Мальцев. — М.: Норма, 2007.
4. Болотина, Н.Б. Право социального захисту: становлення і розвиток в Україні. — К.: Знання, 2005;

Право соціального забезпечення в Україні: підручник / заг. ред. С.М. Прилипка, О.М. Ярошенка. — Харків: Вид-во «ФІНН», 2009.

5. Алексеев, С.С. Общая теория права: учеб. / С.С.Алексеев. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Проспект, 2009.

6. Васильева, Ю.В. Кодификация российского законодательства о социальном обеспечении: монография / Ю.В. Васильева. — Пермский гос. ун-т. — Пермь, 2009.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПРОЦЕДУРНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НОРМ О ЗАБАСТОВКАХ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Ясинская-Казаченко А.В., Белорусский национальный технический университет

1. Законодательство о забастовках формировалось от категорического запрета их проведения и квалификации как преступлений до провозглашения права на забастовку на уровне конституции [1]. Приобретение Республикой Беларусь независимости и переход к социально-ориентированной рыночной экономике обусловили необходимость интенсивного развития системы законодательства. Одним из элементов этой системы является Трудовой кодекс Республики Беларусь (далее — ТК) [2], призванный детально урегулировать общественные отношения, возникающие при использовании работниками своего права на забастовку. Трудовое право на современном этапе достигло такой степени развития, которое позволяет урегулировать не только трудовые, но и процедурно-процессуальные отношения, связанные с ними. Однако нормативной базы, регулирующей сложные предзабастовочные и забастовочные процедуры, на наш взгляд, явно недостаточно.

2. Осуществление права на забастовку требует законодательного установления многообразных форм выявления и выражения мнения работников о проведении забастовки. К формам выявления относятся — опрос, сбор подписей или заполнение соответствующих бюллетеней, к формам выражения — список участников опросного голосования, лист для сбора подписей или текст бюллетеня. Обе формы тесно связаны и соотносятся между собой как форма и содержание. В процедурно-процессуальные формы выражения необходимо включать краткую преамбулу, разъясняющую требования работников. Разнообразные формы выявления мнения работников о проведении забастовки могут являться предметом исследования членов научного сообщества трудового права.

3. Решение об объявлении забастовки выносится по итогам проведенной процедуры при наличии не менее половины подписей работников. ТК не предъявляет каких-либо требований к содержанию решения об объявлении забастовки, поэтому теоретически оно может явиться основанием для признания забастовки незаконной. Полагаем, что в решении должен устанавливаться: перечень разногласий сторон, являющийся основанием для объявления и проведения забастовки; дата и время начала забастовки; ее продолжительность и предполагаемое количество участников; наименование органа, возглавляющего забастовку; состав представителей работников, уполномоченных на участие в примирительно-посреднических

процедурах; предложения по минимуму необходимых работ (услуг), выполняемых в организации во время проведения забастовки. Копия решения направляется нанимателю в трехдневный срок. В ТК необходимо обратить внимание на основные положения решения об объявлении забастовки.

4. В соответствии с ТК забастовка не может быть начата ранее, чем через две недели с момента принятия решения о ее проведении. В период двухнедельного предупреждения нанимателя о проведении забастовки необходимо учредить создание специального органа. Такой орган, избираемый собранием (конференцией) работников или уполномоченный профсоюзом, имея определенные полномочия по созыву собраний или конференций, организации опросов, сбору подписей, заполнению бюллетеней, привлечению специалистов, приостановлению забастовки и разрешению вопросов после признания забастовки незаконной смог бы организовать и возглавить забастовку. Порядок создания и полномочия органа, возглавляющего забастовку, должны быть определены в ТК.

5. В ТК забастовка определяется, как временный добровольный отказ работников от выполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового спора. Конкретизируя определение забастовки в ТК, отметим, что забастовка — это не «отказ от выполнения» и не «прекращение» работниками своих трудовых обязанностей. Забастовка — это коллективное приостановление трудовых обязанностей. Такая конструкция юридической природы права на забастовку обосновывалась еще дореволюционными российскими учеными. Начало забастовки наступает с момента полного или частичного приостановления выполнения работниками своих трудовых обязанностей [3, с. 44—46]. Отказ от выполнения трудовых обязанностей не означает начала забастовки, не является основанием неблагоприятных последствий для работников и нанимателя. Забастовка выражается в бездействии со стороны работников, а отказ является обоснованием для реализации процедурно-процессуальных норм-действий.

6. Возобновление забастовки не влечет повторного разрешения коллективного трудового спора. Руководствуясь ТК (ст. 393, 394) необходимо соблюсти процедурную форму возобновления забастовки. В случае отложения или приостановления забастовки решение о проведении забастовки принимается Президентом Республики Беларусь, а при письменном соглашении сторон о прекращении забастовки, решение принимается общим собранием или конференцией. Простота и оперативность процедуры возобновления забастовки заключается в том, что работники могут уведомить нанимателя всего лишь за три рабочих дня до начала акции. Данная норма процедурно-процессуального характера о возобновлении забастовки, полагаем, должна быть закреплена в ТК.

7. Тенденция ограничения или запрещения локаута в мировой практике [5, с. 18—26] не может быть не оценена законодателем и, следовательно, в ТК необходимо внести определение «локаут». Локаут — это процедура увольнения работников по инициативе нанимателя в связи с их участием в коллективном трудовом споре или в забастовке. Существует и другая форма локаута — это процедура ликвидации или

реорганизации организации, филиала, представительства по инициативе нанимателя в связи с коллективным трудовым спором и объявлением забастовки. Предложения относительно закрепления в ТК нормы о локауте должны касаться исключительно запрещения любых его форм. От локаута необходимо отличать увольнение по причине участия в незаконной забастовке.

8. В ТК не предусмотрена ответственность нанимателя при разрешении коллективных трудовых споров и проведении забастовки. За неправомерные действия в отношении работников наниматель должен претерпевать неблагоприятные последствия, т.е. нести ответственность. Такой вид ответственности, в рамках коллективно-трудовых охранительных отношений, является социально-партнерской ответственностью и должен найти отражение в ТК.

9. Таким образом, ТК не содержит норм о многообразных формах выявления и выражения мнения работников; о содержании решения по объявлению забастовки; о полномочиях органа, возглавляющего забастовку; о возобновлении забастовки, о локауте, а также ответственности нанимателя. Это означает, что весь комплекс мероприятий по объявлению и проведению забастовок с конкретизацией понятий требует теоретической разработки, обсуждения в рамках конференций, семинаров, круглых столов, заседаний сообщества трудового права, освещения на страницах научных изданий с последующим внесением изменений и дополнений в действующее трудовое законодательство Республики Беларусь.

Литература:

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). — 3-е изд., стер. — Минск: Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь, 2008.

2. Комментарий к Трудовому кодексу Республики Беларусь / под общ. ред. Г.А. Василевича. — 3-е изд., перераб. и доп. — Минск: Амалфея, 2008.

3. Кливер, Е.П. Право на забастовку в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук / Е.П. Кливер. — Омск, 2000.

4. Силин, А.А. Локаут в системе трудовых отношений / А.А. Силин // Труд за рубежом. — 1995. — № 1. — С. 18—26.

СЕКЦИЯ 5
СУДЕБНЫЕ, АДМИНИСТРАТИВНЫЕ И АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ
ФОРМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ
ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

НЕКОТОРЫЕ НОВЕЛЛЫ АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ

Борисова Е.А., доктор юридических наук, профессор,
МГУ имени М.В. Ломоносова

9 июля 2010 г. Государственной Думой принят Федеральный закон «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» [1]. В законе нашли отражение многие предложения о совершенствовании норм Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее — АПК), высказываемые на протяжении ряда последних лет в научной литературе, были приняты во внимание правовые позиции Конституционного Суда РФ, получили законодательное закрепление идеи электронного правосудия, усовершенствовано правовое регулирование важных для правильного и своевременного рассмотрения и разрешения дела вопросов арбитражного процесса.

Рассмотрим некоторые из новелл АПК.

Изменился законодательный подход к решению вопроса о привлечении к рассмотрению дела арбитражных заседателей. По сути, в новой редакции ст. 19 АПК нашла отражение сформировавшаяся по данному вопросу судебная практика. Арбитражные суды нередко отказывали стороне в удовлетворении ходатайства о рассмотрении дела с участием арбитражных заседателей, указывая, что дело не представляется сложным, что каких-либо специальных познаний арбитражных заседателей по рассматриваемым арбитражным судом вопросам не требуется. Такой подход вызывал в научных публикациях справедливые критические замечания. В.М. Шерстюк, в частности, отмечал, что такого рода практика «не соответствует закону, нарушает право граждан на судебную защиту. Перечень дел, в разбирательствах по которым не могут участвовать арбитражные заседатели, изложен в абз. 2 ч. 3 ст. 17 АПК и является исчерпывающим. Никаких ограничений участия арбитражных заседателей в процессе в зависимости от сложности рассматриваемого судом дела действующее законодательство не предусматривает. Аргументы, приведенные арбитражным судом в обоснование отказа удовлетворить ходатайство об участии арбитражных заседателей в гражданском процессе, не основаны на законе. Вследствие этого подобный отказ ограничивает права организаций и граждан на рассмотрение дела законным составом суда, а, следовательно, нарушает принцип осуществления правосудия только судом и конституционное право организации и граждан на судебную защиту» [2].

Новая редакция ст. 19 АПК ставит в прямую зависимость возможность участия в рассмотрении дела арбитражных заседателей от сложности дела и (или)

необходимости использования специальных знаний в сфере экономики, финансов, управления. При этом закон требует от стороны обоснования заявленного ходатайства. До принятия данного положения практика арбитражных судов разнилась: одни суды не требовали обоснования ходатайства о рассмотрении дела с участием арбитражных заседателей, что соответствовало требованию закона, другие суды, в нарушение норм АПК, требовали от стороны, заявившей такого рода ходатайство, обоснования необходимости рассмотрения дела в коллегиальном составе. При отсутствии обоснования заявителю отказывалось в удовлетворении ходатайства. Теперь арбитражные суды будут одинаково подходить к решению данного вопроса.

Как можно оценить рассмотренные изменения? Если отвечать с позиции арбитражного суда, то изменения — положительные. Решен вопрос о единообразном применении норм АПК о привлечении к рассмотрению дел арбитражных заседателей. Устранена проблема затягивания рассмотрения дел, а, следовательно, и проблема соблюдения сроков судебного разбирательства [3], что в итоге позволяет решить задачу обеспечения справедливого разбирательства дела арбитражным судом. Если отвечать на поставленный вопрос с позиции стороны, то изменения можно характеризовать как отрицательные. Суду теперь недостаточно простого волеизъявления стороны. Такое волеизъявление должно быть квалифицированным и по сути, и по форме. Соблюдение указанных в законе требований не гарантирует удовлетворения судом ходатайства стороны о рассмотрении дела с участием арбитражных заседателей. Арбитражный суд может не согласиться с приведенными заявителем доводами о сложности дела, указав в определении, что не усматривает из ходатайства стороны, из материалов дела особой сложности предмета спора и (или) необходимости использования специальных познаний арбитражных заседателей, например, в сфере экономики. Определение о привлечении к рассмотрению дела арбитражных заседателей не подлежит самостоятельному обжалованию. Соответствующие возражения могут быть изложены в жалобе на итоговый судебный акт арбитражного суда. В результате вопрос о составе суда будет решаться в зависимости от усмотрения суда, а не от волеизъявления стороны, что может привести к ограничению права на справедливое судебное разбирательство.

К новеллам АПК можно отнести норму об особом мнении судьи. В соответствии со ст. 20 АПК судья, не согласный с мнением большинства судей, голосовавших за принятие судебного акта, обязан подписать этот судебный акт и вправе изложить в письменной форме свое особое мнение. Судья, голосовавший за принятый судебный акт по существу рассматриваемого вопроса, но оставшийся в меньшинстве при голосовании по какому-либо другому вопросу или по мотивировке принятого судебного акта, также вправе изложить в письменной форме свое особое мнение. Особое мнение изготавливается в срок, не превышающий пяти дней со дня принятия решения по делу, приобщается к материалам дела, но не оглашается. Особое мнение судьи — члена Президиума ВАС РФ не только приобщается к материалам дела, но и подлежит опубликованию вместе с постановлением Президиума ВАС РФ (ч. 9 ст. 303 АПК).

Необходимо отметить, что норма об особом мнении судьи не является новой для цивилистического процесса. В ГПК РСФСР, Законе о Верховном Суде СССР имелась норма аналогичного содержания. Более того, Пленум Верховного Суда СССР указывал судам кассационной инстанции на их обязанность проверить законность и обоснованность судебного решения с учетом доводов, приведенных в особом мнении, и о результатах известить судью, изложившего особое мнение (п. 9 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 3 апреля 1987 г.). Некоторая специфика была в случае, когда особое мнение судьи имело место при рассмотрении дела Верховным Судом СССР. Такое особое мнение в судебном заседании не оглашалось, приобщалось к делу и хранилось в закрытом конверте, при этом доводилось до сведения Председателя Верховного Суда СССР, который решал вопрос о принесении протеста в порядке надзора.

Очевидно, что при схожести подхода к законодательному решению вопроса об особом мнении судьи, АПК пошел значительно дальше, допустив публикацию особого мнения вместе с постановлением Президиума ВАС РФ. В соответствии со ст. 307 АПК постановление Президиума ВАС РФ подлежит опубликованию в «Вестнике Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации» и размещается на официальном сайте ВАС РФ в сети «Интернет». Безусловно, что таким образом в полном объеме обеспечивается принцип гласности, чего нельзя сказать в отношении постановлений Верховного Суда РФ и особого мнения судьи — члена Президиума Верховного Суда РФ, а также решений Конституционного Суда РФ и особого мнения судьи Конституционного Суда РФ. В первом случае законодательное регулирование отсутствует, во втором — ограничено. В соответствии со ст. 76 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» особое мнение судьи Конституционного Суда Российской Федерации вместе с решением Конституционного Суда Российской Федерации подлежит опубликованию в «Вестнике Конституционного Суда Российской Федерации», чей тираж невелик (немногим более 2000 экземпляров), а «публикация особого мнения осуществляется чрез три-четыре месяца после провозглашения решения Конституционного Суда РФ» [4].

Норма об особом мнении судьи арбитражного суда гарантирует независимость судей, открытость судебного разбирательства, позволяет осуществлять внутренний судебный контроль за законностью судебных актов и совершенствовать процесс правоприменения.

Законодательное оформление получили идеи электронного правосудия. Теперь в соответствии с нормами АПК возможна подача в арбитражный суд процессуальных документов в электронном виде. Исковое заявление, заявление, ходатайства, апелляционная, кассационная жалобы, заявления о пересмотре в порядке надзора, о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам, отзывы на перечисленные обращения могут быть поданы посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте арбитражного суда в сети «Интернет» (ст. 125, 131, 159, 260, 277, 294, 313 АПК). Указание номера телефонов, факса, адреса электронной почты теперь обязательно должно содержаться в исковом заявлении, заявлении, подаваемом в

арбитражный суд и отзыве на исковое заявление, заявление. Документы, прилагаемые к заявлению, жалобе, отзыву могут быть представлены в арбитражный суд также в электронном виде.

Если копия судебного акта была направлена адресату по электронной почте и арбитражный суд располагает доказательствами получения лицами, участвующими в деле, и иными участниками арбитражного процесса определения о принятии искового заявления или заявления к производству и возбуждении производства по делу, информации о времени и месте первого судебного заседания, то суд вправе известить их о последующих судебных заседаниях и отдельных процессуальных действиях по делу путем (среди прочего) направления информации по электронной почте (ст. 122 АПК).

В электронной форме может осуществляться не только документооборот, но и рассмотрение дела арбитражным судом. Закон предусматривает возможность для лиц, участвующих в деле, иных субъектов арбитражного процесса участвовать в предварительном судебном заседании и судебном заседании путем использования систем видеоконференц-связи (ст. 136, 1531 АПК). Условиями такого участия являются заявление соответствующего ходатайства и наличие в арбитражных судах технической возможности осуществления видеоконференц-связи. Порядок проведения судебного заседания в электронной форме также урегулирован законом (ст. 1531 АПК).

Протоколирование судебного заседания осуществляется теперь не только и не столько путем составления протокола в письменной форме, но и при помощи аудиозаписи. При этом протокол является дополнительным средством фиксации перечисленных в законе данных о ходе судебного заседания (ст. 155 АПК). Объяснения лиц, участвующих в деле, показания свидетелей, пояснения экспертов по своим заключениям, результаты проведенных в судебном заседании осмотров и других действий по исследованию доказательств в протокол не заносятся, а фиксируются с использованием средств аудиозаписи. Протоколирование судебного заседания при помощи аудиозаписи ведется непрерывно в ходе заседания. Материальный носитель аудиозаписи приобщается к протоколу. Лица, участвующие в деле, вправе ознакомиться с аудиозаписью. По письменному ходатайству лица, участвующего в деле, и за его счет могут быть изготовлены копия протокола и (или) копия аудиозаписи судебного заседания. Помимо аудиозаписи судебное заседание может фиксироваться также и с использованием средств видеозаписи. Поскольку аудиозапись должна вестись непрерывно в ходе судебного заседания, то технические средства, при помощи которых осуществляется фиксирование, должны быть в исправном состоянии. Если возникают технические неполадки, в том числе и в случае использования видеоконференц-связи, то судебное заседание откладывается (ст. 158 АПК).

Безусловно, что рассмотренные новеллы АПК — первые шаги на пути введения электронного правосудия [5], но и они важны для повышения эффективности судебной защиты. Тем более что сохраняются все традиционные формы обращения в

суд, участия в судебном заседании и т.п. Заинтересованному лицу остается сделать соответствующий выбор и совершить процессуальное действие наиболее удобным для него способом.

Элементы электронного правосудия положительно скажутся на обеспечении права на доступ к правосудию, позволят удешевить, упростить и ускорить судебное разбирательство по делу.

Были внесены изменения в порядок обжалования судебных актов арбитражного суда также. Теперь АПК предусматривает последовательное обжалование: сначала судебное решение обжалуется в апелляционном порядке и только после этого — в кассационном порядке. Вместе с тем в законе для некоторых категорий дел установлено исключение. Так, решение по делу о привлечении к административной ответственности, если размер административного штрафа за административное правонарушение не превышает для юридических лиц — сто тысяч рублей, для индивидуальных предпринимателей — пять тысяч рублей; решение по делу об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности, если размер административного штрафа за административное правонарушение не превышает для юридических лиц — сто тысяч рублей, для индивидуальных предпринимателей — пять тысяч рублей; решение по результатам рассмотрения в порядке упрощенного производства могут быть обжалованы в арбитражный суд апелляционной инстанции. В суд кассационной инстанции решение по перечисленным категориям дел может обжаловаться только по основаниям, влекущим безусловную отмену судебных актов (то есть в случаях существенного нарушения норм процессуального права).

Конкретизированы нормы о сроке подачи апелляционной и кассационной жалоб. Теперь в законе указано, что срок подачи апелляционной (кассационной) жалобы, пропущенный по причинам, не зависящим от лица, обратившегося с такой жалобой, в том числе в связи с отсутствием у него сведений об обжалуемом судебном акте, по ходатайству указанного лица может быть восстановлен арбитражным судом апелляционной инстанции при условии, что ходатайство подано не позднее чем через шесть месяцев со дня принятия решения. Если ходатайство о восстановлении срока подачи жалобы подано лицом, не участвовавшим в деле, о правах и обязанностях которого арбитражный суд принял решение, то течение шестимесячного срока начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении его прав и законных интересов обжалуемым судебным актом (ст. 259, 276 АПК) [6].

К сожалению, не произошло изменений в полномочиях суда апелляционной инстанции. Данный суд по-прежнему не имеет права отменить судебное решение и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Вместе с тем, такое полномочие необходимо в случаях выявления безусловных оснований для отмены решения суда [7].

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 21 апреля 2010 г. № 10-П по делу о проверке конституционности ч. первой ст. 320, ч. второй ст. 327 и ст. 328 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ)

признал взаимосвязанные положения ч. первой ст. 320, ч. второй ст. 327 и ст. 328 ГПК РФ, устанавливающие механизм реализации права апелляционного обжалования решений мировых судей и полномочия суда апелляционной инстанции при рассмотрении апелляционных жалоб, не соответствующими Конституции Российской Федерации, ее статьям 19 (ч. 1), 46 (ч. 1), 47 (ч. 1), 55 (ч. 3) и 123 (ч. 3), в той мере, в какой они не предоставляют лицам, о правах и об обязанностях которых мировой судья принял решение без привлечения этих лиц к участию в деле, право апелляционного обжалования данного судебного решения, а также не предусматривают правомочие суда апелляционной инстанции направлять гражданское дело мировому судье на новое рассмотрение в тех случаях, когда мировой судья рассмотрел дело в отсутствие кого-либо из лиц, участвующих в деле и не извещенных о времени и месте судебного заседания, или разрешил вопрос о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле.

Данная правовая позиция имеет прямое отношение и к арбитражному процессу.

Вряд ли было правильным утверждать, что лица, участвующие в деле и не извещенные о времени и месте судебного заседания, и лица, не привлеченные к участию в деле, о правах и об обязанностях которых арбитражным судом принят судебный акт, не лишаются права на рассмотрение дела с их участием по существу, поскольку решение арбитражного суда, принятое по итогам рассмотрения дела в отсутствие кого-либо из таких лиц, будет отменено судом апелляционной инстанции в любом случае с принятием нового судебного акта по правилам суда первой инстанции.

Прежде всего, необходимо различать лиц, участвующих в деле и не извещенных о времени и месте судебного заседания, и лиц, не привлеченных к участию в деле, о правах и об обязанностях которых арбитражным судом принят судебный акт.

В первом случае лица являлись реальными участниками спорного правоотношения, заняли соответствующее процессуальное положение, но в силу судебной ошибки (нарушение норм процессуального права) не принимали участия в судебном заседании. Подача апелляционной жалобы не может гарантировать им полноценной судебной защиты, поскольку речь идет о деятельности суда второй (проверочной) инстанции. В основе апелляционного производства — мотивированное судебное решение, пусть даже и подлежащее впоследствии отмене. Для лиц, надлежаще извещенных о времени и месте заседания, апелляционное производство — второе судебное разбирательство, а, следовательно, имеется возможность скорректировать в ту или иную сторону свою позицию по делу. Такая же возможность была бы и у неизвещенного лица, участвующего в деле. Но в силу требований АПК это лицо должно «защищаться» только в одной судебной инстанции, которая по своей сути является проверочной. Дальнейшее обжалование не меняет сложившейся картины: и в кассации, и надзорном производстве осуществляются проверка состоявшихся судебных актов, по существу дело не рассматривается. В результате из-за судебной ошибки субъект спорного правоотношения, субъект арбитражного процессуального правоотношения лишен тех

гарантий судебной защиты, которые установлены законом для заинтересованных в судебной защите лиц. Выход из сложившейся ситуации — наделить арбитражный суд апелляционной инстанции правом отмены судебного решения и направления дела на новое рассмотрение.

Вторая группа лиц заслуживает отдельного внимания и для их защиты должен быть особый механизм защиты от принятого судебного решения. Модель такой защиты разработана и изложена в научных исследованиях [8].

При меньших «производственных затратах» на разработку такого рода модели можно также использовать предложенную Конституционным Судом РФ правовую позицию.

Отсутствие у обеих категорий лиц, не участвующих в рассмотрении дела в суде первой инстанции, возможности осуществить защиту своих прав в суде первой инстанции, рассмотрение дела по первой инстанции судом апелляционной инстанции с безусловностью влечет нарушение конституционного положения о подсудности. Территориальное расположение судов, содержание их деятельности (рассмотрение дела по существу или проверка судебных актов), нормативное регулирование правил о подсудности дел арбитражному суду являются доказательством высказанного суждения. Никакие детально разработанные правила, регулирующие производство в суде апелляционной инстанции, не могут заменить деятельность суда первой инстанции и преодолеть характеристику суда апелляционной инстанции, как суда «повторно рассматривающего дело» (ст. 268 АПК).

Изложенное в отношении полномочий арбитражного суда апелляционной инстанции позволяет утверждать, что нормы АПК ждут дальнейшие изменения.

Состоявшиеся же изменения АПК в целом можно охарактеризовать как положительные (за исключением новелл о подведомственности). Новое правовое регулирование позволит повысить эффективность судебной защиты прав участников экономического оборота, обеспечить реализацию целого ряда принципов арбитражного процесса, гарантировать право на справедливое судебное разбирательство.

Литература:

1. Российская газета. — 2010. — 2 авг.
2. Шерстюк, В.М. Нормы арбитражного процессуального права: практика применения (ч. I) // Корпоративный юрист. — 2007. — № 2, февраль.
3. Приходько, А.И. Воспрепятствование разрешению дел в арбитражных судах: актуальные вопросы судебного правоприменения / А.И. Приходько. — М., 2006.
4. Гаджиев, Г.А., Гаджиев, А.Г. Общие принципы судебного нормоконтроля / Г.А. Гаджиев, А.Г. Гаджиев. — М., 2006. — С. 129.
5. Малешин, Д.Я., Филагова, М.А., Ярков, В.В. Тенденции развития современного гражданского процесса (по материалам XI11 Всемирного конгресса процессуального права, 2007 г.) / Д.Я. Малешин, М.А. Филагова // Вестник ВАС РФ. — 2008. — № 11. С. 96—110.
6. Иванова, О.В. Лица, не привлеченные к участию в деле, права которых нарушены решением суда / О.В. Иванова. — М., 2010.
7. Борисова, Е.А. Апелляция в гражданском (арбитражном) процессе / Е.А. Борисова. — М., 2008.
8. Борисова, Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам. М., 2006; Иванова О.В. Лица, не привлеченные к участию в деле, права которых нарушены решением суда / О.В. Иванова. — М., 2010.

ИСКОВОЕ ЗАЯВЛЕНИЕ (ЗАЯВЛЕНИЕ) В ХОЗЯЙСТВЕННОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ БЕЛАРУСИ: ФОРМА И СОДЕРЖАНИЕ.

Каменков В.С., доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист Республики Беларусь, Председатель Высшего Хозяйственного Суда
Республики Беларусь, Председатель ОО «Белорусский союз юристов»

Тема, казалось бы, известная всем, кто занимается процессуальным правом или обращается в хозяйственные суды Беларуси и ничего нового в ней не найти. Но, во-первых, вспомнить и известное — не во вред, а во-вторых, концентрация последних изменений по данному вопросу — только на пользу. Кроме того, имеются и проблемные вопросы, которые предстоит решать на различных уровнях. А в-третьих, ведь кто-то прочтет это впервые.

Предъявление иска (заявления) — это первый процессуальный шаг (первая и обязательная стадия в суде первой инстанции), с которым связано возможное производство по делу в хозяйственном суде. В свою очередь, основанием принятия искового заявления к производству суда, а дела — к рассмотрению в соответствии со ст. 59 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ХПК) является соблюдение требований, предъявляемых к форме и содержанию искового заявления (заявления).

Пленум Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь (далее — Пленум ВХС) разъяснил в своем постановлении различие процессуальных форм обращения в хозяйственный суд. «Процессуальной формой обращения управомоченных субъектов в хозяйственный суд первой инстанции в соответствии со ст. 7 ХПК может быть исковое заявление по хозяйственным (экономическим) спорам и иным делам, возникающим из гражданских правоотношений; заявление — по спорам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, по делам об экономической несостоятельности (банкротстве), об установлении фактов, имеющих юридическое значение, и другим; жалоба — по делам об обжаловании нотариальных действий или отказа в их совершении, об обжаловании постановлений, действия (бездействия) судебного исполнителя» [1].

Одновременно Пленум ВХС в том же постановлении подчеркнул недопустимость чинения препятствий правосудию с использованием формального подхода в данном вопросе, указав в п. 8, что несоответствие формы обращения спорным правоотношениям после принятия искового заявления (заявления) к производству не может служить основанием для отказа в удовлетворении заявленных требований по существу.

Исковое заявление подается в хозяйственный суд в письменной форме и должно быть подписано истцом или его представителем. К сожалению, в ХПК ничего не говорится об иных возможных формах искового заявления, в частности, о цифровой форме искового заявления, поданного по электронной почте. Хотя реалии таковы, что это уже необходимость нашего времени. И тот же ХПК уже понимает под письменными доказательствами документы и материалы,

содержащие сведения об обстоятельствах, имеющих значение для дела, в том числе выполненные в форме цифровой, графической записи, полученные посредством факсимильной, электронной или другой связи либо иным способом, позволяющим установить достоверность документа (ст. 84 ХПК).

Пленум ВХС также предусмотрел в одном из своих постановлений обеспечение всех хозяйственных судов программными и техническими средствами для организации «электронного правосудия» [2]. В свою очередь электронное правосудие предполагает использование различных форм искового заявления, а не только письменной.

В отношении содержания искового заявления в ХПК говорится, что в нем должны быть указаны:

1) наименование хозяйственного суда, в который подается искомое заявление. При выборе хозяйственного суда необходимо руководствоваться общими правилами о подведомственности, территориальной и родовой подсудности (гл. 5 ХПК);

2) полные имена (наименования) лиц, участвующих в деле, их почтовые адреса, банковские реквизиты. В первую очередь это касается самого истца. Как правило, истец указывает о себе в искомом заявлении всю необходимую информацию. Однако хозяйственный суд вправе предложить истцу указать свои и известные ему иных лиц, участвующих в деле, дополнительные адреса, номера телефонов, факсов, адреса электронной почты, что позволяет повысить оперативность судебного разбирательства. В то же время отсутствие такой информации не может быть основанием для оставления заявления без движения;

Имена (наименования) всех лиц, участвующих в деле, должны быть указаны в искомом заявлении полностью. Для юридических лиц — полное название, включая организационно-правовую форму, для индивидуальных предпринимателей и иных физических лиц — фамилия, имя, отчество. Желательно указывать адрес реального места жительства гражданина, а не адрес регистрации. В отношении юридического лица — его реальный почтовый адрес, а если он неизвестен — то его юридический адрес, указанный в учредительных документах. При неизвестности места нахождения (места жительства) ответчика в искомом заявлении указывается местонахождение его имущества либо последнее известное местонахождение (место жительства) ответчика в Республике Беларусь (ч. 2 ст. 50 ХПК);

3) цена иска, если иск подлежит оценке. Цена иска указывается в искомом заявлении, если иск носит имущественный характер (о взыскании денежных средств, исходя из взыскиваемой суммы; о признании не подлежащим исполнению исполнительного или иного документа, по которому взыскание производится в бесспорном порядке, исходя из оспариваемой денежной суммы; об истребовании имущества, исходя из стоимости истребуемого имущества; об истребовании земельного участка, исходя из стоимости земельного участка и т.д.), и определяется в соответствии с ч. 1 ст. 128 ХПК. Если цена иска определена неправильно, она определяется хозяйственным судом (ч. 4 ст. 128 ХПК). Расчет цены иска может быть выполнен в самом искомом заявлении или в виде отдельного документа, прилагаемого к искомому

заявлению. В последнем случае расчет должен быть подписан лицом, уполномоченным на подписание искового заявления, и содержать наименование, позволяющее установить, к какому именно исковому заявлению данный расчет относится;

4) обстоятельства, на которых основаны исковые требования. То есть истец уже в исковом заявлении должен указать фактические основания иска и доказательства в обоснование заявленных требований. Через призму структуры иска — это основание иска, которое, наряду с предметом иска, являются его элементами и характеризуют в совокупности требование истца. Первичное указание в исковом заявлении конкретного основания иска не исключает права истца дополнить или изменить его на более поздних стадиях процесса (ч. 1 ст. 63 ХПК).

«В данном требовании закона к исковому заявлению отражены правила доказывания. Обстоятельства, на которые ссылается истец, должны входить в предмет доказывания по делу в целом. Так, если истец просит взыскать убытки, то в предмет доказывания входит совокупность фактов: 1) основание возникновения ответственности в виде возмещения убытков (нарушение договорных обязательств, деликт, иное нарушение прав и законных интересов, повлекшее причинение убытков); 2) причинная связь между фактом, послужившим основанием для наступления ответственности в виде возмещения убытков, и причиненными убытками; 3) размер убытков; 4) вина. Следует особо подчеркнуть, что закон не требует представления всех доказательств на момент предъявления иска, а говорит об указании на них. Собираение и представление доказательств может быть осуществлено на стадии подготовки дела» [3];

5) доказательства, подтверждающие основания исковых требований. Это требование к исковому заявлению полностью сочетается с предыдущим, поскольку ссылка на фактические обстоятельства в обоснование иска без подтверждения их соответствующими доказательствами — слабая предпосылка для удовлетворения иска;

6) расчет взыскиваемой или оспариваемой денежной суммы. Здесь имеется в виду именно расчет суммы, чтобы было понятно, из чего складывается цена иска или в какой части он оспаривается (основной долг, пеня, убытки, проценты за пользование чужими денежными средствами и т.д.);

7) требования истца со ссылкой на акты законодательства, а при предъявлении иска к нескольким ответчикам — требования к каждому из них. Материально-правовые требования истца — предмет иска определяются истцом самостоятельно с учетом характера нарушения или оспаривания его субъективных прав или охраняемых законом интересов, характера спорного материального правоотношения, установленных законом способов материально-правовой защиты прав (ст. 11 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК) [4]) и должны быть изложены в исковом заявлении четко и конкретно.

При предъявлении иска к нескольким ответчикам истец обязан указать требования в отношении каждого из них либо указать на необходимость применения солидарной или субсидиарной ответственности;

8) сведения о соблюдении досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора, если это установлено законодательными актами для данной категории

споров или договором. Если для данного вида спора законодательными актами или договором предусмотрен претензионный или иной досудебный порядок, такой спор может стать предметом рассмотрения хозяйственного суда только после соблюдения установленного порядка;

9) перечень прилагаемых к исковому заявлению документов.

Исковое заявление может содержать заявления: об обеспечении иска; о совершении хозяйственным судом действий, необходимых для подготовки дела к судебному разбирательству; иные сведения, необходимые для правильного разрешения спора.

В исковом заявлении прокурора, государственных органов, органов местного управления и самоуправления, иных органов, обратившихся в хозяйственный суд в случаях, предусмотренных законодательными актами, в целях защиты государственных или общественных интересов, интересов юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и других лиц, должны содержаться: обоснование, в чем заключается государственный или общественный интерес; указание, какое право нарушено; ссылка на акты законодательства. В случае обращения в хозяйственный суд в целях защиты интересов других лиц, не имеющих доли государственной собственности, к исковому заявлению прилагается письменное заявление, подтверждающее их согласие на предъявление такого иска (ст. 159 ХПК).

В отношении полноты содержания искового заявления интересен пример из судебной практики. Определением хозяйственного суда г. Минска было возвращено исковое заявление ООО «П» о взыскании с учредителей ОДО «Г» долга. Основанием для возврата суд указал неустранение в установленный хозяйственным судом срок недостатков, указанных в определении об оставлении искового заявления без движения. В том же определении хозяйственный суд установил, что исковое заявление подано с нарушением требований, установленных ст.ст. 159, 160 ХПК — не указаны полные имена ответчиков, их почтовые адреса.

В кассационной жалобе ООО «П» просил отменить постановления судебных инстанций (было еще и постановление апелляционной инстанции об оставлении его жалобы без удовлетворения) в связи с их незаконностью и обязать хозяйственный суд принять исковое заявление к производству. В обоснование данных требований в жалобе указывалось, что в силу Инструкции о порядке ведения единого государственного регистра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, утвержденной постановлением Минюста Республики Беларусь от 28 апреля 2003 г. № 9 (далее — Инструкция) [5], сведения о месте жительства учредителей — физических лиц предоставляются только по запросам суда, контрольных и правоохранительных органов. Одновременно истцом было заявлено ходатайство об истребовании из Единого государственного регистра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (далее — ЕГР) необходимых сведений.

Кассационная Коллегия ВХС оставила жалобу без удовлетворения по следующим основаниям.

В соответствии со ст. 159 ХПК в исковом заявлении должны быть указаны полные имена (наименования) лиц, участвующих в деле, их почтовые адреса, банковские реквизиты. Согласно ч. 1 ст. 160 ХПК к исковому заявлению прилагаются копии искового заявления в количестве экземпляров, равном числу ответчиков.

В силу указанных норм процессуального законодательства, как обоснованно указано в постановлении апелляционной инстанции, при обращении с иском в хозяйственный суд истец должен определить круг лиц (сторону по делу — ответчика), к которым он предъявляет требования, а при предъявлении требований к нескольким ответчикам — требования к каждому из них.

Из материалов дела следует, что в исковом заявлении о взыскании с учредителей ОДО «Г» долга ООО «П» не были указаны конкретные учредители ОДО «Г», их почтовые адреса.

В соответствии с п. 4 ст. 47 ГК, п. 38, 44, 45 вышеуказанной Инструкции, физическое и юридическое лицо вправе получить информацию, содержащуюся в ЕГР; сведения ЕГР являются открытыми и доступными для всеобщего ознакомления, за исключением сведений, составляющих государственные секреты, банковскую, служебную и коммерческую тайну, а также сведения о месте жительства учредителей (участников) — физических лиц, которые предоставляются только по запросам суда, контрольных и правоохранительных органов.

Следовательно, действующее законодательство не препятствует заинтересованному лицу (физическому или юридическому) в получении информации из ЕГР о составе учредителей конкретного хозяйственного общества, а также иных сведений в отношении учредителей (за исключением сведений о месте жительства физических лиц).

Из материалов дела, а также из пояснений представителя ООО «П» в судебном заседании следует, что ООО «П» до подачи в суд иска вообще не обращалось за получением сведений из ЕГР в отношении учредителей ОДО «Г» [6]. Возможно в будущем можно будет и суд просить запросить необходимые сведения вместо себя за определенное вознаграждение. Но пока требования закона иные.

Под содержанием искового заявления следует понимать весь объем сведений, содержащихся в нем, позволяющих вынести по нему правосудное решение, то есть и документы, прилагаемые к исковому заявлению. Под содержанием искового заявления подразумевается «вся необходимая и достаточная полнота индексных сведений, представленная, насколько это возможно, в общей форме (сам иск) и специализированной, насколько это необходимо по обстоятельствам дела, представленная в наглядной форме и достоверно (ст. 125, 303 УК РФ) изложенная в рамках русского литературного языка (ст. 12 АПК)» [7].

Статья 160 ХПК устанавливает, что к исковому заявлению (заявлению) прилагаются:

1) копии искового заявления в количестве экземпляров, равном числу ответчиков. Это требование закона направлено на защиту прав и законных интересов ответчика, а также реализацию принципов процессуального равенства сторон, состязательности и процессуальной экономии. Представляется, что при внесении

изменений и дополнений в ХПК необходимо предусмотреть такую обязанность истца (прилагать к исковому заявлению его копии) по числу иных лиц, участвующих в деле, привлекаемых к участию в деле по инициативе истца или уже известных истцу. Невыполнение данной обязанности истцом влечет оставление искового заявления без движения (ст. 162 ХПК);

2) документы, подтверждающие уплату государственной пошлины в установленных порядке и размере. В соответствии со ст. 249 Налогового кодекса Республики Беларусь (далее — НК) [8] объектами обложения государственной пошлиной признаются рассмотрение исковых и иных заявлений, жалоб, ходатайств, подаваемых в хозяйственные суды, а также выдача хозяйственными судами копий документов (п. 1.3.). Ставки государственной пошлины в соответствии с п. 1 ст. 250 НК устанавливаются в размерах согласно приложениям 14 — 22 к НК. В частности, ставки государственной пошлины с исковых и иных заявлений, жалоб, ходатайств, подаваемых в хозяйственные суды, а также за выдачу хозяйственными судами копий документов установлены в приложении 16 к НК.

Согласно п. 1 приложения 16 к НК ставки государственной пошлины с исковых заявлений имущественного характера, в том числе об истребовании имущества, о понуждении к исполнению обязательства о передаче имущества, об установлении права собственности на имущество, а также встречных заявлений и заявлений третьих лиц, содержащих самостоятельные требования на предмет спора в уже начатом процессе при цене иска: до 1000 базовых величин — 5 процентов от цены иска, но не менее базовой величины; от 1000 до 10000 базовых величин — 5 процентов от 1000 базовых величин + 3 процента от суммы, превышающей 1000 базовых величин; свыше 10000 базовых величин — 1 процент цены иска, но не менее суммы, установленной в подп. 1.2 п. 1 приложения 16 к НК;

3) документы, подтверждающие соблюдение досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора с ответчиком, если это установлено законодательными актами для данной категории споров или договором. Претензионный или иной досудебный порядок урегулирования спора предусмотрен рядом законодательных актов или договором сторон. Поэтому к исковому заявлению должны быть приложены документы, подтверждающие соблюдение установленного порядка. Например, до предъявления к перевозчику иска, вытекающего из перевозки груза, обязательно предъявление ему претензии в порядке, предусмотренном транспортным уставом или кодексом. Иск к перевозчику может быть предъявлен грузоотправителем или грузополучателем в случае полного или частичного отказа перевозчика удовлетворить претензию либо неполучения от перевозчика ответа в 30-дневный срок (ст. 751 ГК).

Исковое заявление об изменении или расторжении договора может быть заявлено стороной договора в хозяйственный суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законодательством либо договором, а при его отсутствии — в тридцатидневный срок (п. 2 ст. 422 ГК).

Данное предложение должно содержать определенное требование стороны изменить или расторгнуть договор, а, например, не предложение исполнить какие-либо вытекающие из договора обязательства.

Особенности имеет и досудебный порядок урегулирования спора по делам о расторжении договора аренды. В случае предъявления арендодателем искового заявления о расторжении договора аренды арендодатель согласно ст. 590 ГК до обращения в суд обязан направить арендатору не предложение о расторжении договора, а письменное предупреждение о необходимости исполнения в разумный срок вытекающих из договора обязательств. При ненаправлении такого предупреждения досудебный порядок урегулирования спора является несоблюденным. В случае же предъявления искового заявления о расторжении договора аренды арендатором последний до обращения с иском должен направить арендодателю предложение расторгнуть договор по общим правилам п. 2 ст. 422 ГК (п. 11 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда «Об отдельных вопросах практики рассмотрения споров, вытекающих из арендных правоотношений» [9]).

Претензионный порядок предусмотрен также большим количеством транспортных кодексов [10, 11, 12] и иных законов [13, 14].

4) документы, подтверждающие обстоятельства, на которых основаны искивые требования. Непредставление указанных документов может повлечь за собой оставление заявления без движения. Вряд ли есть смысл принимать заявление о признании правового акта недействительным без приложения текста такого документа. Поэтому судья хозяйственного суда в каждом деле должен определить, возможно ли принять заявление без наличия доказательств, подтверждающих те или иные обстоятельства, на которые ссылается истец;

5) государственную регистрацию в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя, а для истцов, находящихся за пределами Республики Беларусь, — документы, подтверждающие их юридический статус. Наличие соответствующих доказательств позволяет определить процессуальную правоспособность и дееспособность соответствующих лиц, а также подведомственность дела хозяйственному суду;

6) полномочия лица, подписавшего исковое заявление, на предъявление иска. Если исковое заявление подписывается представителем истца, то к исковому заявлению должен быть приложен документ, подтверждающий полномочия представителя.

К исковому заявлению о понуждении заключить, изменить договор прилагается проект договора.

К заявлению об оспаривании ненормативного правового акта прилагается его текст.

В истекшем 2009 году хозяйственными судами принято к своему производству 94,2% от общего числа поступивших заявлений (76,5 тысяч заявлений из поступивших 81,3 тысячи заявлений). Это свидетельствует о высоком уровне качества подготовленных заявлений (в 2008 году этот показатель был равен 92,6%).

Литература:

1. О применении Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь при рассмотрении дел в суде первой инстанции: постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 30 нояб. 2006 г., № 16 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 207. — 6/666
2. Об утверждении примерных нормативов материально-технического обеспечения хозяйственных судов Республики Беларусь: постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 7 авг. 2009 г., № 11 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2009. — № 222 — 6/775.
3. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). — 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. П.В. Крашенинникова. — Минск: Статут, 2009.
4. Гражданский кодекс Республики Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-3 // Ведамасці Нацыянальнага сходу Рэспублікі Беларусь. — 1999. — № 7—9. — ст. 101.
5. Об утверждении Инструкции о порядке ведения Единого государственного регистра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: Постановление Министерства юстиции Респ. Беларусь, 28 апр. 2003 г., № 9 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2003. — № 55. — 8/9484. (В настоящее время утратила силу в связи с принятием постановления Министерства юстиции Республики Беларусь от 10.03.2009 № 25)
6. Постановление Кассационной коллегии Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь, 24 авг. 2005 г. — дело № 02-4/527/364-8/2005/746К.
7. Попов И.Д. Практика инициации иска в арбитражном процессе / И.Д. Попов. — Юрист, 2009. — № 9.
8. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Особенная часть), 29 дек. 2009, № 71-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 4. — 2/1623.
9. Об отдельных вопросах практики рассмотрения споров, возникающих из арендных правоотношений: постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 19 мая 2005 г., № 20 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2005. — № 105. — 6/449.
10. Кодекс торгового мореплавания Республики Беларусь, 15 нояб. 1999 г., № 321-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
11. «Кодекс торгового мореплавания Республики Беларусь». «Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь», 08.12.1999, N 90, 2/96 (ст. 307);
12. Воздушный кодекс Республики Беларусь, 16 мая 2006 г., № 117-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 78. — 2/1214.
13. Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках: Закон Респ. Беларусь, 14 авг. 2007 г., № 278-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2007. — № 199. — 2/1375.
14. О транспортно-экспедиционной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 13 июня 2006 г., № 124-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 93. — 2/1221.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Колядко И.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Реформа гражданского процессуального права Республики Беларусь связана, прежде всего, с первой кодификацией гражданского и хозяйственного процессуального законодательства в условиях становления суверенного государства и принятием Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ГПК) 1999 года [1] и Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ХПК) 1998 года [2]. Эти кодексы имели ряд концептуальных новелл и уже апробированы десятилетней практикой их применения. Потребность их дальнейшего совершенствования для более полного обеспечения гарантий судебной

защиты прав и свобод уже привела к дальнейшим реформам и ставит задачи продолжения реформирования гражданского процессуального права. Внутренние факторы в виде постоянного роста количества гражданских и хозяйственных дел и соответственно исполнительных производств при достаточно стабильном количестве судей и судебных исполнителей являются доминирующими.

В определенной степени необходимость в продолжении реформы гражданского процессуального права Беларуси обусловлена не полным соответствием законодательства уровню необходимой конституционализации ряда институтов и норм (права на юридическую помощь в целом [3] и особенно малоимущих, обеспечения фактического равенства сторон для успешной реализации состязательности, имущественной доступности правосудия через дифференциацию ставок госпошлины и др.) и постепенного приближения к европейским стандартам в осуществлении правосудия, прежде всего, с учетом рекомендаций Комитета Министров Совета Европы по вопросам доступа к правосудию.

Кодификация конца прошлого века происходила в условиях, когда для Республики Беларусь ряд основополагающих актов, предусматривающих современный уровень европейских стандартов (например, Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод) не являлись юридически обязательными. Она не стала обязательной и сейчас, но характер взаимодействия с европейскими институтами и формы сотрудничества с ними расширились и поставили на повестку дня вопросы о реформировании законодательства адекватно требованиям европейских стандартов.

Как следствие зарубежный опыт их внедрения прежде всего в странах СНГ и особенно в России в силу союзных отношений постоянно анализируется, учитывается и во многих случаях реализуется.

В таких условиях кодификация гражданского процессуального и хозяйственного процессуального законодательства концептуально основывались на максимальном сохранении традиций ГПК 1964 года.

Основные же новеллы совпадали с тенденцией обновления гражданского и хозяйственного процессуального законодательства в странах СНГ. Они касались системного регулирования принципов процесса, обеспечивающего в целом доступность судебной защиты; усиления действия диспозитивных и состязательных начал и на этой основе обновления правил доказательственной деятельности; обеспечения всеобщности права на обращение в суд посредством совершенствования, прежде всего, правил судебной подведомственности; дальнейшей дифференциации производства в суде первой инстанции по видам судопроизводства и введения упрощенного приказного производства. В регулировании проверочных стадий процесса и исполнительного производства новеллами явилось внедрение элементов апелляции в кассационном производстве, детализация форм возбуждения надзорного производства и раздельное регулирование исполнительного производства соответственно в ГПК и ХПК.

В целом кодификация двух сфер цивилистического судопроизводства была осуществлена в согласованном виде при четком разграничении компетенции общих

и хозяйственных судов по рассмотрению и разрешению гражданских и хозяйственных дел и исполнению судебных и иных актов и в основном с учетом потребностей одновременно кодифицированного гражданского права.

В связи с затянувшейся кодификацией других отраслей материального права основное количество из более 30 законов по внесению изменений и дополнений в ГПК вытекало из изменений в материальных отраслях права и не затрагивало существенно институтов гражданского процессуального права. Следует согласиться с мнением проф. М.К. Треушникова, что это обусловлено общей неустойчивостью реформируемых правовых систем постсоветских государств [4, с. 344]. Изменения, направленные на регулирование процессуальных правил, касались участия в суде прокурора, представителей, уточнения круга дел, подведомственных суду в административно-правовом и особом производстве, установления особенностей рассмотрения отдельных категорий дел искового производства и неоднократного расширения круга дел приказного производства с одновременным изменением некоторых его правил, а также правил исполнительного производства и, в частности, значительного расширения компетенции судебного исполнителя по совершению процессуальных действий.

Названные изменения не затронули концепцию кодекса и его структуру. Это позволяет сделать вывод о том, что в целом концепция ГПК обеспечивает функцию регулирования порядка рассмотрения и разрешения гражданских дел и исполнения судебных решений и иных актов в условиях постоянного роста количества споров и исполнительных производств.

Вместе с тем ряд новелл ГПК, законодательства о судоустройстве, новая редакция 2004 года ХПК, а также обновление законодательства о прокуратуре, обсуждение новой концепции оказания юридической помощи актуализируют вопросы о новом этапе судебной реформы и дальнейших путях совершенствования ГПК и ХПК. Концептуальной основой для этого нам представляется анализ влияния изменения целей и задач гражданского и хозяйственного судопроизводства на регулирование порядка рассмотрения [5] и разрешения гражданских и хозяйственных дел на различных стадиях процесса и в исполнительном производстве с учетом тенденций развития законодательства в Республике Беларусь и зарубежных странах [6].

Прежде всего, требуется не только закрепление общей задачи примирения сторон наряду с задачей судов по защите права, но и обеспечение ее реализации на всех стадиях процесса детальным регулированием деятельности суда, сторон и примирителя. Кроме того, все более актуальным становится необходимость формирования проверочных стадий процесса по европейскому образцу.

Одновременно имеется насущная потребность комплексного обеспечения реализации этих целей. Комплексность должна достигаться регулированием как институтов процессуального законодательства, так и законодательства о судоустройстве, государственной пошлине, адвокатуре, прокуратуре, а также третейском судопроизводстве, о посредничестве с учетом их взаимосвязей и взаимодействия для обеспечения цели защиты права.

Закрепление в нормах гражданского процессуального права целевых установок судопроизводства отражает тот уровень результатов судопроизводства, которые общество и государство желают получить от правосудия по гражданским делам. Коренные изменения общественных отношений на постсоветском пространстве потребовали поиска наиболее эффективных форм рассмотрения и разрешения гражданских дел и одновременно в более общем плане уточнения целей гражданского процессуального законодательства в целом и целей отдельных стадий в гражданском судопроизводстве. В уточнении целей гражданского процесса существенным и необходимым компонентом являлись конституционные нормы о праве на судебную защиту и доктринальные подходы к порядку реализации конституционного права на судебную защиту, а также к определению границ и пределов судебной власти в условиях провозглашения и реализации принципа разделения властей.

Представляется, что конституционное положение об осуществлении правосудия судами трактуется узко в плане отражения лишь структуры судебной системы, составов суда и значимости статуса судьи без анализа содержательной составляющей о деятельности суда как целого, как субъекта власти. Игнорируется, что как рассмотрение и разрешение гражданских дел, так и исполнение решений связано не только с деятельностью судьи, которая является главенствующей, но и должностных лиц суда (от секретаря судебного заседания, канцелярии до судебного исполнителя), без деятельности которых невозможно осуществление судебной власти. Такой подход к тому же не способствует передаче права на совершение отдельных процессуальных действий должностным лицам суда. Между тем потребность в этом существует. Не случайно в законодательстве секретарь судебного заседания уже именуется помощником судьи. Представляет в связи с этим интерес закрепление в ч. 6 ст. 118 ГПК статуса судебных документов не только за судебными постановлениями, но за документами, составляемыми в исполнительном производстве. Это позволило расширить компетенцию судебного исполнителя по разрешению процессуальных вопросов о возбуждении, приостановлении, прекращении исполнительного производства и некоторых других в ХПК, а затем после повышения квалификации исполнителей общих судов аналогично расширить их компетенцию в ГПК.

В осуществлении правосудия основная функция судебной власти по защите права, но судебная власть не ограничивается только этой функцией [6, с. 53]. По законодательству Республики Беларусь — это и функция обеспечения исполнения судебных решений и в определенной степени — судебного управления в целом и, особенно, при исполнении судебных решений. Исходя из таких теоретических позиций кодифицировано законодательство о гражданском и хозяйственном судопроизводстве, сохраняя в единстве как правила рассмотрения и разрешения дел, так и порядок принудительного исполнения судебных постановлений и иных актов. Этим обеспечена реализация основной цели — обеспечение защиты нарушенного права судом. Такая концепция кодекса соответствует европейским стандартам в части оценки исполнения решений как неотъемлемой части судебного разбирательства.

Традиционно основной целью гражданского и хозяйственного судопроизводства является защита прав свобод и законных интересов граждан и юридических лиц, а также государства. Эту основную цель процессуальный закон обычно формулировал в виде задач (ст. 2 ГПК 1964 г., ст. 5 ГПК 1999 г.). Лишь ХПК 2004 г. наряду с формулированием задач судопроизводства отдельно (ст. 3) закрепил цели хозяйственного судопроизводства: обеспечение законного разрешения споров, справедливое судебное разбирательство компетентным, независимым и беспристрастным судом.

В гражданской процессуальной науке сложилось устойчивое определение цели разрешения дела как разрешение дела по существу. Между тем, законодатель всегда (и в советский, и в постсоветский периоды) предусматривал две формы завершения производства по делу как в суде первой инстанции, так и в вышестоящих судах без вынесения решения в форме прекращения производства по делу и оставления заявления без рассмотрения, а в исполнительном производстве в форме прекращения исполнительного производства и возвращения исполнительного документа без исполнения. В ряде случаев основанием завершения процесса без вынесения решения является волеизъявление. В последние годы усилился научный интерес к анализу оснований применения способов разрешения дела по волеизъявлению сторон. Возможность использования своих диспозитивных прав по распоряжению предметом спора (отказ от иска (взыскания), мировое соглашение) всегда закреплялось в законодательстве и влекло при их реализации прекращение производства по делу. Вместе с тем временный отказ от разрешения спора (отзыв заявления) регламентируется в ГПК лишь частично на стадии возбуждения производства по делу.

Социальной задачей правосудия должно быть стремление к разрешению конфликта частноправового характера, как в виде решения, так и посредством примирения сторон. В ряде исследований при этом уточняются возможные формы примирения сторон наряду с классическим мировым соглашением как договором, заключенным на основе взаимных уступок. Следует согласиться с мнением А.Н. Кузбагарова, что концепция, в соответствии с которой государственным судом спор по существу между конфликтующими сторонами разрешается — отчасти не реальна. Такой подход является однополярным в сфере разрешения гражданского дела, и что социальной задачей правосудия должно быть стремление к разрешению конфликта частноправового характера, посредством примирения сторон [7, с. 10]. В ряде исследований при этом уточняются возможные формы примирения сторон наряду с классическим мировым соглашением как договором, заключенным на основе взаимных уступок. Так, С.В. Лазарев обоснованно полагает, что примирение следует рассматривать как достигнутую при проведении определенных процедур ликвидацию спора (разногласий) сторон, как в форме урегулирования спора самими сторонами, либо разрешения спора юрисдикционным органом, либо добровольного удовлетворения требований либо отказа от притязаний [8, с. 7]. Данные взгляды соответствуют получившей широкое распространение идеи «правосудия компромисса и социального мира», в соответствии с которой целью суда должно быть не разрешение

дела путем вынесения решения, а устранение конфликта, примирение сторон. [9, с. 7] Одновременно реализация такой цели позволит приблизить процессуальное законодательство к исполнению задач социального государства.

В 2004 году в ХПК (гл. 17) впервые была закреплена возможность урегулирования спора в порядке посредничества, а также общие условия о заключении мировых соглашений (гл. 10 ХПК). Согласно ст. 153 ХПК посредничество возможно при взаимном волеизъявлении сторон.

В результате урегулирования спора в порядке посредничества согласно ст. 157 ХПК стороны могут заключить соглашение о (об): отказе истца от иска в целом или его части; признании ответчиком иска в целом или его части; заключении между сторонами нового договора и отзыве истцом искового заявления; заключении между сторонами мирового соглашения в порядке, установленном главой 10 ХПК. Аналогичного урегулирования не достаёт ГПК.

Вместе с тем, институт посредничества в ХПК не мог быть успешно применен пока не был определен круг субъектов, которые могли выполнять функцию посредников и не были осуществлены меры организационного характера по обучению части работников хозяйственного суда для выполнения посреднических функций, которые требуют не только юридических знаний. Подготовка специалистов-посредников по гражданским делам будет более сложным делом в силу большего разнообразия правовых конфликтов и необходимости привлечения и обучения не только юристов-посредников, но и психологов, конфликтологов и других специалистов.

Разделение функции посредника и функции судьи, осуществленное в ХПК, представляется логичным, так как это не вызывает конфликта интересов и обеспечивает беспристрастность судьи для вынесения решения при отсутствии примирения. На время проведения примирительных процедур производство по делу должно приостанавливаться. Однако возможно и иное процессуальное решение в случае использования внесудебных примирительных процедур посредством отзыва искового заявления с последующим оставлением его без рассмотрения судом.

Представляется, что указанные новеллы являются верными, но не достаточными. Еще в период подготовки кодификации белорусского и российского законодательства о гражданском и хозяйственном (арбитражном) судопроизводстве Э.М. Мурадян отметила, что примирительные процедуры должны быть урегулированы детально с определением времени для примирительных процедур, включая досудебное совещание, а также возможность участия посредников, специалистов-консультантов [10, с. 41]. Внедрение различных форм внесудебного урегулирования споров является общемировой тенденцией [11, с. 6].

Необходимо обеспечить материальное стимулирование сторон примирения, характерное для ряда стран в виде частичного возврата (50%) государственной пошлины в соответствии с налоговым законодательством, а в стадии исполнения судебных решений это может быть отказ от полного взыскания с должника 5% от суммы имущественных требований.

В последнее время успешное функционирование посредничества в хозяйственном судопроизводстве и резкий рост количества дел привели к предложением распространить его на другие стадии процесса, включая исполнительное производство.

Такой детальной регламентации не осуществлял законодатель Республики Беларусь. Это является одной из причин невыполнения задач примирения по всем гражданским, а особенно по тем из них, где законодательство приписывает принятие мер по примирению (дела о расторжении брака) и частично хозяйственным делам. В последнем случае это уже осознано и институт посредничества предлагается распространить на все стадии хозяйственного процесса, а также уточнить некоторые его особенности и внедрить внесудебное посредничество.

Для внедрения института посредничества в гражданский процесс необходимо нормативно определить принципы посредничества (добровольность, конфиденциальность и др.) и детализировать процедуры примирения, определив возможность их совершения на стадиях процесса (прежде всего, в суде первой, а также вышестоящих инстанциях), следующих после возбуждения дел в этих инстанциях, а в некоторых случаях и в порядке досудебного урегулирования спора и в исполнительном производстве. В рамках гражданского процесса такой стадией является стадия подготовка дела к судебному разбирательству в суде первой инстанции и в кассационном производстве. Возможность осуществления примирительных процедур должна стимулироваться льготами по возврату государственной пошлины, а также обеспечиваться содействием определенных структур в судах, работники которых должны пройти специальную подготовку.

Отмеченные направления реформирования связаны с существенными новациями.

Вместе с тем для гражданского и хозяйственного судопроизводства становится все более актуальным внедрение элементов электронного правосудия и обеспечение транспарентности судебной деятельности. Представляется, что такие элементы электронного правосудия как подача заявлений, ходатайств, жалоб и иных процессуальных документов в форме заполнения соответствующих форм на сайтах хозяйственных судов в сети «Интернет» уже могут при закреплении в ХПК обеспечить организационно хозяйственные суды. Однако для общих судов потребуются дополнительная подготовительная работа. Применительно к этим вопросам и этапам внедрения элементов электронного правосудия важно учитывать опыт зарубежных стран [12], а также новеллы АПК Российской Федерации и опыт их применения.

Литература:

1. Ведомости Нац. собрания Респ. Беларусь. — 1999. — № 13—14. — Ст. 195.
2. Ведомости Нац. собрания Респ. Беларусь. — 1999. — № 10—11. — Ст. 102.
3. Белова, Т.А. Представительство в гражданском процессе: доступность юридической помощи / Т.А. Белова // Современные тенденции кодификации законодательства (10 лет ГК, ХПК, ТК Республики Беларусь): сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 6 нояб. 2009 г.; редкол.: Т.А. Белова [и др.] / НЦЗПИ; БГУ. — Минск: Белпринт, 2009. — 400 с.
4. Треушников, М.К. Взгляд на гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации через

призму пятилетней практики / М.К. Треушников // Гражданский процесс. Теория и практика. — М.: Изд. дом «Городец», 2008. — 352 с.

5. Колядко, И.Н. Тенденции развития гражданского процессуального права и проблемы совершенствования ГПК и ХПК Республики Беларусь // Современные тенденции кодификации законодательства (10 лет ГПК, ХПК, ТК Республики Беларусь): сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 6 нояб. 2009 г.; редкол.: Т.А. Белова [и др.] / НЦЗПИ; БГУ. — Минск: Белпринт, 2009. — 400 с.

6. Загайнова, С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе / С.К. Загайнова. — М.: Волтерс Клувер, 2007.

7. Кузбагаров, А.Н. Примирение сторон по конфликтам частноправового характера: автореф. дисс... докт. юрид. наук / А.Н. Кузбагаров. — Санкт-Петербург, 2006. — 46 с.

8. Лазарев, С.В. Мировое соглашение в гражданском судопроизводстве: автореф. дисс ... канд. юрид. наук / С.В. Лазарев. — Екатеринбург, 2006. — 22 с.

9. Некрошоус, В. Цели гражданского процесса: установление правды или примирение сторон? / В. Некрошоус // Рос. ежегодник гражданского и арбитражного процесса; под ред. В.В. Яркова. — СПб.: Изд. дом С.-Петерб. гос. ун-та, Изд-во юрид. ф-та С.-Петерб. гос. ун-та. — 2005. — №4. — С. 7—13.

10. Мурадян, Э.М. О принципах гражданского судопроизводства / Э.М. Мурадян // Современное право. — 2000. — № 6. — С. 39—44.

11. Носырева, Е.А. Альтернативное разрешение споров в США / Е.А. Носырева. — М., 2005.

12. Малешин, Д.Я. Тенденция развития современного гражданского процесса (по материалам XIII Всемирного конгресса процессуального права, 2007) / Д.Я. Малешин, М.А. Филатов, В.В. Ярков // Вестн. ВАС РФ. — 2008. — № 11. — С. 96—110.

ПЕРЕХОД К НОВОЙ МОДЕЛИ СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК ОСНОВА РАЗВИТИЯ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР

Здрок О.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

Обсуждаемые в науке предложения о способах повышения эффективности правосудия сводятся к уменьшению потока судебных дел и ускорению судебной процедуры за счет упрощения процессуальной формы. Реализация указанных задач связывается, главным образом, с активизацией альтернативных способов разрешения споров. В частности, еще в Рекомендации № REC(86) 12 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам относительно мер по недопущению и сокращению чрезмерной нагрузки на суды от 16 сентября 1986 г. была отмечена необходимость: предусмотреть процедуры примирения до судебного разбирательства или иные способы урегулирования споров вне его рамок; возложить на судей в качестве одной из основных задач ответственность добиваться заключения сторонами мирового соглашения до начала или на любой стадии судебного разбирательства; считать этическим долгом адвокатов добиваться примирения сторон до начала и в ходе судебного разбирательства; принять меры для упрощения доступа к альтернативным способам разрешения споров и повышения их эффективности в качестве процедуры, заменяющей судебное разбирательство [1].

Концепция совершенствования законодательства Республики Беларусь 2002 г. [2] одним из основных направлений развития процессуального законодательства определила необходимость разработки согласительной процедуры досудебного

урегулирования спора, направленной на разрешение возникших разногласий до судебного разбирательства.

Как показывает зарубежный и отечественный опыт, досудебная согласительная процедура может быть организована разными способами. В частности, в Постановлении Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств от 16 июня 2003 г. №21-6 «О Концепции и Структуре модельного Кодекса гражданского судопроизводства для государств-участников Содружества Независимых Государств» [3] под досудебным урегулированием споров понимаются как предшествующий возбуждению дела в суде претензионный порядок разрешения споров и основанные на нем переговоры сторон по урегулированию разногласий (гл. 12), так и примирительные процедуры, которые организуются судом после возбуждения дела и обмена сторон состязательными бумагами (гл. 25). В числе судебных примирительных процедур предусматривается: введение института мировых судей (ст. 351—355, 382—388); проведение при подготовке дела к судебному разбирательству предварительного судебного заседания с целью примирения сторон (ст. 462—468); закрепление специальных, в том числе посреднических процедур применительно к отдельным категориям гражданских дел, в частности, наследственным (ст. 581—582); семейным (ст. 592); трудовым (ст. 615); жилищным (ст. 727); земельным (ст. 736); из предпринимательских отношений (ст. 667—669), об имущественной несостоятельности и банкротстве частных и юридических лиц (ст. 695); из отношений авторского права (ст. 757); о взыскании недоимок по налогам и обязательному государственному страхованию (ст. 767); о защите чести и репутации частных и юридических лиц (ст. 783); спорам между акционерами и акционерным обществом, участниками иных хозяйственных обществ (ст. 792).

В гражданском судопроизводстве Республики Беларусь досудебное урегулирование спора призван осуществлять судья в ходе подготовки дела к судебному разбирательству (п. 6 ст. 261 ГПК). В хозяйственном судопроизводстве получила распространение процедура урегулирования спора в порядке посредничества (гл. 17 ХПК), при которой примирение сторон осуществляется должностным лицом хозяйственного суда в рамках приостановленного производства по делу. Высшим Хозяйственным Судом Республики Беларусь подготовлен проект Закона Республики Беларусь «О внесении изменений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам совершенствования хозяйственного судопроизводства», призванный активизировать применение сторонами альтернативных способов разрешения (претензионного порядка, переговоров, посредничества) до возбуждения дела в суде.

Разработка научно обоснованной концепции развития в Республике Беларусь альтернативных способов разрешения споров и, в том числе, организации досудебной согласительной процедуры, напрямую связана с формированием целостной современной концепции развития процессуального законодательства. Последняя, несмотря на многочисленные изменения в ГПК и ХПК, по обоснованному

мнению ряда ученых, отсутствует [4], о чем свидетельствует, в частности, нереализованность многих из тех направлений, которые нашли отражение в Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь 2002 г.

Отсутствие строгой системы идей о современном устройстве гражданского и хозяйственного процесса не позволяет четко определить то место и значение, которое отводится в ней альтернативным способам разрешения споров и примирительным процедурам, в частности. В результате нет однозначного ответа даже на такой ключевой вопрос, соответствует ли само развитие примирительных процедур концепции современного цивилистического процесса.

В частности, как отмечает Е.Г. Стрельцова, одна из серьезных современных процессуальных проблем состоит в подмене принципов и механизмов государственной системы разрешения споров частноправовыми институтами. Внедрение последних в судебный процесс, по мнению ученого, означает пренебрежение волеизъявлением субъекта на защиту права с помощью государственных правовых механизмов. Обращение стороны правового спора в суд надо понимать не иначе, как прямое проявление воли лица на разрешение спора с участием государственного органа. Если бы воля лица была направлена на невластный способ разрешения, был бы выбран иной путь (медиация, третейский суд, переговоры) [4, с. 59]. По мнению названного автора, идея внедрения примирительных процедур в процессуальную деятельность суда не согласуется также с требованием ускорения процесса, поскольку в целях понуждения сторон к самостоятельному урегулированию конфликта рассмотрение дела откладывается на продолжительный период [4, с. 37, 60]. В результате автор приходит к выводу, что альтернативные способы урегулирования конфликта требуют развития не внутри судебной системы, а, прежде всего, параллельно ей [4, с. 58].

Указанные аргументы заставляют серьезно задуматься о месте альтернативных способов разрешения споров в системе правозащитного механизма и правомерности их активного внедрения в судопроизводство, что невозможно без определения и уяснения основных положений современной концепции процесса.

Характеризуя тенденции развития гражданского процессуального права на современном этапе, следует отметить, что в мировом масштабе наблюдается переход общества к новой модели судопроизводства, что является следствием общественно-политических процессов, связанных с реализацией идеи социального правового государства.

Основная идея новой концепции судопроизводства, которая в отличие от ранее действующей либеральной (состязательной) модели именуется социальной, заключается в том, что процесс перестает пониматься исключительно как личное дело двух противоборствующих сторон, за тяжбой которых наблюдает нейтральный суд. На суд возлагается ответственность перед обществом за реальное восстановление нарушенного права.

Данный подход оказал влияние на содержание всех принципов гражданского процессуального права, и, прежде всего, принципа состязательности. Базируясь

на идеи процессуальной активности сторон, современная концепция состязательности для выполнения целей судебной защиты нарушенного права дополняется требованием активной роли суда в руководстве процессом, разъяснении сторонам их процессуальных прав и обязанностей, оказании им содействия в собирании доказательств, поощрении сторон, когда это целесообразно, к примирению (Рекомендация № REC(84)5 Комитета Министров от 28 февраля 1984 г. государствам-членам относительно принципов гражданского судопроизводства, направленных на совершенствование судебной системы [5], Рекомендация № REC(94)12 Комитета Министров от 13 октября 1994 г. государствам-членам о независимости, эффективности и роли судей [6]).

Одними из ведущих положений современной модели судопроизводства становятся требования концентрации и правовой определенности. Процесс не может вестись сторонами бесконечно долго. Задача суда — дать ответ на заявленные требования в разумный срок.

Активность суда становится одной из наиболее существенных процессуальных гарантий, направленных на реализацию принципа процессуального равенства сторон. Последний в силу новых общественно-политических ценностей понимается не только как обеспечение формального юридического равенства сторон, а как реализация идеи фактического процессуального равноправия (Резолюция CM/RES (78)8 Комитета Министров Совета Европы о юридической помощи и консультациях от 2 марта 1978 г. [7], Рекомендация № REC(81)7 Комитета Министров государствам-членам относительно путей облегчения доступа к правосудию от 14 мая 1981 г. [8], Рекомендация № REC(93)1 Комитета Министров государствам-членам об эффективном доступе к закону и правосудию для беднейших слоев населения от 8 января 1993 г. [9]).

Для либеральной модели процесса единая процессуальная форма являлась основной гарантией процессуального равенства сторон и состязательности. Социальная модель судопроизводства исходит из необходимости дифференциации процессуальной формы: условия судебной защиты должны максимально учитывать интересы спорящих сторон, соответствовать объему заявленных требований, экономическому положению сторон (Рекомендация № REC(84)5 Комитета Министров от 28 февраля 1984 г. государствам-членам относительно принципов гражданского судопроизводства, направленных на совершенствование судебной системы).

Изменяется содержание принципа диспозитивности. Если либеральный процесс исходит из того, что обращение за судебной защитой — это дело самого заинтересованного лица, то социальная модель процесса базируется на идее о том, что защита и восстановление нарушенного права — это задача всего общества. При таком подходе активизируются публично-правовые институты, направленные на оказание содействия лицу, заинтересованному в защите нарушенного права (право государственных органов, юридических лиц и граждан обратиться в суд в интересах другого лица от собственного имени).

Современная модель судопроизводства связана с усилением значения исполнительного производства как стадии гражданского процесса. Если для либеральной модели характерен акцент на стадиях, связанных с рассмотрением и пересмотром дела (цель процесса — дать ответ в судебном решении, кого суд признал победителем судебной тяжбы), то модель социального процесса ориентирована на то, что вынесение решения — это лишь стадия, предшествующая исполнению. В качестве международного стандарта осуществления правосудия исполнение решения трактуется как неотъемлемая часть судебной деятельности (Рекомендация № REC(2003) 17 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам относительно исполнения от 9 сентября 2003 г. [10]).

Развитие примирительных процедур как альтернативных способов разрешения споров полностью соответствует основным положениям современной модели судопроизводства, которые заключаются в требованиях оперативности восстановления нарушенного права, реальности такого восстановления, перенесения акцента с принципа формальности на учет интересов сторон, соблюдения принципа справедливости.

При установлении тесной связи альтернативных способов разрешения споров с судопроизводством речь не идет о подмене правосудия как публично-правовой деятельности частноправовыми методами урегулирования споров. Изменяется само понимание правосудия, которое из деятельности по рассмотрению и разрешению спора преобразуется в деятельность по устранению конфликта путем реального восстановления нарушенного права. Дополнительная функция суда, которая заключалась в содействии сторонам в урегулировании конфликта, становится по уровню равноценной функции рассмотрения и разрешения дела по существу.

Идея развития примирительных процедур отвечает таким положениям новой модели судопроизводства как разумность, правовая определенность, дифференциация процесса.

Мировое соглашение сторон, являющееся результатом примирительных процедур, позволяет снизить вероятность возникновения стадий пересмотра судебного постановления, обеспечивает реальную исполнимость выработанных сторонами условий разрешения их конфликта. Этот же аргумент может быть приведен в пользу того, что примирительные процедуры не увеличивают, а снижают срок предоставления судебной защиты. При определении последнего нельзя ограничиваться производством в суде первой инстанции (что характерно для либеральной модели процесса). Увеличивая срок рассмотрения дела в суде первой инстанции за счет использования примирительных процедур, снижается общий срок нахождения дела в судопроизводстве, который включает в себя также время, необходимое на обжалование и исполнение решения. В связи с этим нельзя согласиться с мнением Е.Г. Стрельцовой, что, предусматривая возможность организации примирительных процедур в ходе процесса, сознательно нормативно закрепляется затягивание времени устранения конфликта [4, с. 60].

Право сторон во время процесса обратиться к примирительным процедурам никоим образом не ущемляет свободу выбора способа защиты нарушенного права, а, напротив, выступает одной из его дополнительных гарантий. В условиях, когда судебная защита является приоритетной формой разрешения споров и иные формы не развиты, говорить о свободном выборе формы защиты не приходится. Свободный выбор может осуществляться при соответствующем уровне развития всех форм, осведомленности субъекта права о своих альтернативных возможностях. Поэтому государство должно принимать меры по созданию условий для развития как публичных, так и частноправовых способов защиты. При этом нельзя ограничивать свободу выбора способа защиты нарушенного права только этапом возбуждения производства по делу в суде. Представляется правильным, что принципу диспозитивности более соответствует вариант, при котором за стороной в любой момент сохраняется право отказаться от государственных средств защиты и перейти к частноправовым.

Литература:

1. Рекомендация № REC(86) 12 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам относительно мер по недопущению и сокращению чрезмерной нагрузки на суды от 16 сентября 1986 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения. В 4 т. Т.1 / сост. Е.В. Кузнецова. — Минск: Амалфея, 2009. — 816 с.
2. О Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 апр. 2002 г., № 205 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
3. О Концепции и Структуре модельного Кодекса гражданского судопроизводства для государств-участников Содружества Независимых Государств: постановление Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств, 16 июня 2003 г., № 21-6.
4. Стрельцова, Г. О концепции гражданского процесса / Г. Стрельцова // Рос. ежегодник гражданского и арбитражного процесса. — 2007. — № 6 / под ред. д.ю.н., проф. В.В. Яркова: Ежегодники права. — СПб.: ООО «Университетский издательский консорциум» «Юрид. книга», 2008. — С. 36—61.
5. Рекомендации № REC(84)5 Комитета Министров от 28 февраля 1984 г. государствам-членам относительно принципов гражданского судопроизводства, направленных на совершенствование судебной системы // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения. В 4 т. Т.1 / сост. Е.В. Кузнецова. — Минск: Амалфея, 2009. — 816 с.
6. Рекомендации № REC(94)12 Комитета Министров от 13 октября 1994 г. государствам-членам о независимости, эффективности и роли судей // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения. В 4 т. Т.1 / сост. Е.В. Кузнецова. — Минск: Амалфея, 2009. — 816 с.
7. Резолюция CM/RES (78)8 Комитета Министров Совета Европы о юридической помощи и консультациях от 2 марта 1978 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения. В 4 т. Т.1 / сост. Е.В. Кузнецова. — Минск: Амалфея, 2009. — 816 с.
8. Рекомендация №REC(81)7 Комитета Министров государствам-членам относительно путей облегчения доступа к правосудию от 14 мая 1981 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения. В 4 т. Т.1 / сост. Е.В. Кузнецова. — Минск: Амалфея, 2009. — 816 с.
9. Рекомендация №REC(93)1 Комитета Министров государствам-членам об эффективном доступе к закону и правосудию для беднейших слоев населения от 8 января 1993 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения. В 4 т. Т.1 / сост. Е.В. Кузнецова. — Минск: Амалфея, 2009. — 816 с.
10. Рекомендация №REC(2003) 17 Комитета Министров Совета Европы государствам-членам относительно исполнения от 9 сентября 2003 г. // Права человека: международно-правовые документы и практика их применения. В 4 т. Т.1 / сост. Е.В. Кузнецова. — Минск: Амалфея, 2009. — 816 с.

МЕСТО ПРОЦЕДУРЫ ПОСРЕДНИЧЕСТВА В СИСТЕМЕ СТАДИЙ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ПРОЦЕССА

Бельская И.А., Высший Хозяйственный Суд Республики Беларусь

Вопрос о месте процедуры урегулирования спора в порядке посредничества в системе стадий хозяйственного процесса на сегодня является нерешенным, поскольку Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее — ХПК) [1] не дает об этом четкого указания.

Так, В.С. Каменков и А. Коробейников на основании анализа норм главы 17 ХПК делают вывод о том, что судебное посредничество представляет собой отдельную стадию хозяйственного процесса, поскольку судебное посредничество применяется после возбуждения хозяйственным судом производства по делу, и представляет собой совокупность процессуальных действий сторон и должностных лиц суда, направленных на урегулирование спора путем достижения соглашения между сторонами по предмету спора [2, с. 52].

Иное мнение юристов основывается на тех аргументах, что посредник не имеет полномочий по осуществлению процессуальных действий, кроме того, процедура проводится в период приостановления производства по делу, поэтому посредничество стадией считаться не может.

Необходимость выделять и различать стадии процесса в каждом производстве обусловлена наличием этапов развития порядка рассмотрения дел, имеющих свои цели. Любое дело 1) должно быть возбуждено; 2) подготовлено к рассмотрению; 3) рассмотрено, как правило, в судебном заседании; 4) по делу должно быть вынесено постановление суда, которым дело разрешается, или процесс завершается [3, с. 42].

Для того, чтобы определиться с заданным вопросом, следует сделать анализ признаков стадии процесса. Надо отметить, что единого подхода к определению стадий процесса не достигнуто. В литературе давно ведется дискуссия о том, как формулировать, по каким критериям выделять стадии процесса, как гражданского, так и хозяйственного (арбитражного).

Так, Ю.К. Осипов подразделяет процесс не на стадии, а на правоприменительные циклы, завершающиеся вынесением правоприменительного акта. В отличие от стадий правоприменительные циклы не предполагают строгого чередования. Каждый из циклов включает три стадии: возбуждение, подготовку, рассмотрение вопроса по существу [4, с. 42—44].

И.Н. Колядко утверждает, что понятие о стадиях процесса (судопроизводства) необходимо формулировать в двух аспектах, исходя из признаваемого большинством ученых признака стадии в виде наличия ближайшей процессуальной цели и выделение целей разрешения дела и целей порядка рассмотрения дела. Каждая стадия разрешения дела или производство возникает в силу принципа диспозитивности, как правило, по волеизъявлению заинтересованных лиц. Процесс по конкретному делу не обязательно проходит все стадии производства [5, с. 300—301; 6, с. 29].

Такой критерий как достижение конкретной процессуальной цели признается всеми исследователями. [7, с. 24—25; 8, с. 803]. Целью может быть разрешение дела по существу с вынесением судебного решения либо заключительного определения; проверка правильности постановленного судебного акта или его реализации. С достижением конкретной процессуальной цели и вынесением соответствующего судебного акта процессуальные правоотношения между судом и лицами, участвующими в деле, на данном этапе прекращаются. В зависимости от ситуации и волеизъявления этих лиц процесс может перейти в иную стадию, причем не всегда в последующую [9, с. 12—13].

В.В. Ярков выделяет следующие признаки арбитражного процесса: 1) одним из его субъектов обязательно является суд; 2) действия, которые совершаются судом и участниками процесса, суть юридические, арбитражные процессуальные действия; 3) предметом, объектом арбитражного процесса являются дела, подведомственные арбитражным судам [8, с. 20].

Предметом спора ученых является обоснованность более дробного деления стадий процесса: стадия принятия заявления к производству; подготовки дела к судебному разбирательству и судебное разбирательство [10, с. 35—36, 11, с. 17—18. 9, с. 12—13].

Так, В.В. Ярков называет: возбуждение производства в соответствующей стадии, подготовку дела к рассмотрению и разрешение его в соответствующей стадии [8, с. 21—22]. Возбуждение дела в суде, подготовку дела к судебному разбирательству наряду с разбирательством дела по существу в суде первой инстанции и иными стадиями выделяет И.В. Решетникова [13, с. 8].

И.Н. Колядко приводит деление гражданского процесса на стадии разрешения дела и стадии рассмотрения дела [6, с. 34].

Степень сложности и количество совершаемых процессуальных действий на каждом этапе развития той либо иной стадии арбитражного процесса зависит от задач, которые выполняет конкретная стадия [8, с. 22].

Приведенные сведения позволяют сделать вывод о том, что единого критерия в определении стадий процесса не выработано, процессуалисты придерживаются различных мнений.

Интерес представляет понимание российскими процессуалистами исполнительного производства. В Российской Федерации оно организационно выделено из судебной власти и отнесено к органам исполнительной власти, что не мешает признавать его отдельной стадией процесса в части полномочий арбитражного суда по контролю за исполнением судебных актов арбитражных судов и разрешением возникающих здесь споров [8, с. 21].

В хозяйственном судопроизводстве исполнительное производство также названо согласно ст. 325 ХПК стадией хозяйственного процесса, которая к тому же имеет самостоятельную задачу: своевременное и полное исполнение хозяйственным судом судебного постановления или иного акта в целях восстановления нарушенных прав лица, заявившего это требование (ст. 325 ХПК) [1].

На этой стадии присутствует две процессуальные фигуры: судья, который совершает ряд процессуальных действий (восстанавливает сроки для предъявления судебного приказа к исполнению, осуществляет поворот исполнения, разрешает заявления сторон, в том числе об изменении способа и порядка исполнения, жалобы сторон на действия судебного исполнителя, а также решает иные вопросы), и судебный исполнитель со своими установленными ХПК процессуальными действиями.

В процедуре посредничества также выступают две фигуры: судья и посредник. Она также имеет свои специфические задачи. Процедура проводится под судебным контролем за общим ходом процедуры и ее сроками. Хотя посредник ограничен в процессуальной дееспособности и процедура проводится при приостановлении производства по делу, стороны, тем не менее, организационно неразрывно связаны с судом. Процедура возможна только после возбуждения производства по делу, судебное дело находится в суде. Процедура проводится в помещении суда, что имеет хотя и не процессуальное, но психологическое значение. Сторона воспринимает свое положение по отношению к хозяйственному суду как юрисдикционному органу.

Процедура посредничества нацелена на полное урегулирование спора, подведомственного хозяйственному суду и прекращение производства по делу. Судья совершает ряд процессуальных действий, «оформляя» стадию вынесением соответствующих процессуальных актов. Она представляет собой реализацию сторонами и судом их процессуальных прав и обязанностей: разъяснение судом сторонам возможности урегулировать спор, права сторон обратиться для этого к процедуре посредничества, выяснение воли сторон на проведение процедуры, назначение посредника, времени и места первого заседания, по письменному ходатайству сторон вынесение определения о продлении срока проведения процедуры, заключение соглашения об урегулировании спора в письменном виде, обращение сторон к суду с письменной просьбой об его утверждении, утверждение этого соглашения судебным постановлением. Определения об утверждении мирового соглашения и прекращении производства по делу могут обжаловаться в вышестоящие инстанции. При недостижении соглашения — вынесение определения о прекращении процедуры и назначении времени и места проведения подготовительного судебного заседания.

После утверждения соглашения судом достигается цель хозяйственного судопроизводства в виде разрешения спора с вынесением судебного постановления. Производство по делу прекращается. Спор этой стадией может быть завершен, и движение дела согласно дальнейшей стадийности может быть закончено.

Полагаю возможным дополнить задачи хозяйственного судопроизводства (после абз. 5 ст. 4 ХПК) задачей содействия примирению сторон и рассматривать процедуру урегулирования спора в порядке посредничества как отдельную стадию примирительного производства в хозяйственном процессе. Ее место в системе стадий процесса после стадии возбуждения производства по делу и подготовки дела к судебному разбирательству до рассмотрения дела по существу. Может назначаться во время рассмотрения дела по существу, но до вынесения судебного решения.

Литература:

1. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь, 15 дек. 1998 г. № 219-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2004. — № 138—139. — 2/1064.
2. Каменков, В. Посредничество как способ разрешения экономических споров / В. Каменков, А. Коробейников // Вестн. Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь. — 2005. — № 4.
3. Каменков, В.С. Цели, задачи и функции хозяйственных судов Беларуси / В.С. Каменков // Вестн. Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь. — 2008. — № 6.
4. Осипов, Ю.К. Элементы и стадии применения норм советского гражданского процессуального права. Проблемы применения норм гражданского процессуального права / Ю.К. Осипов. — Свердловск, 1976. — Вып. 48.
5. Колядко, И.Н. Развитие законодательства, определяющего цели гражданского и хозяйственного судопроизводства / И.Н. Колядко // Проблемы гражданского права и процесса: сб. науч. ст. / отв. ред. И.Э. Мартыненко. — Гродно: ГрГУЮ, 2009.
6. Колядко, И.Н. Гражданский процесс. Общая часть. учеб. / под ред. Т.А. Беловой, И.Н. Колядко, Н.Г. Юркевича. — Минск: Амаффея, 2006. — с. 577.
7. Гражданское процессуальное право: учеб. / под ред. М.С. Шакарян. — М., 2004.
8. Арбитражный процесс: учеб. / отв. ред. В.В. Ярков. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — 803 с.
9. Боннер, А.Т. Арбитражный процесс: учеб. / под ред. Р.Е. Гукасяна. — 444 с.
10. Арбитражный процесс / под ред. М.К. Треушникова. — М., 2005.
11. Тихиня, В.Г. Гражданский процесс: учеб. / В.Г. Тихиня. — Минск: ИООО «Право и экономика», 2004.
12. Решетникова, И.В. Гражданский процесс: учеб. / И.В. Решетникова. — М.: Бек, 1996. — 460 с.

СУДЕБНЫЙ ИММУНИТЕТ ИНОСТРАННОГО ГОСУДАРСТВА В ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Бесецкая Н.А., Полоцкий государственный университет

Принцип судебного иммунитета иностранного государства не получил в настоящее время унифицированного закрепления в Гражданском процессуальном кодексе (далее — ГПК) и Хозяйственном процессуальном кодексе (далее — ХПК) Республики Беларусь.

Термином «судебный иммунитет», как правило, обозначается изъятие государства из-под юрисдикции другого государства. В широком смысле он включает в себя три неразрывных элемента: неподсудность государства суду иного государства (судебный иммунитет в собственном смысле слова), иммунитет от предварительного обеспечения иска и иммунитет от принудительного исполнения судебных решений [1, с. 16].

Встречаемый еще в работах римских юристов (например, Ульпиана), а затем в средние века наиболее полно сформулированный Бертолусом в *Tractatus represaliarum* (1395 г.) принцип *par in parem non habet imperium* (равный над равным не имеет власти), лежит в основе классической концепции абсолютного иммунитета государства. Этот подход укоренился в судебной практике большинства стран как континентальной, так и англо-американской правовой семьи, и господствовал фактически до 70-х гг. прошлого века. Однако развитие межгосударственного сотрудничества и постепенное вовлечение государства в сферу экономических отношений заставило пересмотреть уже устоявшийся подход к концепции иммунитета государства.

С середины 70-х гг. начинает формироваться так называемая теория ограниченного (функционального) иммунитета государства. Ее появление было своеобразной защитной реакцией по обеспечению интересов предпринимателей против иностранного суверена, который теперь выступал в нетрадиционной для себя сфере [2, с. 55]. В основе данной теории лежит разграничение деятельности государства, когда оно совершает акты властвования (*acta jure imperii*), то есть выполняет публичные функции, и когда оно совершает действия частноправового характера в качестве несuverенного лица (*acta jure gestionis*). В последнем случае оно не вправе ссылаться на судебный иммунитет.

Переход от концепции абсолютного иммунитета к концепции ограниченного иммунитета государства не был ни в одном государстве достаточно легким [3, с. 385—388]. Кроме того, наиболее решительными сторонниками теории абсолютного иммунитета государства были представители советской школы права, что вполне соответствовало советской идеологии, отрицавшей возможность разграничения политической и коммерческой деятельности государства, которые считались неотъемлемыми аспектами советского государства, в обоих случаях обладавшего судебным иммунитетом. Вместе с тем, во всех иностранных государствах основные положения концепции ограниченного иммунитета государства были выработаны в прецедентном праве. Отечественная судебная практика ни судов общей компетенции, ни хозяйственных судов не имеет богатого опыта по привлечению государства к участию в процессе. Тем не менее, нельзя не согласиться с профессором А.Г. Светлановым, по мнению которого в настоящее время признание теории ограниченного иммунитета стало уже объективной тенденцией [2, с. 59].

Идея о принятии специального закона об иммунитете иностранного государства и его собственности не нова и отстаивается многими отечественными, и зарубежными авторами. Кроме того, есть показательная практика некоторых зарубежных стран, где такая кодификация уже проведена (США, Великобритания, Австралия, Канада, Сингапур, ЮАР и др.). Однако этот процесс достаточно длительный, требующий довольно серьезных доктринальных разработок, поэтому ближайшей перспективой, полагаем, должна стать унификация подхода к пониманию судебного иммунитета посредством принятия совместного постановления пленумов Высшего Хозяйственного Суда и Верховного Суда Республики Беларусь и внесение соответствующих изменений в ГПК.

Несмотря на то, что многими авторами отстаивается процессуальная природа судебного иммунитета государства, его исследование осуществляется в основном специалистами в области международного частного права. Это обуславливает то, что ряд вопросов процессуального характера, направленных на реализацию указанного принципа, осталось без должного внимания. Следствием этого является недостаточный уровень разработки нормы о судебном иммунитете в ХПК, хотя и более прогрессивной, чем соответствующая норма в ГПК. Вместе с тем, требуют доктринальной разработки и правового закрепления такие процедурные аспекты судебного иммунитета, как порядок судебного извещения иностранного государства

и отказа от судебного иммунитета, а также способы и момент такого отказа, действие судебного иммунитета при предъявлении встречного иска и процессуальном соучастии. В связи с вышеизложенным, предлагается дополнить главу 27 ХПК соответствующими положениями.

Литература:

1. Богуславский, М.М. Иммунитет государства / М.М. Богуславский. — М.: ИМО, 1962. — 232 с.
2. Светланов, А.Г. Международный гражданский процесс: современные тенденции / А.Г. Светланов. — М.: Остожье, 2002. — 181 с.
3. Международные сделки: Краткий курс: учеб. пособие по правовед. и экон. спец. : пер. с англ. / Р.Х. Фолсом, М.У. Гордон, Дж.А. Спаногл. — М.: Логос; Будапешт: COLPI, 1996. — 527 с.

ГЕНЕЗИС ГРАЖДАНСКИХ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Бибило В.Н., доктор юридических наук, профессор,
Белорусский государственный университет

Гражданские процессуальные правоотношения являются разновидностью правоотношений как отношений, урегулированных нормами права. В генезисе гражданских процессуальных отношений необходимо различать «правоотношение-модель» и «правоотношение-отношение».

Гражданские процессуальные правоотношения-модели представляют собой заложенные в законодательстве варианты прав и обязанностей субъектов права. Именно на их основе формируется фактические гражданские процессуальные правоотношения-отношения.

В гражданском процессуальном законодательстве сконцентрированы нормы, которые служат базой для существования гражданских процессуальных правоотношений. Понимание гражданских процессуальных норм как моделей поведения предполагает, что они не являются и не могут быть ни реальным поведением, ни существующим правоотношением, а представляют собой лишь мысленный образ поведения. Без нормы гражданского процессуального права не может возникнуть ни гражданское процессуальное «правоотношение-модель», ни «правоотношение-отношение». Нормы права являются источником появления правоотношений. Нормы и правоотношения — соотносимые понятия.

Гражданское процессуальное «правоотношение-модель» индивидуализирует поведение субъекта. При этом его качество сохраняется, то есть мысленный образ остается, но он уже индивидуализирован. Нельзя, однако, отождествлять мысленную модель поведения с самим индивидуальным поведением, поскольку модель существует в области сознания. Правоотношение на данном этапе развития еще не возникает, имеется лишь модель предполагаемой социальной связи. Гражданские процессуальные «правоотношения-модели» возникают в рамках гражданского процесса. На их основе возникают конкретные гражданские процессуальные «правоотношения-отношения», то есть фактические отношения, существование которых порождает субъективные права и обязанности их участников.

«Правоотношение-отношение» отображает «правоотношение-модель». Образ должен быть адекватен оригиналу. «Правоотношение-модель» это как бы «чистое» общественное отношение, урегулированное нормами гражданского процессуального права и запечатленное в сознании субъекта. Гражданское процессуальное «правоотношение-отношение» хотя и соответствует «правоотношению-модели», однако по своему содержанию богаче, поскольку на него оказывают влияние иные отношения, например экономические, нравственные, религиозные и т.д.

В нормах гражданского процессуального права заложены модели всех возможных гражданских процессуальных правоотношений. Эти модели будут общими для всех случаев возникновения индивидуальных правоотношений-отношений. Какие конкретно из этих моделей разовьются в действующие гражданские процессуальные правоотношения, зависит от особенностей реального юридического конфликта, который предстоит разрешить в ходе развития гражданских процессуальных «правоотношений-отношений». Однако это не означает, что остальные модели правоотношений являются лишними. Они необходимы при производстве иных гражданских дел.

Наличие конкретного гражданского дела является основой для преобразования моделей-правоотношений в различные правоотношения-отношения. Например, в Гражданском процессуальном кодексе Республики Беларусь (далее — ГПК) содержится норма, предусматривающая возможность обжалования сторонами решения суда первой инстанции. В этой норме заключена модель-правоотношение. Она существует до производства по конкретному гражданскому делу. Если начался вестись гражданский процесс, то его участниками являются конкретные субъекты (физические и юридические лица). Тогда эта абстрактная общая модель-правоотношение превратится в индивидуальную модель-правоотношение. Но она может остаться не реализованной, если сторона не предпримет соответствующих мер для подачи жалобы в суд второй инстанции. И только в том случае, когда сторона представит в суд жалобу, можно считать, что гражданское процессуальное правоотношение-модель превратилось в индивидуальное правоотношение-отношение, порождающее, в свою очередь, реализацию других норм ГПК.

Таким образом, появлению гражданского процессуального правоотношения как фактического поведения предшествует наличие правоотношения-модели в нормах права. Не обязательно, чтобы из каждого правоотношения-модели возникали конкретные фактические отношения. Однако любое фактическое гражданское процессуальное правоотношение в своем генезисе будет проходить этап «правоотношения-модели».

СПЕЦИАЛЬНЫЕ ПРАВОВЫЕ ПОЗНАНИЯ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

Вартанова А.Б., Белорусский государственный университет

Сегодня практически ни один судья при рассмотрении и разрешении гражданских и хозяйственных дел не может обойтись без привлечения сведущих лиц для

разъяснения или консультации либо для производства экспертизы в тех сферах техники, науки, ремесла или искусства, где он не обладает достаточным и необходимым уровнем познания. Зачастую от привлечения либо не привлечения таких лиц напрямую зависят законность и обоснованность вынесенного решения.

Несмотря на отсутствие легального определения специальных познаний «теория» привлечения в процесс сведущих лиц, под которыми, чаще всего, понимаются эксперт и специалист, достаточно развита в науке. Традиционно в юридической литературе под специальными познаниями принято понимать систему теоретических знаний и практических навыков в области конкретной науки либо техники, искусства или ремесла, приобретаемых путем специальной подготовки или профессионального опыта и необходимых для решения вопросов, возникающих в процессе судопроизводства [1, с. 7].

Точно также, по традиции, в юридической науке не принято относить к специальным юридические познания. Если взглянуть на проблему поверхностно, то с данным положением можно и нужно согласиться. Иначе возникает вопрос: как судья, который обладает «системой теоретических юридических знаний, а также практическими навыками в области юриспруденции» может привлекать иное сведущее в юриспруденции лицо для решения правовых вопросов? Ведь заканчивая юридический ВУЗ, каждый юрист становится правоведом, а значит, судья должен обладать необходимыми юридическими знаниями для правильного разрешения дела.

Как справедливо отмечает Е.Р. Россинская, такой подход является устаревшим, в связи с тем, что процесс развития научного знания параллельно сопровождается его дифференциацией. Это означает, что и в юридической науке на сегодняшний день сложилась система общеизвестных (правовых) и специальных знаний [2, с. 74].

Так, к правовым знаниям относятся знания в сфере гражданского, хозяйственного права, гражданского, хозяйственного, уголовного судопроизводства. К специальным же знаниям в юриспруденции относятся судебная бухгалтерия, юридическая (правовая) психология, судебная медицина и судебная психиатрия, правовая статистика, которые хотя и изучаются при обучении на юридических факультетах, однако, безусловно, что этих базовых знаний недостаточно для самостоятельного применения их судьей без обращения к профессионалам, в нашем случае к сведущим лицам.

Кроме того, судья, рассматривающий дело, как правило, владеет знаниями только из определенных отраслей права и не в состоянии в необходимой степени ориентироваться во всех тонкостях современного обширного законодательства, которое к тому же постоянно изменяется [1, с. 13].

Таким образом, в качестве вывода отметим, что развитие научного знания привело к тому, что и в сфере юриспруденции есть смысл выделять область общеизвестных знаний (наиболее часто востребованных знаний) для практикующих юристов и специальных знаний, которыми судья может и не обладать.

По нашему мнению, признание такого положения вещей позволит на законных основаниях привлекать в процессе разрешения гражданских и хозяйственных

дел лиц, сведущих в той или иной области специальных юридических познаний, что, безусловно, не может не отразиться на качестве и эффективности судопроизводства.

Литература:

1. Россинская, Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе / Е.Р. Россинская. — М.: Норма, 2005. — 656 с.
2. Сорокотягина, Д.А. Теория судебной экспертизы: учебное пособие / Д.А. Сорокотягина, И.Н. Сорокотягин. — Ростов н/Д: Феникс, 2009. — 440 с.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ЭЛЕКТРОННЫХ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В ХОЗЯЙСТВЕННОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Волчек А.В., Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

Постоянное совершенствование технологий приводит к появлению новых способов закрепления информации, которые активно используются в современном обществе, в том числе, в сфере предпринимательской деятельности. Как результат, порой в хозяйственных спорах стороны могут подтвердить факты, на которые они ссылаются в обоснование своих требований и возражений, только с помощью информации, содержащейся на электронных носителях. На наш взгляд, вопросы использования подобной информации в хозяйственном процессе требуют пристального внимания, а их регулирование должно быть направлено на предотвращение необоснованного отказа в допустимости подобной информации как средства доказывания. Следует отметить, что отсутствие возможности представлять доказательства, которым нет альтернатив, препятствует эффективной защите прав и законных интересов в суде. Последнее может расцениваться как нарушение конституционного права на судебную защиту.

Стороны зачастую представляют в суд в качестве доказательств информацию на электронных носителях, в том числе файлы, содержащиеся на лазерных дисках, флэш-картах, жестких дисках ноутбуков, картах памяти мобильных телефонов, аудио- и видеокассетах, а также распечатки из различных электронных систем (например, распечатки Интернет-страниц, сообщений электронной почты, отдельных компьютерных файлов).

В процессуальной науке не выработано единого термина для обозначения информации, представляемой в суд на вышеуказанных носителях. Среди прочих, исследователи предлагают следующие термины: «машинные документы», «информация на технических носителях», «документы, подготовленные с помощью электронно-вычислительной техники», «компьютерные документы», «доказательства, полученные с помощью технических средств», «компьютерная информация», «электронные документы» и «электронные доказательства». Следует согласиться с М. В. Гореловым, что термин «электронные доказательства» является наиболее адекватным и соответствующим сущности рассматриваемого явления [1, с. 24].

В действующем Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь (ст. 83, 84, 90) вопрос правовой природы электронных доказательств решен следующим образом. Распечатки Интернет-страниц, электронной почты и иные распечатки из информационных систем принимаются хозяйственными судами в качестве письменных доказательств, что, в том числе, подтверждается рядом судебных решений [2]. Электронные документы (в значении Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 г. «Об электронном документе») приравниваются к документам на бумажном носителе, имеют одинаковую с ним юридическую силу и, как следствие, являются письменными доказательствами [3, с. 28]. Иные документы и материалы на электронных носителях информации выделены в качестве самостоятельных средств доказывания — «звуко- и видеозапись, информация на иных носителях».

Вопрос о правовой природе электронных доказательств остается дискуссионным. Можно выделить четыре позиции в отношении места электронных доказательств в системе средств доказывания. Представители первого направления относят их к письменным доказательствам (И.Н. Лукьянова, Д.М. Чечот, П.П. Зайцев), второго — к вещественным (Г.М. Эдельман, В.Г. Тихиня), в соответствии с третьей точкой зрения электронные доказательства образуют самостоятельное средство доказывания (М.В. Горелов, А.Г. Прохоров). Согласно еще одной точке зрения электронные доказательства могут быть отнесены как к письменным, так и к вещественным средствам доказывания в зависимости от вида электронного доказательства и его свойств, используемых в процессе доказывания (О.А. Пафрова, И.М. Резниченко).

На наш взгляд, электронные доказательства по своей правовой природе наиболее близки к письменным доказательствам. Как для письменных, так и для электронных доказательств характерно наличие соответствующего носителя (предмета), на котором определенным способом зафиксирована информация. При этом, суд устанавливает факты непосредственно из содержания доказательств (информационной составляющей), а не из свойств их носителя.

В то же время, электронные доказательства имеют ряд особенностей, связанных со спецификой носителя информации и порядка хранения информации, возможностью многократного использования носителя информации; отсутствием «жесткой» привязки электронного документа к носителю информации, особенностью восприятия информации, минимальным участием человека в создании электронных доказательств. На наш взгляд, электронные доказательства должны быть выделены в качестве самостоятельного средства доказывания.

Особо отметим, что, по нашему мнению, не следует приравнивать к письменным доказательствам распечатки электронной информации (Интернет-страниц или лог-файлов). Распечатка — это форма представления электронного доказательства. Она отражает лишь результат технического переноса информационной составляющей электронного доказательства на бумажный носитель. В то же время, для суда интересен, в первую очередь, вопрос первичного формирования электронного доказательства, позволяющий оценить допустимость электронного

доказательства (в частности, в связи с законностью получения доказательства) и его достоверность.

Литература:

1. Горелов, М.В. Электронные доказательства в гражданском судопроизводстве России (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.15 / М.В. Горелов. — Екатеринбург, 2005. — 185 л.

2. Дело по иску ОДО «Донатива» к СП «Алатан Тур» о взыскании 4 132 335 руб. // Архив Хозяйственного суда г. Минска. Дело № 28-6/07/297-12/07. Дело по иску ООО «Юридическая фирма «Аргумент» к Объединенной гражданской партии о защите деловой репутации // Архив Хозяйственного суда г. Минска. — Дело № 345-10/07.

3. Грубинов, Ю.Е. Собрание, исследование и оценка компьютерной информации в гражданском процессе / Ю.Е. Грубинов // Сборник работ 59-й научной конференции студентов и аспирантов Белгосуниверситета: в 3 ч. — Минск: БГУ, 2002. — Ч. 2. — С. 27—31.

К СУЩНОСТИ ИНСТИТУТА ПРИКАЗНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Казей И.М., кандидат юридических наук, доцент,

Белорусский государственный университет

Введение приказного производства ныне действующим Гражданским процессуальным кодексом Республики Беларусь (далее — ГПК) в гражданское процессуальное законодательство Республики Беларусь целесообразно и практически оправдано. Развернутая судебная процедура рассмотрения и разрешения гражданских дел в общих судах, применяемая независимо от характера и сложности дела, от содержания и качества представляемых в суд заинтересованным лицом доказательств, давно нуждалась в упрощении процессуальной формы. Одним из путей обеспечения наиболее эффективной защиты нарушенных прав и охраняемых законом интересов и явилось приказное производство, которое представляет собой упрощенный порядок разрешения требований кредитора о взыскании с должника денежной суммы или движимого имущества без проведения судебного заседания и вызова сторон в суд (ст. 396 ГПК). Не подлежит сомнению то, что реальность судебной защиты гражданских прав находится в прямой зависимости от оперативности ее оказания. Длительное судебное разбирательство делает защиту неэффективной, а порой и ненужной. Вынесение определения о судебном приказе дает возможность судам оперативно рассмотреть тысячи требований, находящихся в производстве судов, более того, нецелесообразно проводить все без исключения требования, обращенные к суду, по стадиям процесса, если это возможно сделать в приказном производстве в упрощенной форме.

Приказное производство — вид гражданского судопроизводства, осуществляемый в процессуальной форме и выполняющий общие задачи правосудия. Вместе с тем, в науке гражданского процессуального права есть точка зрения, что «оно осуществляется вне рамок процессуальных производств» [1, с. 212—213], представляет собой «самостоятельную судебную процедуру, но природа ее иная, не процессуальная» [2, с. 53].

Представляется, такой подход к сущности приказного производства неправильный. Любое судопроизводство (полное или в упрощенной форме) совершается

на основе закрепленных процессуальным законодательством принципах, по соответствующим процессуальным правилам. Процессуальная форма является неотъемлемой частью любого вида судопроизводства. Сама по себе судебная деятельность вне процессуальной формы немыслима, а по сути ничтожна. Вводя приказное производство, законодатель исходил из того, что при осуществлении судебной деятельности в упрощенном порядке соблюдаются правила, которыми определяется процессуальная форма. Исключения из этих общих правил содержатся в главы 31 ГПК и они не могут быть расширительно истолкованы судом.

Поскольку в рамках приказного производства рассматриваются требования, носящие имущественный характер, представляется целесообразным введение института обеспечения материально-правовых требований взыскателя. Так как должник оказывается в более выгодном положении, чем взыскатель, он вполне способен воспользоваться 10-дневным сроком (для принесения возражений на определение о судебном приказе) в целях совершения действий, препятствующих исполнению судебного постановления, в частности, скрыть имущество или денежные средства. Более того, возражения должника относительно определения о судебном приказе могут послужить основанием к отмене последнего. Это, в свою очередь, потребует определенного времени для предъявления иска взыскателем, что может сделать исполнение решения суда невозможным. В такой ситуации цель приказного производства — оперативная защита нарушенных прав не может быть достигнута. Ввиду наиболее полной гарантии прав взыскателя необходимо распространить действие института обеспечения иска и на приказное производство с учетом специфики правил главы 31 ГПК.

Представляется необходимым подчеркнуть, что ст. 396 ГПК содержит исчерпывающий перечень требований, подлежащих рассмотрению и разрешению в порядке приказного производства. Вместе с тем следует отметить, что п. 2 ст. 396 ГПК содержит требование, основанное на протесте векселей в неплатеже, неакцепте или недатировании акцепта, совершенном нотариусом, которое в порядке приказного производства в общих судах не рассматривается. К сожалению, необходимо констатировать — до настоящего времени векселя не получили должного применения в гражданском обороте нашего государства. Ввиду сложившейся ситуации, на наш взгляд, видимо не следовало законодателю преждевременно включать данное требование в ст. 396 ГПК. В тоже время на сегодняшний день существует целый ряд бесспорных требований, которые нуждаются в упрощенной форме защиты [3, с. 78—79].

Изложенные положения направлены на совершенствование приказного производства, что, несомненно, позволит сделать судебную защиту более оперативной и эффективной.

Литература:

1. Масленникова, Н.И. Гражданский процесс: учеб. / под ред. В.В. Яркова. — М.: БЕК, 1999.
2. Сахнова, Т.В. О судебных процедурах в цивилистическом процессе, или к вопросу о дифференциации процессуальной формы / Т.В. Сахнова, Т.П. Шишмарева // Теоретические и практические проблемы гражданского, арбитражного процесса и исполнительного производства: сб. науч. ст. — Краснодар, СПб., 2005.

3. Казей, И.М. Приказное производство: пути развития и совершенствования / И.М. Казей // Современные тенденции кодификации законодательства (10 лет ГК, ХПК, ТК Республики Беларусь): сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 6 нояб. 2009 г.; редкол.: Т.А. Белова [и др.] / НЦЗПИ; БГУ. — Минск: Белпринт, 2009. — 400 с.

ИММУНИТЕТ МЕЖДУНАРОДНОЙ МЕЖПРАВИТЕЛЬСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ И ЗАЩИТА ПРАВ СУБЪЕКТОВ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

Кохненко О.А., Гродненский государственный университет им. Я. Купалы

Международная межправительственная организация (далее — ММПО) является одним из основных субъектов международного публичного права. В то же время рассматриваемый субъект не может осуществлять свою деятельность, не вступая при этом в частноправовые отношения: ММПО арендует недвижимость, приобретает собственность на имущество, находящееся в разных странах, пользуется услугами связи, энергоснабжения, почтовыми, железнодорожными и прочими благами в своей повседневной жизни.

Правовой статус ММПО при вступлении в частноправовые отношения облекается в форму юридического лица, что, как правило, находит закрепление в источниках правового регулирования ММПО. В то же время сравнительный анализ юридических лиц и международных организаций позволяет сделать вывод о том, что международная организация имеет отличительные, специфические особенности, являющиеся следствием публично-правовой природы ММПО.

Так, в частности, в целях обеспечения независимого выполнения своих функций межправительственная организация наделяется судебным иммунитетом. Автоматически возникает вопрос о защите прав субъектов экономических отношений и иных лиц, заключающих гражданско-правовые договоры с ММПО в случае, например, неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств ММПО, а также в случае причинения ММПО ущерба имуществу третьих лиц.

В настоящее время ответ на данный вопрос может быть найден на основе концепции функционального иммунитета ММПО (объем иммунитетов и привилегий таков, какой необходим для достижения целей международной организацией), а также с учетом источников правового регулирования конкретной ММПО.

Как представляется, данный подход не в полной мере соответствует современному периоду развития ММПО. На наш взгляд, тенденции развития межправительственных организаций (увеличение количества ММПО, расширение диапазона выполняемых функций, осуществление коммерческой деятельности) свидетельствуют о необходимости пересмотра положений о судебном иммунитете ММПО.

Думается, концепция ограниченного иммунитета, получающая распространение по отношению к такому субъекту международного частного права, как иностранное государство, может быть применима и для ограничения иммунитета

ММПО. Наделение судебным иммунитетом ММПО преследует немаловажную цель — обеспечение условий для независимого, беспрепятственного выполнения международной организацией возложенных на нее функций. Поэтому в основе концепции ограниченного иммунитета ММПО должно лежать сочетание следующих начал: 1) ограничение иммунитета ММПО не должно препятствовать выполнению организацией возложенных на нее функций и полномочий; 2) назначение ограниченного иммунитета ММПО состоит в необходимости обеспечения соблюдения прав и законных интересов субъектов экономических интересов и иных лиц.

На наш взгляд, вопрос об ограничении судебного иммунитета ММПО проистекает ввиду наличия прогнозируемых ситуаций, при которых происходит нарушение прав и законных интересов участников общественных отношений, а механизма их защиты нет, поскольку межправительственная организация обладает судебным иммунитетом. В таких ситуациях, если бы на месте ММПО в качестве нарушителя выступил иной субъект, не обладающий иммунитетом, существовала бы возможность для потерпевших лиц получить защиту своих прав.

Как представляется, возможно ограничение судебного иммунитета международных межправительственных организаций в следующих случаях.

1. Споры, связанные с осуществлением ММПО полномочий, не являющихся необходимыми для обеспечения выполнения организациями возложенных на них функций. В современных условиях иммунитет межправительственных организаций характеризуется как функциональный: объем иммунитетов и привилегий таков, какой необходим для достижения целей международной организацией. Соответственно, по данной категории дел возможно привлечение ММПО в судебный процесс в качестве ответчика.

2. Споры, связанные с возмещением вреда, причиненного жизни и здоровью граждан. Включение данной категории дел в перечень случаев, при наличии которых нецелесообразно предоставлять иммунитет межправительственным организациям, обосновывается значимостью особого объекта посягательства — жизни и здоровья граждан. Как представляется, возмещение международными организациями вреда, причиненного жизни и здоровью физических лиц, с одной стороны, не повлияет на независимое осуществление ММПО своих функций, и, с другой стороны, будет способствовать защите нарушенных прав граждан.

3. Споры, связанные с возмещением вреда, причиненного дорожно-транспортным происшествием.

4. Споры в сфере защиты прав на объекты интеллектуальной собственности. На наш взгляд, ММПО, несмотря на льготный, привилегированный статус должны воздерживаться от нарушений прав на объекты интеллектуальной собственности, а в случае допущения таких нарушений — выступать в качестве ответчика в национальных судах.

Таким образом, концепция ограниченного иммунитета международной межправительственной организации соответствует современному периоду развития

ММПО и позволит соблюсти баланс между правами и законными интересами как самой ММПО, так и правами и законными интересами субъектов экономических отношений и иных лиц.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ Внесудебной МЕДИАЦИИ

Кривчик Л.Р., Высший Хозяйственный Суд Республики Беларусь

Поиск альтернатив государственным судам для защиты нарушенных прав и законных интересов обусловлен рядом факторов, которые различаются в зависимости от конкретного общества, государства, культуры, законодательства, устройства судебной системы, эффективности ее работы, степени развития и сложности экономических и иных отношений и других обстоятельств.

Роль государства заключается в том, чтобы предоставить участникам гражданского оборота определенный набор правомерных процедур урегулирования спора, из которого они могли бы выбирать наиболее подходящее средство, соответствующее диспозитивному характеру тех или иных отношений [1, с. 168—169].

В настоящее время в Республике Беларусь имеются присущие всем правовым системам объективные предпосылки для развития несудебных форм разрешения гражданско-правовых споров. Это — переговоры, претензионный порядок урегулирования споров, посредничество, третейский суд.

Особенностью становления института медиации в Республике Беларусь является то, что активно развивающаяся в хозяйственных судах и дающая высокие положительные результаты модель судебного посредничества предопределила актуальность и направленность развития в стране законодательства о внесудебном урегулировании споров с участием медиатора.

Важным шагом в создании правовых условий для развития в республике института внесудебной медиации должна стать разработка и принятие специального закона «О медиации».

Цель принятия такого закона — содействие урегулированию споров путем проведения примирительных процедур, направленных на достижение соглашения между сторонами и способствующих поддержанию делового сотрудничества, гармонизации социальных отношений и формированию этики делового оборота.

К работе над национальным законопроектом должны быть привлечены ведущие ученые страны, юристы-практики, судьи и специалисты-посредники системы экономического правосудия. Необходимо учесть имеющийся опыт и достижения европейских стран, опыт государств — участников СНГ, особенности национальной модели развития посредничества с учетом имеющегося практического опыта хозяйственных судов. Законодательное регулирование института медиации на национальном уровне имеет свои особенности в каждом государстве, государство вправе самостоятельно определить предмет и объем правового регулирования, использование специальной терминологии.

При разработке данного законопроекта очень важно соблюсти паритет частных и публичных интересов. С одной стороны альтернативные процедуры, относящиеся к сфере частного права и основанные на соглашении сторон, не требуют подробного императивного регулирования, с другой — требуется установление определенных правил для нормального их функционирования, а также определенных гарантий от возможных злоупотреблений.

Сфера действия данного нормативного акта должна распространяться не только на споры, возникающие в области гражданского оборота и иной экономической деятельности субъектов предпринимательского права, но и на семейные и трудовые правоотношения.

Представляется, что институт медиации нуждается в частичном, но четком правовом регулировании. В принятых европейскими государствами законах о медиации регулирование процедуры внесудебной медиации минимально, подробное урегулирование порядка проведения самих процедур практически не предусмотрено.

Национальный проект закона «О медиации» должен быть разработан с учетом норм Типового закона «О международной коммерческой согласительной процедуре», принятый Комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). В нем необходимо законодательное закрепление целого ряда вопросов и установление определенных гарантий от злоупотреблений в этой сфере.

По отношению к Типовому закону должна быть расширена сфера отношений, которые могут быть урегулированы с использованием процедуры, условия обращения к медиатору, требования, предъявляемые к его личности и деятельности.

Нормы закона должны регулировать институт медиации как правовое явление в целом, включая внесудебную, досудебную и судебную медиацию, при этом необходим дифференцированный подход в регулировании ее отдельных видов.

Требуют законодательного закрепления нормы, касающиеся понятийного аппарата (терминологии), основных принципов процедуры, порядка избрания (назначения) медиатора, его роли, условий и гарантий его независимости и беспристрастности, меры ответственности, процессуальные последствия процедуры и другие.

Наиболее важными являются вопросы о конфиденциальности самой процедуры и информации, полученной в ходе ее проведения, исполнимости принятого соглашения, течения сроков исковой давности при обращении к внесудебному медиатору. Именно с ними связывается возможность обеспечения правовых гарантий для успешного функционирования данного института, защиты прав и интересов участников посреднической процедуры.

Закон не должен содержать ограничений по профессиональному образованию медиатора, кроме того, что оно должно быть высшим. Представляется, что круг лиц, которые вправе осуществлять примирение, весьма широк: это могут быть юристы, специалисты в технической сфере, психологи, экономисты, руководители компаний.

Необходимо создать такую правовую конструкцию, которая позволила бы стимулировать развитие медиации в стране, но при этом избежать чрезмерного вмешательства государства, способного повлечь за собой утрату присущей этому

институту гибкости в вопросах процедуры и принимаемых решений, а также высокой степени автономности воли участников процедуры, без которой она может потерять всякий смысл. [2, с. 84].

Литература:

1. Гражданский и арбитражный процесс / под ред. Е.И. Носыревой, Т.Н. Сафроновой. — Воронеж, 2002. — С. 168—169.

2. Медиация — метод внесудебного разрешения споров // Материалы научно-методического центра «Медиация и право». — М., 2007.

ОСОБЕННОСТИ РАСПРЕДЕЛЕНИЯ БРЕМЕНИ ДОКАЗЫВАНИЯ В СПОРАХ, СВЯЗАННЫХ С ЗАЩИТОЙ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ

Лемещенко Е.П., Белорусский государственный университет

Рассмотрение и разрешение споров, связанных с защитой авторских и смежных прав, подчиняется общим правилам гражданского судопроизводства о распределении бремени доказывания [2, ст. 20, 179]. В то же время законодательство об авторском праве и смежных правах содержит множество правовых презумпций, перераспределяющих обязанности по доказыванию фактов или их опровержению. Проект нового Закона «Об авторском праве и смежных правах» (далее — Проект) предлагает расширить их использование, что, по мнению разработчиков проекта, улучшит возможности обладателей таких прав, в том числе в процессе их судебной защиты.

В самом общем виде истец должен доказать, что он является правообладателем [3, ст. 40], подтвердить охраноспособность объекта авторских (смежных) прав, факт нарушения своих прав ответчиком либо совершение им действий, создающих угрозу их нарушения, наличие убытков, понесенных в результате такого нарушения, и их размер — в зависимости от предмета иска. Также истец может быть заинтересован в установлении контрафактного характера экземпляров произведений, записанных исполнений, фонограмм, передач организаций эфирного или кабельного вещания. [3, ст. 39, 40]

Ответчик, в свою очередь, может оспорить принадлежность исключительных прав истцу — либо доказывая, что истец является ненадлежащим либо то, что правообладателем является он сам; заявить об отсутствии признака охраноспособности спорного объекта авторского (смежных) прав; доказать правомерность его использования. Также ответчик может опровергать как факт причинения убытков своей неправомерной деятельностью, так и их размер.

Особенностью авторского права и смежных прав является то, что правовая охрана их объектов возникает в силу самого факта их создания [3, ст.ст. 9, 29], то есть в отличие от объектов права промышленной собственности не требуется выдача охранного документа, а также регистрация договоров о передаче прав на использование таких объектов. Возможные сложности в подтверждении прав законодатель уравнивает включением в Закон презумпции авторства, презумпции

обладателя смежных прав в отношении исполнителей и производителей фонограмм, предположения о творческом характере вклада каждого из соавторов и их правах на использование произведения в целом и созданной ими части. [3, ст.ст. 9, 10, 29; 4, ст. 9]

Несмотря на объективное неравенство сторон в отношениях работник-наниматель в ст. 14 действующего Закона «Об авторском праве и смежных правах» закреплена презумпция принадлежности исключительных имущественных прав на служебное произведение нанимателю и, соответственно, отсутствия у автора права на вознаграждение за его использование. Проект Закона, изменив ряд формулировок, все же сохранил сущность данной нормы, дополнив ее презумпцией принадлежности исключительных имущественных прав в отношении служебных исполнений [4, ст. 1, 27]. С.С. Лосев предлагает закрепить в Законе презумпцию права автора на вознаграждение [5]

В договорных правоотношениях прежде всего может быть использована общая гражданско-правовая презумпция вины лица, нарушившего обязательство или исполнившего его ненадлежащим образом [1, ст. 372]; презумпция неисключительности передаваемых прав [1, ч. 2 п. 2 ст. 985]; возмездности лицензионного договора [1, п. 1 ст. 985]; непередаваемости исключительных прав, не определенных в договоре [1, п. 2 ст. 984]; предположение о распространении передаваемых имущественных прав только на территорию Республики Беларусь [3, ст. 26].

В соответствии с п. 1 ст. 39 действующего Закона физическое или юридическое лицо, которое не выполняет требований Закона, является нарушителем. Проект объявляет нарушением авторского права (смежных прав) действия, совершаемые в противоречии с требованиями Закона. Физическое или юридическое лицо, которое не выполняет требований Закона, признается нарушителем [4, п. 1 ст. 54]. Представляется, что изменение формулировки данной нормы не повлияло на ее содержательную сторону и не изменило необходимости для истца доказать факт совершения ответчиком действий, противоречащих Закону, для его признания нарушителем авторских (смежных) прав.

Закон предусматривает различные способы защиты правообладателей, в числе которых присуждение компенсации в сумме от 10 до 50 тысяч базовых величин, определяемой судом с учетом существа правонарушения [3, ст. 40]. Проект предусматривает определение ее размера с учетом характера нарушения (представляется, что такое изменение носит редакционный характер), определяет, что компенсация подлежит взысканию при доказанности факта нарушения, освобождая правообладателя от необходимости доказывать причиненные нарушением убытки [4, п. 2 ст. 55]. Полагаем, что при определении размера взыскиваемой компенсации истец должен его обосновать прежде всего размером причиненного вреда.

Новеллами Проекта являются также презумпции относительно прав авторов и исполнителей аудиовизуального произведения [4, ст.ст. 12, 13, п. 6 ст. 32], прав на совместное исполнение [4, п. 2, 3 ст. 26], прекращения права использования экземпляра компьютерной программы при прекращении права собственности на

нее [4, п. 3 ст. 13], о равных долях соавторов в полученных от совместного использования произведения доходах. [4, ст. 9]

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-3; в ред. Закона Респ. Беларусь от 28.12.2009 г. № 97-3// Консультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

2. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 18 дек. 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 04.01.2010 г. № 104-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

3. Об авторском праве и смежных правах: Закон Респ. Беларусь, 16 мая 1996 г., № 370-ХП; в ред. Закона Респ. Беларусь от 14.07.2008 г. № 396-3 // Кон-сультант Плюс: Беларусь. Технология ПРОФ [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

4. Об авторском праве и смежных правах: проект Закона Респ. Беларусь // [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.pravo.by/kbdpz/result.asp>.

5. Лосев, С.С. Проект нового закона «Об авторском праве и смежных правах»: что в нем нового / С.С. Лосев // Консультант Плюс: Беларусь. Технология Проф [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

ПРИКАЗНОЕ ПРОИЗВОДСТВО И ПОСРЕДНИЧЕСТВО КАК ФОРМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ, РЕАЛИЗУЕМЫЕ ПРОКУРОРОМ ПРИ ЕГО УЧАСТИИ В ХОЗЯЙСТВЕННОМ ПРОЦЕССЕ

Песенко С.В., Белорусский государственный университет

Роль прокуратуры в жизни общества и государства: стоять — на страже закона и правовых основ государства. К органам прокуратуры и качеству их работы предъявляются повышенные требования, особенно в современных условиях, когда первостепенное значение приобретают вопросы обеспечения законности в процессе либерализации экономических отношений, приватизации государственной собственности. Именно прокуратура, являясь своего рода штабом по координации деятельности всех правоохранительных органов, должна обеспечить эффективную защиту прав и законных интересов граждан и государства [1].

При этом, процесс судопроизводства, за исключением приказного производства, — процедура не всегда скорая, а чаще длительная и отнимает немало времени и сил, не говоря уже о финансовых затратах [2, с. 12].

В последнее время прокуроры стали активнее обращаться в суды с заявлениями о возбуждении приказного производства, что способствует экономии денежных средств, а также оперативному получению исполнительного документа, уменьшению судебных расходов, возлагаемых на должника, что особенно востребовано в современных экономических условиях [3, с. 79].

Изучение статистических данных о работе хозяйственных судов свидетельствует о том, что в 2009 году количество рассматриваемых дел по искам (заявлениям) прокуроров в интересах субъектов хозяйствования увеличилось [3, с. 79].

Наиболее активно в 2009 году защищались экономические права предприятий и организаций государственной формы собственности, а также субъектов агро-промышленного комплекса прокурорами Витебской области.

Так, в целях защиты имущественных интересов субъектов хозяйствования Витебской области, прокурорами в хозяйственные суды предъявлено 396 исков (заявлений) на сумму более 37 млрд. рублей, судами удовлетворено почти 200 исков на сумму 10 млрд. рублей, что является одним из лучших показателей в республике [4].

Следует отметить, что на стадии досудебной проверки прокурорами также разъясняется возможность урегулирования возникшего спора в порядке посредничества, что значительно снижает финансовые затраты, связанные с рассмотрением споров [4], и при этом является способом избежать судебного разбирательства в хозяйственном судопроизводстве [2, с. 12].

По делам искового производства имеют место факты заявления прокурорами ходатайств об урегулировании спора между сторонами в порядке посредничества, что способствует становлению и совершенствованию партнерских деловых отношений, формированию обычаев и этики делового оборота; заключению между сторонами мирового соглашения и прекращению судебного спора [3, с. 80].

В Республике Беларусь не остается без внимания вопрос об усовершенствовании законодательных норм по вопросу участия прокурора в хозяйственном судопроизводстве.

Так, например, постановлением Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 26 ноября 2009 г. № 18 внесены изменения в Постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь «Об участии прокурора в хозяйственном судопроизводстве» от 28 октября 2005 г. № 22, в частности, п. 2 дополнен такой формой обращения прокурора в хозяйственный суд, как «ходатайство об урегулировании спора между сторонами в порядке посредничества (в целях реализации задач, предусмотренных ст. 153 ХПК)» [5].

Можно сделать вывод, что посредничество, безусловно, способствует стабильности в экономических отношениях между сторонами в споре, что оказывает благотворное влияние на развитие экономики в целом.

Таким образом, с целью защиты нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, и других лиц, прокурор должен активно использовать такие формы защиты прав субъектов экономических отношений, как возбуждение приказного производства и урегулирование спора в порядке посредничества.

Литература:

1. Александр Лукашенко провел совещание по вопросам деятельности прокуратуры Республики Беларусь // Официальный интернет — портал Президента Республики Беларусь [Электронный ресурс]. — 2009. — Режим доступа: <http://www.president.gov.by>. — Дата доступа: 06.08.2009.

2. Каменков, В.С. Посредничество — перспективный способ урегулирования экономических споров / В.С. Каменков // Вестн. Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь. — 2009. — № 15. — С. 12—17.

3. Колесников, Л.А. Уточнены полномочия прокурора в хозяйственном судопроизводстве / Л.А. Колесникова // Вестн. Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь. — 2010. — № 1. — С. 79—80.

4. Прокуратура Витебской области уделяет особое внимание соблюдению законности в сфере экономических отношений // Генеральная прокуратура Республики Беларусь [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://prokuratura.gov.by/ru/main.aspx>. — Дата доступа: 22.02.2010.

5. Об участии прокурора в хозяйственном судопроизводстве: постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 28 окт. 2005 г., № 22: в ред. постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь от 26.11.2009 г. № 18 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2008.

СОГЛАШЕНИЕ О ПОСРЕДНИЧЕСТВЕ И СОГЛАШЕНИЕ С ПОСРЕДНИКОМ: ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ

Поротикова О.А., кандидат юридических наук, доцент,
Воронежский государственный университет

Посредничество, как известно, представляет собой одну из примирительных процедур, направленную на урегулирование правового спора и выработку взаимоприемлемого решения самими сторонами с участием третьей стороны (посредника, медиатора).

Процедура эта строится на началах добровольности и для того, чтобы ею воспользоваться спорящие стороны должны договориться о порядке, сроках, месте проведения процедуры, определиться с фигурой посредника. Эффективность посредничества напрямую зависит от сознательности выбора этого метода разрешения конфликта, от доверия спорящих лиц друг к другу и примирителю, от стремления исполнить выработанное в ходе примирения компромиссное решение. Следовательно, вся процедура посредничества представляет собой цепь волевых, целенаправленных и встречных действий, иными словами это классические договорные правовые отношения.

Современное законодательство большинства развитых стран сознательно детально не регулирует данную область, намечая лишь самые общие и принципиальные условия ее реализации в процессуальных кодексах, то есть, очерчивая рамки ее применения и взаимодействия с классическими государственными механизмами защиты гражданских, семейных, трудовых и прочих частных прав. Соответствующее материальное отраслевое законодательство, в частности, гражданское, не содержит специальных норм, которые могли бы применяться для регулирования соглашений о посредничестве и (или) с посредником.

В России принят федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ. В нем предусмотрены три различных вида соглашений, которые должны быть последовательно заключены спорящими сторонами для инициации и проведения процедуры посредничества (соглашение о применении процедуры медиации, соглашение о проведении медиации, медиативное соглашение). При этом

все вышеназванные соглашения заключаются сторонами спорного правоотношения и не предполагают участие в них посредника, но закон косвенно указывает на необходимость юридического оформления взаимоотношений между сторонами и медиатором, в частности, определяя возмездный характер их взаимоотношений. Значит, стороны и посредник также должны будут заключить договор.

В связи со сказанным, можно выделить несколько проблем регулирования соглашений в рамках процедуры посредничества (медиации):

1. Первый блок проблем связан с определением правовой природы соглашений по организации процедуры посредничества. Среди ученых есть сторонники отнесения их к гражданско-правовому регулированию, которые далее дискутируют лишь о том, подпадают ли подобные отношения под имеющиеся в ГК договорные типы или их следует квалифицировать как непоименованные договоры.

Некоторые специалисты предлагают оценивать соглашения в рамках медиации как особый тип, тяготеющий скорее к публично-процессуальному регулированию, нежели к частному или, во всяком случае, имеющий значительную процессуальную специфику, которую нельзя игнорировать. Дальнейший анализ этой проблематики должен привести к последовательным выводам о возможности применения к такого рода соглашениям норм о недействительности сделок, о порядке заключения, изменения и расторжения гражданско-правовых договоров и проч.

2. Вторая группа проблем сводится к тому, можно ли рассматривать соглашения об организации медиации и договор с посредником как однопорядковые, то есть имеющие общую природу и регулирующиеся сходным образом либо это договоры принципиально различные и требующие специфического регулирования. При этом немаловажным становится вопрос о необходимости последовательного заключения такого количества соглашений о медиации, в особенности, если из текста российского закона их содержание во многом совпадает. Последнее обстоятельство бросается в глаза даже редакционно, поскольку п. 6 ст. 7 федерального закона, определяя содержание соглашения о применении процедуры медиации, отсылает к п. 2 ст. 8 закона, где установлены обязательные сведения соглашения о проведении этой процедуры. Для чего нужно подобное дублирование, и какого юридического значения каждого из указанных договоров не ясно.

3. Наконец, требуют особого осмысления и квалификации договорные отношения сторон и посредника (медиатора). Большинство цивилистов склоняются к применению в этом случае модели договора о возмездном оказании услуг. В пользу данного тезиса можно привести следующие аргументы: посредник привлекается только на началах добровольности; условия его участия, права и обязанности сторон должны быть согласованы в каждом конкретном случае индивидуально, включая размер вознаграждения и порядок его уплаты; деятельность посредника не может иметь отделимого от него о вещественного результата, то есть эта деятельность есть услуга в классическом понимании. Однако есть и противники такого подхода, указывающие на процессуальную специфику роли посредника, приводящие в пример аналоги из иных примирительных процедур, которые

не регулируются гражданско-правовыми договорами и не рассматриваются как услуги, в частности, привлечение третейского судьи к разбирательству спора.

В связи с новизной законодательного регулирования медиации в России, а также с тем, насколько дуалистична посредническая деятельность по урегулированию споров с точки зрения своей юридической природы, все названные выше проблемы требуют кропотливого изучения, а практика применения этой примирительной процедуры — обсуждения и анализа.

МЕЖДУНАРОДНАЯ ПОДСУДНОСТЬ: ПОНЯТИЕ, ПОРЯДОК ОПРЕДЕЛЕНИЯ

Романова О.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

В международном гражданском процессе под международной подсудностью понимают компетенцию судов определенного государства по разрешению гражданских дел с иностранным элементом. Поскольку в настоящее время не существует общеобязательной системы норм, разграничивающих компетенцию (международную подсудность) судебных органов различных государств, каждое государство самостоятельно устанавливает пределы компетенции своих судебных органов. Иными словами «вопрос о международной подсудности сводится к тому, как государство само определяет такую компетенцию. Может ли суд государства считать себя компетентным разрешать спор по определенному роду делу — на этот вопрос ответ дается лишь законодательством данного государства или заключенными им международными договорами» [1, с. 60].

В Республике Беларусь правосудие посредством гражданского и хозяйственного судопроизводства осуществляют общие и хозяйственные суды, компетенция которых по делам с иностранным элементом определяется законодательством Республики Беларусь, если иное не установлено международными договорами Республики Беларусь или письменным соглашением сторон (ст. 544 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ГПК), ч. 4 ст. 39, ст. 40 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ХПК)).

Определение конкретного суда, компетентного рассматривать то или иное гражданское дело, осложненное иностранным элементом, всегда проходит несколько этапов. В юридической литературе предлагается выделять следующие этапы: 1. определение государства, в компетенцию органов которого входит рассмотрение дела (при этом, делается оговорка, что это возможно только при наличии международного договора); 2. определение внутригосударственной подведомственности; 3. определение внутригосударственной подсудности [2, с. 53—54; 3, с. 41—43].

На наш взгляд, указанная последовательность нуждается в уточнении. Анализ источников правового регулирования международной подсудности позволяет сделать вывод о том, что порядок определения компетентного суда различается в

зависимости от источника. Так, заключенные Республикой Беларусь международные договоры о правовой помощи позволяют в ряде случаев определить: 1. только государство, система юрисдикционных органов которого управомочена рассматривать дело. Например, в силу ч. 1 ст. 32 Кишиневской конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 7 октября 2002 г. (далее — Кишиневская конвенция) «По делам о расторжении брака, в случае, предусмотренном пунктом 1 статьи 31 настоящей Конвенции, компетентны учреждения юстиции Договаривающейся Стороны, гражданами которой являются супруги на момент подачи заявления» [4]; 2. систему юрисдикционных органов государства (суды, административные органы и т.д.). Например, «По делам о признании лица ограниченно дееспособным или недееспособным... компетентен суд Договаривающейся Стороны, гражданином которой является это лицо» (п. 1 ст. 27 Кишиневской конвенции).

В обоих случаях дальнейшее определение компетентного суда происходит по установленным внутренним законодательством Республики Беларусь правилам подведомственности и подсудности. Исходя из вышеизложенного, следует согласиться с мнением, что при наличии международного договора международная подсудность определяет не компетенцию конкретного суда, а юрисдикцию государства в целом [5, с. 94; 3, с. 41].

В отсутствие международного договора говорить об установлении юрисдикции государства в целом не приходится. Международная подсудность дел определяется законодательством Республики Беларусь, которое устанавливает лишь пределы компетенции своих судов, не затрагивая вопрос о компетенции судов иностранных государств. Исходя из этого порядок установления компетенции общих и хозяйственных судов Республики Беларусь по делам, осложненным иностранным элементом в отсутствие международного договора можно условно разделить на два этапа. На первом этапе следует удостовериться, что данная категория дел относится к ведению общих или хозяйственных судов, а не иных юрисдикционных органов Республики Беларусь. Это определяется на основании внутрисубъективных нормативных правовых актов, регулирующих вопросы подведомственности. На втором этапе определяется, компетентны ли общие или хозяйственные суды Республики Беларусь рассматривать данное дело, учитывая его осложненность иностранным элементом, т.е. определяется собственно международная подсудность дела. Дальнейшее определение компетентного суда производится на основании действующих в гражданском и хозяйственном процессе правил родовой и территориальной подсудности.

Литература:

1. Лунц, Л.А. Курс международного частного права: в 3 т. / Л.А. Лунц, Н.И. Марышева. — М.: Юрид лит, 1976. — Т.3: Международный гражданский процесс. — 264 с.
2. Дробязкина, И.В. Международный гражданский процесс: проблемы и перспективы / И.В. Дробязкина. — СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2005. — 312 с.
3. Мамаев, А.А. Международная судебная юрисдикция по трансграничным гражданским делам: монография / А.А. Мамаев. — М.: ТК Велби, 2008. — 176 с.

4. Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2003. — № 73. — 3/1462.

5. Елисеев, Н.Г. Международная подсудность исков о правах на недвижимость / Н.Г. Елисеев // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / под ред. Л.Ф. Лесницкой, М.А. Рожковой. — М.: Статут, 2008. — 508 с.

ЛЕГАЛЬНЫЙ ПЕРЕЧЕНЬ ИСТОЧНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА ТРЕБУЕТ РАСШИРЕНИЯ

Скобелев В.П., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Перечень источников гражданского процессуального права получил свое формальное закрепление в ст. 2 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ГПК), которая носит наименование «Законодательство о гражданском судопроизводстве». Согласно данной статье судопроизводство по гражданским делам регулируется Конституцией Республики Беларусь, ГПК и другими законодательными актами Республики Беларусь. Исходя из определения термина «законодательные акты», данного в п. 23 ст. 1 ГПК (которое, кстати, полностью соответствует дефиниции этого термина в ст. 1 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь»), можно сделать вывод, что под «другими законодательными актами Республики Беларусь» в ст. 2 ГПК понимаются законы Республики Беларусь, декреты и указы Президента Республики Беларусь.

Вряд ли, однако, можно согласиться с тем, что общественные отношения в сфере правосудия по гражданским делам регулируются столь узким кругом нормативных правовых актов. Прежде всего, нужно сказать, что уже сам ГПК содержит многочисленные указания на возможность регламентации тех или иных процессуальных вопросов актами законодательства (или законодательством). В частности, это вопросы, касающиеся подведомственности (п. 1 ч. 1 ст. 37, ст. 38, ст. 39, п. 1 ч. 1 ст. 165, п. 5 ст. 335, ч. 1 ст. 353, ч. 1 ст. 354, ст. 358, ч. 1 ст. 363 ГПК), родовой подсудности (ч. 2, 4 ст. 44, ч. 2 ст. 45 ГПК), процессуальной дееспособности (ч. 1 ст. 59 ГПК), представительства (ч. 2 ст. 14, ч. 2 ст. 70, п. 4 ч. 2 ст. 72 ГПК), участия в деле прокурора (п. 2 ч. 1 ст. 83 ГПК), реквизитов процессуальных документов (ч. 2 ст. 109, ч. 3 ст. 393-6 ГПК), процессуальных сроков (ч. 2 ст. 25, ч. 1 ст. 150, ч. 1, 4 ст. 154, ч. 1 ст. 155, ч. 1 ст. 337, ст. 467, ч. 2 ст. 468, ч. 1 ст. 470 ГПК), разъединения исковых требований (ч. 5 ст. 250 ГПК), допустимости рассмотрения и разрешения судом незаявленных требований (ст. 273, ч. 1 ст. 298 ГПК), исполнительного производства (п. 12 ст. 461, п. 1 ст. 462, ч. 3 ст. 466, п. 6 ч. 2 ст. 475-1, п. 8 ч. 4 ст. 482, п. 7 ст. 489, ч. 4 ст. 504, ч. 2 ст. 508, ч. 2, 4, 5 ст. 510, п. 4 ст. 525, ч. 2 ст. 528, ч. 4 ст. 532 ГПК), международного гражданского процесса (ст. 543, ст. 544, ч. 2, 4 ст. 560 ГПК), признания и принудительного исполнения в Республике Беларусь иностранных судебных решений (ч. 2 ст. 1, ст. 7, ст. 9, ч. 9 ст. 10 Приложения 4 к ГПК). Наличие в Кодексе такого количества отсылок к актам законодательства (законодательству) сложно признать результатом какой-то небрежности законодателя в употреблении

терминологии. А если учесть, что в ст. 1 ГПК (которая называется «Основные термины и их определения») присутствуют положения, разъясняющие значение терминов «акты законодательства» и «законодательство» (п. 24 ст. 1 ГПК), то следует констатировать: законодатель относит данные термины к числу основных терминов Кодекса и использует их осознанно.

Правда, нельзя не заметить, что термины «акты законодательства», «законодательство» имеют в ГПК более узкое значение, нежели в Законе Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». Так, если ст. 1 названного Закона к «актам законодательства», «законодательству» относит любые нормативные правовые акты, то п. 24 ст. 1 ГПК — лишь законодательные акты и постановления Совета Министров Республики Беларусь. Подобная трактовка в ГПК терминов «акты законодательства», «законодательство» вызывает серьезные сомнения. И дело не только в том, что положения Кодекса формально не соответствуют Закону, устанавливающему некоторые единые стандарты в области терминологии и понятий нормативных правовых актов. Ведь в тех случаях, когда ГПК указывает на возможность регламентации определенных процессуальных вопросов актами законодательства (законодательством), регулирование этих вопросов фактически зачастую осуществляется не законодательными актами или постановлениями Совета Министров (что предполагает Кодекс), а иными видами нормативных правовых актов. Так, например, некоторые «иные случаи» обязательного участия прокурора в судебном разбирательстве, о которых идет речь в п. 2 ч. 1 ст. 83 ГПК, указаны в п. 1.4 приказа Генерального прокурора Республики Беларусь от 27 марта 2009 г. № 27 «Об организации надзора за соответствием закону судебных постановлений по гражданским делам». «Другие обязательные реквизиты, а также приложения к процессуальным документам», о которых говорит ч. 2 ст. 109 ГПК, применительно к делам о расторжении брака определены в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 22 июня 2000 г. № 5 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака». Случаи (существование которых в порядке исключения допускает ст. 273, ч. 1 ст. 298 ГПК), когда суд вправе по своей инициативе рассмотреть и разрешить незаявленные требования, в отношении дел о восстановлении на работе предусмотрены п. 23, 36, 47, 49 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 29 марта 2001 г. № 2 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о труде».

Но даже если не принимать во внимание такой формальный критерий, как наличие в ГПК прямых указаний на возможность регулирования ряда судопроизводственных вопросов актами законодательства (законодательством), все равно необходимо будет признать, что круг источников гражданского процессуального права является гораздо более широким, чем это предусмотрено ст. 2 ГПК. Данное обстоятельство связано, в первую очередь, с тем, что на уровне законодательных актов не всегда возможно (ввиду рамок компетенции нормотворческого органа, характера нормативного правового акта, допущенных в ходе нормотворческой деятельности ошибок и пр.), а иногда и нецелесообразно (например, для предотвращения

чрезмерного «разбухания» нормативного правового акта) регламентировать абсолютно все аспекты, нюансы и детали процедуры рассмотрения и разрешения гражданских дел, а также принудительного исполнения юрисдикционных актов. Кроме того, субъекты, издающие (принимающие) законодательные акты, в силу особенностей самой процедуры издания (принятия) этих актов, гораздо более инертны в реагировании на потребности и проблемы правоприменительной практики, нежели органы, издающие (принимающие) подзаконные нормативные правовые акты. В итоге суды в своей практической деятельности фактически руководствуются (даже более того — вынуждены руководствоваться) не только законодательными актами, но и целым рядом иных нормативных правовых актов.

Например, по вопросам судебных расходов большое значение имеет утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 30 декабря 2006 г. № 1775 Положение о порядке выплаты и размерах сумм, подлежащих выплате потерпевшим, гражданским истцам и их представителям, свидетелям, экспертам, специалистам, переводчикам, понятным.

Весьма существенный блок источников гражданского процессуального права составляют нормативные правовые акты Министерства юстиции Республики Беларусь. Достаточно упомянуть хотя бы Инструкцию по исполнительному производству, утвержденную постановлением Министерства юстиции Республики Беларусь от 20 декабря 2004 г. № 40; Инструкцию по делопроизводству в районном (городском) суде Республики Беларусь, утвержденную приказом Министерства юстиции Республики Беларусь от 18 октября 2001 г. № 311; Инструкцию по делопроизводству в областных, Минском городском судах Республики Беларусь, утвержденную приказом Министерства юстиции Республики Беларусь от 10 декабря 2001 г. № 398; постановление Министерства юстиции Республики Беларусь от 17 июля 2002 г. № 19 «Об обеспечении независимости судей».

Процессуальным вопросам посвящен и целый ряд нормативных правовых актов Конституционного Суда Республики Беларусь, в частности, решение от 24 апреля 2003 г. № Р-156/2003 «О правовом регулировании уплаты государственной пошлины при рассмотрении трудовых споров»; решение от 5 апреля 2007 г. № Р-199/2007 «О праве обжалования в суд письменного предупреждения о нарушении законодательства религиозной организацией» и др.

Среди подзаконных источников гражданского процессуального права, конечно же, нельзя не упомянуть и постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь. Сразу же оговоримся: здесь мы не касаемся вопроса о том, могут ли в принципе акты судебных органов быть признаны источником права с точки зрения существа судебной, правоприменительной деятельности. Для целей настоящего исследования нам достаточно остаться на формальных позициях: Закон Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» признает акты высших судебных инстанций в качестве разновидности нормативных правовых актов. Причем это не пустая констатация. В своих постановлениях Пленум Верховного Суда не ограничивается простым воспроизведением (дублированием) норм ГПК,

а достаточно часто закрепляет новые правовые положения, которые или конкретизируют нормы ГПК, или дополняют их, или указывают на необходимость применения норм ГПК по аналогии. И о значении, которое в отечественной правовой системе придается актам высших судебных инстанций как источнику права, весьма красноречиво свидетельствует тот факт, что относительно недавно (Законом Республики Беларусь от 15 июля 2008 г. № 410-З) они были в своей юридической силе «повышены» и в этом отношении приравнены к постановлениям Правительства Республики Беларусь.

Безусловно, это далеко не весь перечень подзаконных нормативных правовых актов, которые имеют отношение к регламентации гражданской процессуальной формы. Приведенными примерами мы хотели лишь проиллюстрировать то сложившееся в настоящее время положение, когда суды в своей деятельности фактически используют гораздо больший круг источников гражданского процессуального права, нежели это допускает ст. 2 ГПК. Очевидно, что имеющая место ситуация должна быть легализована и в этой связи мы предлагаем ст. 2 ГПК изложить в следующей редакции: «Судопроизводство по гражданским делам регулируется Конституцией Республики Беларусь, настоящим Кодексом и другими принятыми в соответствии с ними актами законодательства Республики Беларусь». При этом содержащееся в п. 24 ст. 1 ГПК определение терминов «акты законодательства», «законодательство» должно быть приведено в полное соответствие с тем значением этих терминов, которое дано в ст. 1 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». Думается, что было бы также нелишне в ст. 2 ГПК закрепить более развернутый перечень источников гражданского процессуального права с указанием на соотношение их по юридической силе наподобие того, как это сделано в ст. 3 ГК.

НОРМАТИВНЫЕ ИСТОЧНИКИ, РЕГУЛИРУЮЩИЕ ПОРЯДОК ПРИЗНАНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ РЕШЕНИЙ ИНОСТРАННЫХ СУДОВ И ИНОСТРАННЫХ ТРЕТЕЙСКИХ СУДОВ (АРБИТРАЖЕЙ) НА ТЕРРИТОРИИ РФ

Соловьева Т.В., кандидат юридических наук, доцент,
Саратовская государственная академия права

Общеизвестно, что законная сила судебного решения, вынесенного в определенном государстве, ограничивается территорией этого государства. В связи с расширением международных связей и отношений возникают споры, вынесенные судебные решения по которым подлежат исполнению на территории иностранного государства.

Право каждого государства самостоятельно определяет условия признания на своей территории юридических последствий решения, вынесенного по спору сторон судом иностранного государства. Первоначальной реакцией на иностранное

решение является его полное неприятие, что влечет за собой определенные негативные последствия [1, с. 43].

Это связано с тем, что исполнение иностранного судебного решения может противоречить суверенитету и (или) ставит под угрозу безопасность другого государства.

Нормативная модель признания и приведения в исполнение иностранных судебных решений на российской территории не подверглась каким-либо принципиальным изменениям в новых процессуальных кодексах.

Процедуре исполнения иностранного судебного решения на территории РФ предшествует процедура признания иностранного судебного решения в порядке гражданского или арбитражного судопроизводства.

Имея в своем содержании две составляющие (признание и приведение в исполнение) институт признания и приведения в исполнения обладает характерной системой источников правового регулирования. В зависимости от сферы правового регулирования все источники можно поделить на источники процесса признания и процесса исполнения. При этом общими источниками будут Конституция РФ, Гражданский процессуальный кодекс РФ (далее ГПК РФ), Арбитражный процессуальный кодекс РФ (далее АПК РФ) и др. В области правового регулирования процесса признания иностранного судебного решения можно выделить Указ Президиума ВС СССР от 21 июня 1988 г. № 9131-11 «О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей» [2], который подлежит применению в части, не противоречащей АПК РФ, Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» [3] и международные договоры. К числу международных договоров относятся Киевское соглашение от 20 марта 1992 г. «О порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности» [4] и Минская конвенция от 22 января 1993 г. «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам» [5] и др.

Исполнение уже признанного судом общей юрисдикции или арбитражным судом иностранного судебного решения будет осуществляться на основе Федерального закона «Об исполнительном производстве» [6] и Федерального закона «О судебных приставах» [7].

При этом все эти источники можно разделить на две группы: внутригосударственные акты и международные соглашения (договоры).

Не исключены случаи, когда возникают противоречия между источниками из двух указанных групп. Проблема соотношения национально-правового и международно-правового регулирования разрешается следующим образом. В силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, ч. 2 ст. 1 ГПК РФ, ч. 3 ст. 3 АПК РФ при наличии противоречий между положениями внутреннего законодательства Российской Федерации и международными договорами России подлежат применению правила международного договора.

Основным источником правового регулирования данной области правоотношений является Конституция РФ. Так, ч. 3 ст. 62 Конституции РФ устанавливает, что иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации правами и несут обязанности наравне с гражданами Российской Федерации, кроме случаев, установленных федеральным законом или международным договором Российской Федерации.

Следующим источником являются Гражданский процессуальный и Арбитражный процессуальный кодексы. АПК РФ допускает признание и приведение в исполнение иностранных судебных решений в случаях, когда такое признание предусмотрено международным договором РФ или федеральным законом. К случаям, предусмотренным федеральным законом, можно отнести начала взаимности, когда и при отсутствии специального дву- или многостороннего договора решение иностранного суда и арбитража будет исполнено при условии его соответствия определенным требованиям и соблюдении процедуры получения разрешения на исполнение [8, с. 32].

ГПК РФ в качестве основного и единственного условия признания и исполнения иностранных решений устанавливает наличие международного договора. Принцип необходимости международного договора означает, что для признания и принудительного исполнения иностранного судебного решения должен существовать заключенный договор между РФ и иностранным государством, решение которого необходимо признать и исполнить.

Существование данного условия делает невозможным никакое принудительное исполнение в российской правовой системе решения, вынесенного судом другого государства, при отсутствии международного соглашения с участием России, что, в свою очередь, затрудняет доступ к правосудию иностранных лиц, а также отражает советский подход к регулированию указанного вопроса [9, с. 44—45].

Более того, современными учеными делается вывод о том, что право на признание иностранного судебного акта является субъективным правом гражданина, которое не зависит от наличия международного договора или принципа взаимности [10].

Под международным договором Российской Федерации надлежит понимать международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами) либо с международной организацией в письменной форме и регулируемое международным правом независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких, связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования (например, конвенция, пакт, соглашение и т.п.) (п. 2 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 октября 2003 г. № 5).

Международные договоры Российской Федерации, предусматривающие возможность признания и приведения в исполнение иностранных решений, в подавляющем большинстве случаев устанавливают судебную проверку наличия условий, при которых допускается признание иностранного решения. При этом международный договор часто ограничивается установлением перечня условий

для признания и приведения в исполнение и наиболее общим образом регламентирует ключевые вопросы процедуры обращения в суд с заявлением (ходатайством) о признании иностранного решения. Детальное же регулирование процедур признания и приведения в исполнение иностранных решений содержится во внутреннем законодательстве [11, с. 103].

Так, например, ст. 54 Минской конвенции (1993 г.) устанавливает, что ходатайство о признании и разрешении принудительного исполнения решений рассматривается судами Договаривающейся Стороны, на территории которой должно быть осуществлено принудительное исполнение. Суд, рассматривающий ходатайство о признании и разрешении принудительного исполнения решения, ограничивается установлением того, что условия, предусмотренные настоящей Конвенцией, соблюдены. В случае, если условия соблюдены, суд выносит решение о принудительном исполнении.

Содержание международных договоров судами толкуется, как правило, строго формально. В связи с этим правильным следует признать практику, когда в удовлетворении ходатайств о признании и исполнении иностранных решений было отказано по тем основаниям, что решение вынесено по вопросам, не урегулированным международным договором.

Анализ действующих в России международных договоров позволяет выделить их общие черты и особенности. Во всех договорах предусматривается обязанность сторон признавать и исполнять судебные решения на условиях, установленных этими соглашениями; определяется процедура подачи и рассмотрения ходатайств о признании иностранного решения. Наиболее важным для судебной практики является определенный этими соглашениями перечень условий, при которых в признании и исполнении решений может быть отказано.

Отметим, что в некоторых случаях, закрепленных в международных договорах, устанавливается возможность исполнения решения иностранного суда без прохождения процедуры признания.

Так, ст. 1 Соглашения РФ с Беларусью [12] установлено, что судебные акты компетентных судов сторон Соглашения с Беларусью не нуждаются в специальной процедуре признания и исполняются в таком же порядке, что и судебные акты судов своего государства на основании исполнительных документов судов, принявших решения. При этом под компетентными судами понимаются арбитражные суды Российской Федерации и хозяйственные суды Республики Беларусь, которые вправе рассматривать споры в соответствии с правилами, установленными ст. 4 Соглашения 1992 года.

Поэтому исполнительные документы, выданные компетентными судами Республики Беларусь, на территории Российской Федерации должны приниматься к исполнению судебными приставами-исполнителями. В частности, такими исполнительными документами являются определение хозяйственного суда о судебном приказе и судебный приказ хозяйственного суда (ст. 220 и 329 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь [13]).

В современных условиях предлагается отказаться от принципа необходимости международного договора при решении вопроса о приведении в исполнение решения суда, поскольку отсутствие международного договора не является препятствием для признания и приведения в исполнение иностранного судебного решения [14, с. 196].

По мнению И.В. Дробязкиной, решения иностранных судов должны признаваться и исполняться на территории РФ на началах международной вежливости, кроме случаев, прямо предусмотренных Федеральным законом и международным договором, при этом признание нельзя связывать с возражением заинтересованного лица. Допущенными к признанию могут быть все решения иностранных судов, вне зависимости от наличия между Договаривающимися Сторонами международного договора, но согласно внутреннему законодательству РФ в отношении таких решений необходимо прохождение процедуры соблюдения ряда условий, которым эти решения должны соответствовать [15, с. 113—115].

В настоящее время в Российской Федерации право и законодательство реформируются и развиваются, на эти процессы немаловажное влияние оказывает мировая глобализация и интернационализация права. В международных договорах не просто определяются основные очертания большинства институтов признания и приведения в исполнения решений иностранных судов, но и детально регламентируются многие конкретные положения.

Поскольку право на судебную защиту является универсальным, то оно никоим образом не должно ограничиваться в отношении иностранных граждан и организаций, получивших решение суда в другом государстве и требующих его исполнения на территории РФ. Однако признание иностранных судебных решений должно проводиться только в случае, если такое решение не противоречит законодательству и публичному порядку РФ. При этом отказывая в процедуре признания и приведения в исполнение решения, суды РФ исключают возможность признания и приведения в исполнение российского судебного решения на территории иностранного государства на основе взаимности, тем самым ограничивая право российских граждан на судебную защиту.

Таким образом, к вопросу признания и принудительного исполнения решений иностранных судов необходимо подходить избирательно, детально анализируя каждую ситуацию. Думается, включение принципа взаимности в ГПК РФ и АПК РФ будет только способствовать развитию законодательства в соответствии с потребностями современного общества.

Литература:

1. Литвинский, Д.В. Признание иностранных судебных решений по гражданским делам (сравнительно-правовой анализ французского законодательства, судебной практики и юридической доктрины) / Д.В. Литвинский. — СПб, 2005. — 952 с.

2. О признании и исполнении в СССР решений иностранных судов и арбитражей: Указ Президиума ВС СССР, 21 июня 1988 г., № 9131 — 11 // Ведомости ВС СССР. — 1988. — № 26. — Ст. 427.

3. О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации: постановление Пленума Верховного

Суда Рос. Федерации, 10 окт. 2003 г., № 5 // Бюллетень Верховного Суда РФ. — 2003. — № 12.

4. Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, 20 марта 1992 г. // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». — 1992. — № 4.

5. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 22 янв. 1993 г. // Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». — 1993. — № 1.

6. Об исполнительном производстве: федер. Закон Рос. Федерации, 2 окт. 2007 г., № 229-ФЗ // Рос. газета. — 2007. — 6 окт. — № 223.

7. О судебных приставах: федер. Закон Рос. Федерации, 21 июля 1997 г., № 118-ФЗ // Рос. газета. — 1997. — 5 авг. — № 149.

8. Ярков, В.В. Производство по делам о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений / В.В. Ярков // Арбитражный и гражданский процесс. — 2003. — № 5. — С. 6—21.

9. Ярков, В.В. Некоторые проблемы интернационализации цивилистического процесса и гражданских юрисдикций в России / В.В. Ярков, И.Р. Медведев, М.К. Треушников // Арбитражный и гражданский процесс. — 2006. — № 1. — С. 43—46.

10. Крохалев, С.В. Категория публичного порядка в международном гражданском процессе. Сравнительное исследование на основе правовых систем России и Франции: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / С.В. Крохалев. — Екатеринбург, 2005. — 24 с.

11. Зайцев, Р.В. Признание и приведение в исполнение в России иностранных судебных актов / Р.В. Зайцев. — М.: Волтерс Клувер, 2007. — 208 с.

12. Соглашение о порядке взаимного исполнения судебных актов арбитражных судов РФ и Хозяйственных судов Республики Беларусь, 17 янв. 2001 г. // СЗ РФ. — 2003. — № 7. — Ст. 550.

13. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь. — Минск: Амалфея, 2009.

14. Литвинский, Д.В. Признание иностранных судебных решений по гражданским делам (сравнительно-правовой анализ французского законодательства, судебной практики и юридической доктрины) / Д.В. Литвинский. — СПб, 2005. — 952 с.

15. Дробязкина, И.В. Международный гражданский процесс: проблемы и перспективы / И.В. Дробязкина. — СПб. Изд-во Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2005. — 321 с.

ПРИНЦИП КОНФИДЕНЦИАЛЬНОСТИ ПОСРЕДНИЧЕСТВА

Таранова Т.С., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный экономический университет

Конфиденциальные сведения могут присутствовать в различной сфере общественных отношений, способствуя в необходимых случаях обеспечению безопасности и неприкосновенности коммерческой или служебной тайны, охране родственных и семейных отношений, отношений, складывающихся при заключении гражданско-правовых договоров, др.

В толковых словарях русского слово «конфиденциальный» определяется как секретный, доверительный, откровенный, неоглашаемый [1, с. 292; 2, с. 154]. Понятие конфиденциальности можно найти в юридическом словаре в нескольких значениях, таких как: статус, предоставленный данным и определяющий требуемую степень их защиты; свойство защищенности информации от несанкционированного доступа и попыток ее раскрытия пользователями; свойство информации, характеризующееся отсутствием нарушений в порядке доступа к ней [3, с. 209]. Данные значения имеют различия, что связано с характером информации, цели и способов ее получения

и защиты. Общим для этих значений является то, что в их основе лежат требования о доступности сведений только для определенных лиц.

В рамках данной статьи остановимся на проявлении конфиденциальности в контексте примирительных процедур, в частности, посредничества (медиации), получающего свое развитие в Республике Беларусь.

Принцип конфиденциальности относится к основополагающим принципам посредничества (медиации) [4, с. 29—31]. В Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международной коммерческой согласительной процедуре ст. 8—10 посвящены принципу конфиденциальности. Если стороны не договорятся об ином, сохраняется конфиденциальность всей информации, относящейся к согласительной процедуре, за исключением тех случаев, когда ее раскрытие требуется по закону или для целей исполнения или приведения в исполнение мировой сделки, а также к раскрытию информации и допустимости представления доказательств в других разбирательствах [5, с. 132].

Реализация принципа конфиденциальности означает, что информация, используемая в процедуре посредничества (медиации), не должна передаваться гласности, тем самым способствуя защите прав сторон и правоотношений, которые сложились до появления конфликта, и будут продолжаться после того, как конфликт будет урегулирован с помощью посредника. Следование принципу конфиденциальности должно осуществляться независимо от того проводится ли посредничество вне суда, или когда процедура посредничества происходит в суде.

Процедуре посредничества в хозяйственном суде посвящена глава 17 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ХПК). Положения о конфиденциальности посредничества не нашли закрепления в ХПК и недостаточно разработаны в теории. Это обуславливает необходимость развития теоретических разработок, имеющих непосредственное влияние на разрешение вопросов конфиденциальности и использования в практической деятельности.

Конфиденциальность информации может быть обеспечена при наличии определенной процедуры ее собирания и хранения. Среди мер, направленных на установление конфиденциальности процедуры посредничества, можно указать такие, как ограничение участия посторонних лиц в переговорном процессе сторон в процедуре посредничества; предоставление посреднику сведений по интересующим его вопросам с учетом волеизъявления сторон; неразглашение сведений и доказательств, которые стали известны во время процедуры посредничества; предоставление свидетельских привилегий посреднику; ограничение публичного освещения в средствах массовой информации сведений, которые могут идентифицировать участников процедуры.

Конфиденциальное проведение переговоров сторон должно рассматриваться как общее правило для каждой процедуры посредничества, в котором только стороны могут предусмотреть исключения. Ограничение участия посторонних лиц в переговорном процессе сторон в процедуре посредничества означает воспрепятствование наблюдению посторонних лиц за ходом переговоров, которые по общему правилу должны происходить без присутствия публики, в том числе лиц, не являющихся

сторонами, между которыми проводятся переговоры, за исключением случаев, если стороны не предусмотрели другого. Иными словами, проведение процедуры посредничества только с участием сторон и посредника является условием, изменить которое могут лишь стороны по обоюдному согласию, и такого права не имеет посредник. Обстановка конфиденциальности должна соблюдаться и в том случае, когда процедура посредничества проводится в суде. В п. 16 Методических рекомендаций по урегулированию экономических споров в порядке посредничества, утвержденных Постановлением Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 15 апреля 2009 г. № 24 (далее — Методические рекомендации) указано, что степень гласности процедуры посредничества определяется сторонами [6].

Присущий процедуре посредничества принцип конфиденциальности отличается от принципа гласности судебного разбирательства, который означает, что разбирательство дел во всех судах открытое. Слушание дел в закрытом судебном заседании допускается лишь в случаях, определенных законом, с соблюдением всех правил судопроизводства и необходимостью публичного оглашения резолютивной части вынесенного судебного постановления. Принцип гласности судебного разбирательства не является противопоставлением принципу конфиденциальности процедуры посредничества, поскольку они имеют разную юридическую природу, основаны соответственно на публичном порядке разрешения спора в судебном разбирательстве и частноправовом характере урегулирования спора путем посредничества (медиации). Проведение в суде процедуры посредничества в конфиденциальной обстановке не является слушанием дела в судебном разбирательстве и в таком контексте конфиденциальность посредничества не препятствует реализации принципа гласности судопроизводства. Вместе с тем положение о конфиденциальности, как общее правило проведения процедуры посредничества, как представляется, следует закрепить в процессуальном законодательстве. В частности, для устранения возможных противоречий со ст. 21 ХПК, закрепляющей гласность разбирательства дела.

Следующей мерой обеспечения конфиденциальности является предоставление посреднику сведений по интересующим его вопросам с учетом волеизъявления сторон. Посредник должен обладать информацией по рассматриваемым вопросам в целях оказания помощи сторонам в урегулировании возникшего между ними конфликта. В рамках процедуры посредничества посредник может обращаться к сторонам за нужной информацией, однако порядок и условия ее предоставления посреднику определяются договоренностью сторон.

По общему правилу условия переговоров сторон, в том числе с участием посредника, в целях достижения положительного результата должны проходить в условиях доверия, справедливости и прозрачности по отношению к каждой стороне. Между тем условие о конфиденциальности может предусматривать ограничение сообщаемой информации, либо передачу ее в полном объеме только посреднику. Такой вывод можно сделать и исходя из содержания ст. 10 Соглашения ЮНСИТРАЛ (принят 23 июля 1980 г. на 241-ом заседании

Комиссии ООН по праву международной торговли) [7], в которой указано, что в случае, когда посредник получает от одной из сторон информацию фактического характера, касающуюся спора, он передает существо этой информации другой стороне, с тем чтобы последняя имела возможность представить посреднику любые объяснения, которые она считает полезными. Если сторона сообщает какую-либо информацию посреднику под прямым условием о конфиденциальности этой информации, посредник не должен передавать ее другой стороне.

Принцип конфиденциальности проявляется на различных этапах медиации, в том числе, во время обсуждения сторонами услышанного, их комментариев по данному поводу. На этом этапе возможно проведение кокусов — поочередных бесед с каждой стороной — в случае если медиатор чувствует, что стороны скрывают что-то друг от друга. В кокусах стороны могут сообщить сведения, которые, по их мнению, не должны быть известны другой стороне. В связи с чем медиатор по окончании кокуса должен уточнить, что из услышанного может быть сказано в присутствии другой стороны при продолжении медиации [8, с. 411—415].

Хозяйственное процессуальное законодательство определяет в ст. 154 ХПК права посредника: изучать документы, представленные сторонами; получать в связи с урегулированием спора в порядке посредничества необходимые консультации у специалистов; знакомиться с материалами дела, высказывать сторонам свое мнение о правомерности заявляемых ими требований и возражений; давать рекомендации о скорейшем урегулировании всех спорных вопросов и сохранении деловых связей между сторонами.

В суде использование информации в интересах сторон позволяет представлять сведения в объеме, необходимом, по мнению сторон, для обоснования их позиции и защиты прав. В п. 16.4 вышеуказанных Методических рекомендаций указывается, что стороны могут раскрыть посреднику конфиденциальную информацию в той степени, которую сочтут необходимой для успешного достижения соглашения, направленного на урегулирование спора.

Совершение действий по получению консультации у специалистов, как представляется, посредник может осуществлять в том случае, когда на это имеется обоюдное согласие обеих сторон. Предусмотренное ст. 154 ХПК право посредника высказывать сторонам свое мнение о правомерности заявляемых ими требований и возражений имеет ориентирующее значение, представляя варианты возможных решений при разбирательстве спора в судебном заседании. Такое мнение посредника не является безусловной гарантией результата рассмотрения дела в суде, и в рамках процедуры посредничества на него также должно распространяться условие о конфиденциальности.

Для обеспечения конфиденциальности в литературе указывается о необходимости уничтожения медиатором всех записей, которые были составлены в процессе работы [8, с. 406].

Обеспечению принципа конфиденциальности может способствовать предоставление свидетельских привилегий посреднику относительно сведений, полученных

во время переговоров сторон. В данном случае применяется привилегия (особенное право). Д.И. Мейер указывал, что привилегией называется право, предоставленное отдельному лицу, как изъятие из общего закона, установленное в его пользу по исключению. Эта исключительность и составляет характеристическую черту привилегии [9, с. 260]. Привилегии в гражданском и хозяйственном процессе предоставляют право свидетеля в случаях, указанных в законодательстве отказаться от дачи показаний по установлению определенного факта и возлагают на суд обязанность не допускать в дело доказательства, раскрывающие конфиденциальную информацию в определенных законом случаях. Согласно ст. 72 ХПК свидетелями по делу не могут выступать представители по гражданскому и хозяйственному делу и лица, исполняющие обязанности защитников по уголовному делу, — в отношении фактов, которые стали им известны в связи с исполнением обязанностей представителя или защитника; священнослужители — в отношении фактов, сведения о которых они получили во время исповеди; лица, которые в силу физических или психических недостатков не способны правильно воспринимать факты или воспроизводить сведения о фактах и давать о них показания; а также другие лица — в случаях, предусмотренных законодательными актами. Данный перечень лиц, которые не могут быть свидетелями в хозяйственном процессе должен быть дополнен указанием на посредника, который не вправе разглашать сведения, ставшие ему известными при проведении процедуры посредничества. Аналогичные дополнения требуется внести в ст. 92 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь, устанавливающую перечень лиц, которые не могут быть свидетелями при рассмотрении гражданских дел.

Установление привилегий посреднику не свидетельствовать относительно конфиденциальной информации по общему правилу не исключает возможность докзывания в судебном разбирательстве искомого факта при помощи других доказательств. Исключением из правила о свидетельских привилегиях посредника могут являться лишь случаи, непосредственно определенные в законе. В литературе указывается на необходимость исключения из принципа конфиденциальности информации, полученной медиатором в процессе медиации о совершенных или готовящихся преступлениях, которая не может быть скрыта от правосудия [8, с. 405].

Реализация принципа конфиденциальности возможна при условии ограничения публичного освещения в средствах массовой информации сведений, которые могут идентифицировать участников процедуры посредничества. Информация, полученная в ходе процедуры посредничества не должна подлежать опубликованию, если иное не предусмотрено сторонами. Здесь же следует отметить, что не должна быть опубликована информация как исходного характера, так и результаты анализа и обобщений, полученные в результате аналитической или иной обработки первичных сведений, позволяющие идентифицировать стороны и спор, рассмотренный между ними в процедуре посредничества (медиации). Такие же условия должны применяться в устном общении, в том числе перед аудиторией. В устном обмене мнениями, выступлениях перед аудиторией разглашается значительная часть наименее доступной информации, практически отсутствующей в каких-либо иных формах [10, 15].

Реализация принципа конфиденциальности связана также с тем, насколько своевременно и правильно сторонам разъяснены их права на обеспечение охраны сведений и условия действия конфиденциальности процедуры, возможности указания в соглашении сторон об урегулировании спора в порядке посредничества положений о конфиденциальности. В этом важная роль отводится посреднику.

Литература:

1. Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. — 4-е изд., доп. — М.: ИТИ Технологии, 2003. — 944 с.
2. Даль, В. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. / В. Даль. — М.: Рус. яз., 1989. — Т.2: И-О. — 1989. — 779 с.
3. Юридический словарь / А.Н. Азрилиян [и др.]; под ред. А.Н. Азрилияна. — М.: Институт новой экономики, 2007. — 1152 с.
4. Решетникова, И. Медиация и арбитражный процесс / И. Решетникова, Ю. Колясникова // Арбитражный и гражданский процесс. — 2007. — № 5. — С. 29—31.
5. Каменков, В.С. Белорусское законодательство о посредничестве на фоне мировых и европейских стандартов о медиации / В.С. Каменков // Третейский суд. — 2010. — № 1. — С. 128—134.
6. Об утверждении Методических рекомендаций по урегулированию экономических споров в порядке посредничества: постановление Президиума Высш. Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 15 апр. 2009 г., № 24 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
7. Согласительный регламент Комиссии ООН по праву международной торговли // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
8. Конфликтология: учеб для вузов / О.В. Аллахвердова [и др.]; под ред. А.С. Кармина. — СПб: Лань, 1999. — 448 с.
9. Мейер, Д.И. Русское гражданское право: в 2 ч. По исправленному и дополненному 8-му изд. — 1902. — 2-е изд., испр. — М.: «Статут», 2000. — 831 с.
10. Ярочкин, В. Коммерческая информация фирмы / В. Ярочкин. — М.: Ось-89, 1997. — 160 с.

ПОСЛЕДСТВИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ СОГЛАШЕНИЯ ОБ УРЕГУЛИРОВАНИИ СПОРА С УЧАСТИЕМ ПОСРЕДНИКА

Фильченко Д.Г., кандидат юридических наук, доцент,
Воронежский государственный университет

Урегулирование юридического спора с участием посредника допустимо только в случае наличия соглашения между сторонами конфликта на участие в данной процедуре.

Соглашение об урегулировании спора с участием посредника после его заключения порождает определенные юридические последствия, выявление и раскрытие которых необходимо для определения «судьбы» спора и возможностей его разрешения в судебном порядке или посредством обращения в третейский суд. Таким образом, рассмотрение вопроса о последствиях заключения соглашения об урегулировании спора с участием посредника связано с несколькими группами последствий. Во-первых, последствия касаются течения сроков исковой давности. Во-вторых, заключенное соглашение может иметь воздействие на количественный

состав условий обращения в суд или третейский суд. В-третьих, соглашение об урегулировании спора с участием посредника влияет на порядок рассмотрения дел в суде или третейском суде.

Вопрос о последствиях заключения соглашения об урегулировании спора с участием посредника приобретает особое значение в связи с анализом положений новейшего российского законодательства [1, 2]. Следует, однако, отметить, что само понятие «соглашение об урегулировании спора с участием посредника» носит условный характер. Связано это с тем, что российское законодательство подобного соглашения не предусматривает. При этом, признается возможность заключения двух соглашений: соглашения о применении процедуры медиации и соглашения о проведении процедуры медиации. Не разграничивая данные соглашения между собой, допустимо их совместное рассмотрение на предмет выявления указанных выше последствий их заключения.

Применительно к течению сроков исковой давности последствия заключения соглашения об урегулировании спора с участием посредника могут проявляться в виде основания приостановления течения срока исковой давности. При этом, данное основание приостановления течения срока исковой давности должно быть прямо закреплено в законодательстве. Гражданский кодекс Российской Федерации дополнен вступающим в силу с 1 января 2011 г. положением о том, что течение срока исковой давности приостанавливается с момента заключения сторонами соглашения о проведении процедуры медиации до момента прекращения данной процедуры [2].

Обращаясь к условиям обращения в суд, необходимо установить значение заключенного до обращения в суд соглашения об урегулировании спора для соблюдения указанных условий. Если относить наличие соглашения об урегулировании спора к соглашению о досудебном порядке урегулирования спора, то несоблюдение порядка урегулирования спора с участием посредника необходимо рассматривать как нарушение условия обращения в суд. В таком случае, например в соответствии со ст. 148 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд должен оставить исковое заявление без рассмотрения. При этом, должно быть прямое указание в соглашении между спорящими субъектами на обязательность процедуры посредничества [3, с. 160—162]. В определенной степени данный подход воспринят российским законодательством. Так, в ст. 4 Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [1] закреплено положение о том, что, если стороны заключили соглашение о применении процедуры медиации и в течение оговоренного для ее проведения срока обязались не обращаться в суд или третейский суд для разрешения спора, суд признает силу этого обязательства до тех пор, пока условия этого обязательства не будут выполнены, за исключением случая, если одной из сторон необходимо, по ее мнению, защитить свои права. Далее, в ст. 7 указанного закона формулируется, судя по всему, общее правило о том, что наличие соглашения о применении процедуры медиации и соглашения о проведении процедуры медиации не

является препятствием для обращения в суд независимо от того, заключено ли соглашение до возникновения спора или после его возникновения.

При обращении в третейский суд последствия соглашения об урегулировании спора с участием посредника будут проявляться в том случае, если соглашение заключено до возникновения спора, т.к. в подобной ситуации спор не может быть передан на разрешение третейского суда [2]. Приведенное положение позволяет сделать вывод о том, что российский законодатель предпринял попытку закрепить положение о многоуровневой (комплексной) оговорке. Оговорка такого содержания предусматривает последовательное использование примирительных процедур и обращение в третейский суд. Если между сторонами спора достигнуто соглашение по поводу многоуровневой оговорки, то обратиться в третейский суд возможно только после применения процедуры урегулирования спора с участием посредника [4, с. 303—304].

Следующая группа последствий заключения соглашения об урегулировании спора с участием посредника связана с рассмотрением дела по существу судом. По общему правилу, значение заключенного соглашения для рассмотрения дела не меняется в зависимости от того, заключено ли оно до или после возбуждения производства по делу в суде.

Если стороны по делу намерены обратиться к посреднику с учетом условий заключенного соглашения, то суд может по ходатайству сторон отложить судебное разбирательство. Не исключен в таком случае и перерыв в судебном заседании, но его незначительная продолжительность не способствует эффективности процедуры посредничества.

В случае недостижения соглашения по итогам посредничества рассмотрение дела в суде продолжается. Напротив, достижение соглашения между участниками конфликта в результате урегулирования спора с участием посредника может иметь несколько последствий. Прежде всего, достигнутое соглашение может быть утверждено судом в качестве мирового соглашения. Помимо этого, участники спора имеют право не обращаться к суду за утверждением соглашения. В последнем варианте предполагается совершение распорядительных действий, влекущих прекращение производства по делу, например, отказ истца от иска.

Литература:

1. Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. Закон Рос. Федерации, 27 июля 2010 г., № 193-ФЗ // Рос. газета. — 2010. — 30 июля.
2. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. Закон Рос. Федерации, 27 июля 2010 г., № 194-ФЗ // Рос. газета. — 2010. — 30 июля.
3. Носырева, Е.И. Досудебный порядок урегулирования спора как условие права на предъявление иска / Е.И. Носырева // Проблемы иска и исковой формы защиты нарушенных прав: материалы Всерос. науч.-практ. конф. / Кубанский гос. аграрный ун-т. — Краснодар, 2006. — С. 153—162.
4. Носырева, Е.И. Примирительные процедуры и международный коммерческий арбитраж / Е.И. Носырева // Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения: сб. ст. к 75-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации / под ред. А.С. Комарова. — М., 2007. — С. 300—317.

ОСНОВАНИЯ НАДЗОРНОГО ПЕРЕСМОТРА СУДЕБНЫХ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ: ПРАВОВАЯ КОЛЛИЗИЯ

Чичурина О.А., кандидат юридических наук, доцент,
Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина

Право обжалования судебных постановлений провозглашено конституционным правом юридически заинтересованных участников процесса (ст. 115 Конституции Республики Беларусь). Это право реализуется посредством различных видов пересмотра (в основном апелляционного, кассационного, надзорного).

Надзорный пересмотр судебных постановлений, возбуждаемый по протестам высших должностных лиц суда и прокуратуры, является последней возможностью исправления допущенных судебных ошибок и, как следствие, защиты прав и законных интересов участников судопроизводства, не удовлетворенных результатом рассмотрения дела. Такое положение существует и в гражданском, и в хозяйственном процессе. Разница заключается в том, что в хозяйственном судопроизводстве надзорному пересмотру предшествует возможность апелляции и кассационного обжалования (опротестования), в то время как в гражданском процессе возможности в части проверки законности и обоснованности судебных постановлений значительно более ограничены. С одной стороны, кассация обладает явным достоинством в силу того, что поданная жалоба сама по себе порождает обязанность проверки обжалуемого постановления в целом (в том числе в необжалованной части). Однако нужно учитывать и иной аспект. В абсолютном большинстве случаев пересматривающей инстанцией является областной (Минский городской) суд, что обуславливает на практике некоторую предварительную согласованность позиций судов первой и кассационной инстанций, вытекающую из функции оказания помощи в применении законодательства вышестоящими судами (ст. 36 Кодекса Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей).

Основания к принесению протеста в порядке надзора в гражданском судопроизводстве определяются ч. 3 ст. 437 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ГПК): существенные нарушения норм материального и процессуального права. Буквальное толкование данной нормы приводит к выводу о том, что необоснованность судебного постановления не является основанием к принесению протеста в порядке надзора. Подобную позицию занимают, по крайней мере, некоторые авторитетные судьи [1, с. 9]. В то же время она не представляется бесспорной.

Ст. 448 ГПК среди оснований к отмене судебных постановлений в порядке надзора называет их необоснованность или существенные нарушения норм материального или процессуального права. В связи с этим возникает вопрос: как, не будучи основанием принесения надзорного протеста, необоснованность судебного постановления является основанием к отмене постановления в порядке надзора? В рамках буквального толкования ГПК ответ может быть единственным: поскольку суд надзорной инстанции не связан доводами протеста и обязан проверить

дело в полном объеме (ст. 445 ч. 3 ГПК), он вправе выйти за пределы доводов надзорного протеста. Однако такое объяснение выглядит искусственно.

Обратимся к постановлению Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 26 июня 2003 г. № 7 «О практике рассмотрения гражданских дел в порядке судебного надзора». Пункт 2 указанного постановления гласит: «...Поскольку пересмотр в порядке надзора является исключительным порядком проверки законности и обоснованности судебных постановлений, не могут приноситься протесты на судебные постановления лишь по формальным основаниям». И далее в п. 16: «Должностное лицо, наделенное правом принесения протеста, может истребовать дело для проверки ...при наличии в жалобе заслуживающих внимания доводов о существенных нарушениях материального, процессуального законодательства, а также о необоснованности судебных постановлений». Таков результат легального нормативного толкования ГПК.

Интересная интерпретация обозначенной проблемы, совмещающая идеи, заложенные в ст.ст. 437 и 448, предлагается в научно-практическом комментарии к ГПК [2, с. 624]. Однако и в данном случае толкователь склоняется к тому, что нарушения материального или процессуального характера являются основанием к принесению протеста в порядке надзора, если они повлекли вынесение незаконного или необоснованного решения.

Полагаем, что в нынешних условиях недопустимо ограничивать возможности надзорного опротестования в гражданском процессе буквальным толкованием ст. 437 ГПК. Подобное положение, реализованное в Хозяйственном процессуальном кодексе Республики Беларусь (ст. 314), оправдано существованием апелляции, являющейся основной стадией пересмотра в хозяйственных судах. В гражданском же процессе свести мотивы принесения надзорного протеста исключительно к незаконности судебного постановления — значит фактически лишить проигравшую сторону последней возможности отстоять свою позицию, поскольку «в чистом виде» незаконные решения встречаются весьма редко. Представляется также, что ряд факторов, обуславливающих необоснованность решения (ст. 402 ГПК), одновременно свидетельствует о неправильном применении материально-правовых норм (неучтение всех фактов, входящих в предмет доказывания; несоответствие выводов суда установленным фактам).

Ограничивать до предела возможности надзорного опротестования в гражданском процессе нельзя еще и потому, что в настоящее время имеется целый массив разнообразных по характеру и субъектному составу дел, исключительно подведомственных и подсудных Верховному Суду (дела в сфере интеллектуальной собственности), кассационный пересмотр по которым вообще невозможен.

Полагаем, что обозначенная выше коллизия, относящаяся к весьма значимому аспекту процессуальной деятельности, во избежание двоякого толкования должна быть нормативно разрешена путем изменения редакции ч. 3 ст. 437 ГПК: «Основаниями к принесению протеста в порядке надзора являются существенные нарушения норм материального и процессуального права, а также необоснованность судебного постановления, повлекшие неправильное разрешение дела».

Литература:

1. Сучок, Т. О совершенствовании правосудия и использовании преимуществ научно-технического прогресса / Т. Сучок // Судовы веснік. — 2010. — № 1. — С. 9—10.
2. Научно-практический комментарий к ГПК Республики Беларусь / Т.А. Белова, И.Н. Колядко, И.А. Мирониченко. — Минск, 2005.

СОГЛАШЕНИЕ О МЕЖДУНАРОДНОЙ ПОДСУДНОСТИ И ПРОБЛЕМА ЕГО ОПРЕДЕЛЕННОСТИ В СУДЕБНО-АРБИТРАЖНОЙ ПРАКТИКЕ

Щукин А.И., ВАС РФ

Соглашение о международной подсудности можно определить как договоренность, посредством которой стороны отнесли конкретный спор, подсудный местному суду, к компетенции иностранного суда или договорились о рассмотрении местным судом спора, не относящегося к его компетенции. Соглашения, устанавливающие такую договорную подсудность, называются пророгационными. Исключение спора из компетенции местного суда именуется дерогацией.

Учитывая значение соглашения о международной подсудности в международном обороте, в заключаемых государствами договорах и конвенциях содержатся положения о таких соглашениях.

Для арбитражных (хозяйственных) судов стран СНГ большое значение имеет Соглашение о порядке разрешения споров, связанных с осуществлением хозяйственной деятельности, от 20 марта 1992 г. (далее — Киевское соглашение), в котором предусмотрено: компетентные суды государств — участников СНГ рассматривают дела в случаях, если об этом имеется письменное соглашение сторон о передаче спора этому суду (п. 2 ст. 4) [1, с. 53—57].

При рассмотрении дел суды часто сталкиваются с вопросом, касающимся определения международной подсудности споров, возникающих между сторонами, заключившими соглашение.

Желание сторон охватить по возможности как можно больше споров в заключаемом между ними соглашении о международной подсудности вполне понятно. Однако формулировка, что все споры между сторонами подлежат разрешению в суде вне зависимости от правоотношения, из которого они вытекают, приведет лишь к тому, что такое соглашение не возьмает должного действия. Основанием будет служить то, что споры, которые стороны желают передать на рассмотрение суда, должны быть связанными с каким-либо конкретным правоотношением. Поэтому стороны могут договориться об изменении подсудности конкретного спора или споров из определенных правоотношений, недопустимы соглашения, в силу которых стороны относят к компетенции суда все возможные в отношениях между ними споры.

Другой аспект требования определенности соглашения о международной подсудности касается обозначения судебного органа.

На практике стороны обычно предусматривают разрешение возникающих между ними споров в конкретном суде того или иного государства. Однако зачастую

в соглашении стороны просто указывают, что споры подлежат разрешению в судебных органах определенного государства.

Приведем пример из судебной практики. Хозяйственное общество «Регионконтракт» обратилось в Арбитражный суд города Москвы с иском к акционерному обществу «ДанАс» (Республика Казахстан) о взыскании стоимости поставленного по контракту сахара-песка и процентов [2].

Определением суда исковое заявление возвращено со ссылкой на неподсудность дела, поскольку иск должен быть предъявлен в суд по месту нахождения ответчика.

Апелляционная инстанция оставила определение без изменения, поскольку стороны не указали в контракте наименование конкретного суда, полномочного рассматривать возникающие из договора споры, а поэтому не достигли соглашения о договорной подсудности.

Надзорная инстанция отменила состоявшиеся по делу судебные акты исходя из следующего.

Между обществом «Регионконтракт» (продавцом) и обществом «ДанАс» (покупателем) заключен контракт о купле-продаже сахара-песка (внешнеэкономическая сделка).

Невыполнение покупателем обязательства по оплате товара явилось основанием для предъявления продавцом соответствующего иска.

Российская Федерация и Республика Казахстан являются участниками Киевского соглашения, согласно которому при наличии письменного соглашения о договорной подсудности дело должно рассматриваться компетентными судами государств-участников СНГ.

Формулировка контракта свидетельствует о достижении согласия между сторонами о договорной подсудности, так как в нем названа страна, на территории которой спор подлежит рассмотрению (Российская Федерация), и система судов, разрешающих спор (арбитражные суды).

Следовательно, выбор суда, полномочного рассмотреть спор, производится в соответствии со ст. 24, 30 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (1995).

Часть 2 ст. 4 Киевского соглашения предусматривает, что при наличии соглашения о передаче спора определенному суду, суд другого государства-участника СНГ прекращает производство дела по заявлению ответчика, если такое заявление сделано до принятия решения по делу.

Поэтому в случае отказа в принятии и рассмотрении искового заявления в системе арбитражных судов Российской Федерации, истец может лишиться права на защиту нарушенных прав в судебной системе Республики Казахстан.

Эта позиция является обоснованной, поскольку в рамках международной подсудности определяется не компетенция конкретного суда, а юрисдикция государства в целом. Определение того, насколько избранный суд компетентен рассматривать спор (территориальная и родовая или предметная подсудность) уже не является вопросом международной подсудности. В этой части соглашение должно

отвечать правилам внутреннего законодательства страны, суд которой выбран сторонами.

В юридической литературе имеется иная точка зрения, согласно которой соглашение о международной подсудности должно четко устанавливать суд, к компетенции которого стороны отнесли свои споры [3, с. 37]. Эта позиция встречается и в судебной практике.

Решением Арбитражного суда Архангельской области с общества «Элла» в пользу общества «БСК-Полесье» взыскано 1 201 940 руб. долга и 427 005 руб. штрафа [4].

Общество «Элла», считая, что решение принято некомпетентным судом, обратилось с жалобой в кассационную инстанцию. В жалобе оно, в частности, указало: между сторонами достигнуто соглашение о рассмотрении споров, связанных с исполнением договора, в хозяйственном суде Республики Беларусь, о чем заявлено соответствующее ходатайство.

Суд кассационной инстанции оставил жалобу без удовлетворения по следующим основаниям.

Между обществом «БСК-Полесье» (продавцом) и обществом «Элла» (покупателем) заключен контракт, в соответствии с которым споры, связанные с его изменением, расторжением и исполнением, разрешаются на основании действующего законодательства Республики Беларусь и рассматриваются в Арбитражном хозяйственном суде Республики Беларусь.

По мнению суда кассационной инстанции, отсутствие в контракте указания на конкретный суд, компетентный рассматривать возникающие из договора споры, с учетом положений ст. 310 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь, определяющих компетенцию хозяйственных судов по делам с участием иностранных лиц, делает невозможным исполнение соглашения о международной подсудности.

На наш взгляд, подход суда кассационной инстанции не учитывает позицию Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенную в упомянутом постановлении Президиума.

Небезынтересна практика решения подобной проблемы в странах СНГ.

Например, в постановлении Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 2 декабря 2005 г. № 31 (в редакции от 22 декабря 2006 г. № 19) разъясняется, что если пророгационное соглашение составлено в общей форме, отсылает не к конкретному суду, а к правовой системе государства в целом (например, «споры и разногласия разрешаются в установленном законом Республике Беларусь порядке»), подсудность определяется общими правилами подсудности, установленными законодательством указанного государства (п. 10) [5].

В разъяснениях президиума Высшего хозяйственного суда Украины указывается, что хозяйственный суд должен отказать в принятии искового заявления, если в пророгационном соглашении стороны неправильно указали название суда или указан суд, существование которого не предусмотрено Законом Украины «О судостроительстве Украины» [6].

Наряду с этим в практике российских судов допускается определение в соглашениях сторон суда не только указанием его наименования, но и указанием на место разбирательства, например «суд по месту нахождения ответчика» [7].

Изложенное свидетельствует об отсутствии единого подхода к проблеме определения суда в соглашениях о международной подсудности и их признании. Это проблема требует своего решения. В противном случае роль, отводимая соглашению о международной подсудности как современному способу преодоления конфликта юрисдикций, будет сведена на нет.

Учитывая, что речь идет о применении судами международного акта — Киевского соглашения, представляется целесообразным обратиться в Экономический Суд СНГ за толкованием его положений в части договорной подсудности в целях обеспечения единообразия практики их применения.

Литература:

1. Сборник международных договоров Российской Федерации по оказанию правовой помощи. — М., 1996.
2. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации, 20 июня 2000 г., № 7773/99 по делу № А40-10615/98-67-169 // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.
3. Грель, Я.В. Соглашение о подсудности в гражданском процессуальном праве / Я.В. Грель // Арбитражный и гражданский процесс. — 2005. — № 8.
4. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа, 3 февр. 2003 г., по делу № А05-9058/02-487/23 // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.
5. О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц: постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь, 2 дек. 2005 г., № 31 // [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.court.by/print/legal-documents/foreign-investor/c56803d2ba1e2e8d.html>. — Дата доступа: 22.05.2010.
6. О некоторых вопросах практики рассмотрения дел с участием иностранных предприятий и организаций: разъяснение президиума Высшего хозяйственного суда Украины, 31 мая 2002 г., № 04-5/608 // [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://arbitr.gov.ua/news/222>. — Дата доступа: 11.06.2010.
7. Определение Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации, 26 февр. 2009 г., по делу № А56-8186/2008 // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — М., 2010.

ПРОВЕРКА СУДЕБНЫХ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ХОЗЯЙСТВЕННОГО СУДА (ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА)

Яковлева Г.В., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

1. Предстоящие радикальные реформы в макроэкономической сфере (разгосударствление государственного сектора экономики и др.) требуют их адекватного правового обеспечения и дальнейшего реформирования законодательства в сфере экономического правосудия.

Хотя европейские стандарты реформирования цивилистического процессуального законодательства не являются для Беларуси юридически обязательными (Республика Беларусь не подписала Европейскую конвенцию о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., поскольку не имеет членства в Совете Европы) не учитывать зарубежный опыт, значит надолго оставаться «заворотками Европы».

Нельзя сказать, что реформирование хозяйственного судопроизводства в последнее десятилетие (с 1998 г. по 2008 г.) осуществлялось независимо от общих для европейского гражданского судопроизводства тенденций. С принятием в 2004 году Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее — ХПК) появилось ранее неизвестное процессуальному законодательству апелляционное и новое по содержанию кассационное производство (гл. 31, 32 ХПК).

Вместе с тем сохранена громоздкая инстанционная структура хозяйственных судов, а также процессуальный институт советского образца — «производство по пересмотру судебных постановлений в порядке надзора» (ст. 33 ХПК).

В целом хозяйственное судопроизводство и, в частности, механизм обжалования (проверки) судебных постановлений далек от общепринятых стандартов и нуждается в дальнейшем совершенствовании.

2. В процессуальном законодательстве практически всех европейских государств закреплена трехзвенная система судостроительства: 1) суд первой инстанции (рассматривает дело по существу); 2) апелляционный суд (в порядке апелляционного производства проверяет юридическую и фактическую сторону дела (законность и обоснованность не вступившего в законную силу судебного постановления первой инстанции)); 3) кассационный (в некоторых странах — ревизионный) суд в порядке кассационного производства проверяет только юридическую сторону дела (законность вступившего в законную силу судебного постановления). Кассационный (ревизионный) суд является последней судебной инстанцией, в которой завершается судопроизводство по делу.

В Беларуси при двухуровневой системе хозяйственных судов (областные хозяйственные суды и Высший Хозяйственный Суд) действует пять судебных инстанций, при этом четыре из них проверочные: 1) апелляционная судебная коллегия областного хозяйственного суда, 2) кассационная коллегия Высшего Хозяйственного Суда, 3) Президиум Высшего Хозяйственного Суда — низшая надзорная инстанция, 4) Пленум Высшего Хозяйственного Суда (высшая надзорная инстанция) (ст. 268, 283, 302 ХПК, ст. 61, 74, 75 Кодекса Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей).

Большое количество проверочных инстанций слабо согласуются с основной целью судопроизводства в хозяйственных судах — обеспечение законности разрешения споров, возникающих при осуществлении предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности, в возможно короткие сроки . . .» (ст. 3 ХПК). Кроме того, неоднократные проверки (перепроверки) не гарантируют высокое качество судебных решений и эффективность судебной защиты. У проверяющего

суда имеется почти такая же возможность ошибиться в своем решении, как и у суда, акт которого проверяется [1].

Проверочные (контролирующие) инстанции и суды первой инстанции совмещены в одном судебном учреждении: первая и апелляционная — в областном хозяйственном суде; первая, кассационная и надзорная в Высшем Хозяйственном Суде Республики Беларусь.

При совмещении в суде одного уровня нескольких инстанций, выполняющих различные функции во-первых «теряется смысл и назначение инстанционности, как последовательного перехода дела из суда нижестоящего в суд вышестоящий» [2], во-вторых нарушается принцип независимости суда.

3. В законодательной и судебной практике наметилась тенденция к стиранию различий в деятельности первой и апелляционной инстанций, подмене апелляционной инстанцией хозяйственного суда первой инстанции. Так, в соответствии с Законом Республики Беларусь от 8 июля 2008 г. «О внесении изменений и дополнений в ХПК 2004 г.», при отмене решения по безусловным основаниям, предусмотренным ч. 5 ст. 280 ХПК, хозяйственный суд апелляционной инстанции рассматривает дело по существу по правилам, установленным ХПК для суда первой инстанции (без всяких ограничений). Этим же Законом допускается участие в апелляционном производстве третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора (процессуальный институт, который применяется только в суде первой инстанции). Хозяйственный суд апелляционной инстанции вправе рассмотреть дело по существу так же «при отмене определения хозяйственного суда о прекращении производства по делу или оставлении заявления без рассмотрения» (п. 23 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 30 ноября 2006 г. «О применении Хозяйственного процессуального кодекса при рассмотрении дел в хозяйственном суде апелляционной инстанции» [3]. Предоставление такого полномочия хозяйственному суду апелляционной инстанции ограничивает право лица, участвующего в деле, не согласного с постановлением апелляционной инстанции, на судебную защиту, так как для него закрыт апелляционный порядок обжалования. Думается в основе такого подхода лежит непонимание законодателем сущности апелляционного производства (в общепринятом его понимании). По правовой природе апелляционное производство и производство в суде первой инстанции очень близки, но не тождественны, поскольку апелляционная инстанция является по отношению к суду первой инстанции «контролирующим правовым институтом» [4].

В отличие от суда первой инстанции суд апелляционной инстанции рассматривает дело по существу повторно, и одновременно проверяет законность и обоснованность уже вынесенного решения, исправляет допущенные в нем ошибки (эта функция является доминирующей).

4. Общепринятая (европейская) идея кассационного производства как института проверки юридической стороны дела (законности судебного постановления) не получила в реформируемом ХПК последовательного закрепления.

В структуре судебной-хозяйственной иерархии кассационная инстанция — Кассационная коллегия Высшего Хозяйственного Суда — занимает промежуточное положение и не имеет статуса высшей судебной инстанции. Кассационное постановление является после апелляционного вторым по счету проверочным постановлением по хозяйственному делу, но не окончательным: постановление кассационной инстанции может быть проверено в порядке надзора последовательно Президиумом Высшего Хозяйственного суда (третья проверочная инстанция), а затем Пленумом (четвертая проверочная инстанция).

Нормы ХПК, определяющие содержание деятельности кассационной инстанции противоречивы. Статья 296 ХПК определяет компетенцию хозяйственного суда кассационной инстанции как суда по проверке состоявшегося правоприменения (правильности применения норм материального и процессуального права), что соответствует классическому пониманию кассации. Другие же нормы прямо предписывают суду кассационной инстанции осуществлять проверку как «законности», так и «обоснованности», что совпадает с полномочиями хозяйственного суда апелляционной инстанции (ст. 288, 297 ХПК). На практике Кассационная коллегия Высшего Хозяйственного Суда так и поступает. Неопределенность правового статуса кассационной инстанции, одинаковое правовое регулирование полномочий апелляционного и кассационного суда, ставит под сомнение необходимость сохранения модели кассационного производства, закрепленного в ХПК 2004 г.

5. Сохранение в хозяйственном судопроизводстве надзорного производства образца 1964 года, этого своеобразного нормативного «памятника» советской эпохи, выглядит законодательным анахронизмом. Отметим, что советское надзорное производство как способ проверки вступивших в законную силу постановлений прекратило свое существование в результате реформирования гражданского процессуального и арбитражного законодательства в большинстве государств-участников СНГ, за исключением Туркмении, Таджикистана, Узбекистана. [5]. Изменения отдельных процессуальных норм не повлияло на сущность надзорного производства закрепленного в ХПК 2004 г. Проверка вступивших в законную силу постановлений судом надзорной инстанции осуществляется по протестам уполномоченных законом Высших должностных лиц Высшего Хозяйственного Суда и Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, а не по жалобам лиц, участвующих в деле. Сохранилось право названных должностных лиц инициировать пересмотр любого вступившего в законную силу судебного решения, так как основанием принесения протеста и отмены судебного постановления судом надзорной инстанции является «существенные нарушения норм материального и процессуального права, т.е. такие же как и в суде апелляционной и кассационной инстанций» (ст. 280, 297 ХПК). По характеру и содержанию деятельности кассационная и надзорная инстанция дублируют друг друга. Можно говорить о полном совпадении кассационного и надзорного производства: по целям (исправление судебной ошибки, защита частно-правового интереса, причем основная цель надзорного производства — защита высшим судебным органом публично-правового интереса

государства, нормативно никак не закреплена); по предмету (проверка юридической стороны дела (ст. 294, 313 ХПК); по объекту обжалования (вступившее в законную силу судебное постановление (ст. 282 и ст. 300 ХПК); по основаниям отмены судебного постановления (нарушение норм материального и процессуального права (ст. 297 и 314 ХПК); по полномочиям суда по устранению обнаруженных при проверке судебных ошибок (ст. 296 и 313 ХПК).

Выводы:

1. При реформировании законодательства в сфере экономического правосудия следует исходить из того, что оптимальная модель для Беларуси (небольшого по масштабам и населению европейского государства) — трехзвенная система хозяйственных судов, в которой каждая инстанция (первая, апелляционная, кассационная или надзорная) выступает в качестве самостоятельного звена системы, территориально и организационно отделенных друг от друга.

В России на 145 млн. населения действует 20 апелляционных судов. Для Беларуси, чье население почти в 15 размеров меньше, достаточно было бы образовать 2 апелляционных хозяйственных суда с полномочиями проверять в апелляционном порядке не вступившие в законную силу судебные постановления суда первой инстанции (областного хозяйственного суда). Их создание не потребует больших финансовых затрат, учитывая что уже имеется подготовленный кадровый судейский состав (судьи апелляционных коллегий). Размещение таких судов не обязательно в столице, в областных центрах проще подыскать помещение для такого учреждения.

Создание хозяйственных апелляционных судов как самостоятельного звена, позволит решить еще одну проблему: в соответствии с правилами инстанционности при обнаружении нарушений, которые являются безусловными основаниями для отмены решения, хозяйственный апелляционный суд будет иметь возможность направлять дело на рассмотрение в суд первой инстанции (а не рассматривать дело по существу заново, как это предусматривает действующий ХПК).

2. Производство по пересмотру судебных постановлений, вступивших в законную силу должно быть единым, унифицированным и сосредоточенным в одном судебном органе — Высшем Хозяйственном Суде. Название такого производства кассационное (ревизионное) или надзорное, значения не имеет, по содержанию оно должно соответствовать своему основному предназначению: выполнять публично-правовую функцию: обеспечивать единообразное применение и толкование законодательства и формирование стабильной практики на территории государства.

В основе деятельности ВХС, как органа осуществляющий высший судебный контроль в сфере хозяйственного судопроизводства должны быть положены общепринятые в мировой практике критерии:

- возбуждение производства осуществляется на основании заявления (жалобы) лиц, участвующих в деле;

- заявление (жалоба) предварительно оценивается коллегиальным составом суда (для решения вопроса для принятия жалобы к производству);
- в законодательстве точно установлены условия приемлимости жалобы, которые должны корреспондировать основания отмены решения.

Литература:

1. Кожемяко, А. Надзорная инстанция — лишнее звено в арбитражном процессе / А. Кожемяко // Рос. юстиция. — 2001. — № 7. — С. 5.
2. Терехова, Л.А. Проблемы инстанционности в судах общей юрисдикции / Л.А. Терехова // Арбитражный и гражданский процесс. — 2007. — № 2. — С. 24.
3. Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 207. — 6/667.
4. Загребнев, С. Апелляционная и кассационная инстанция арбитражных судов: общее и различие / С. Загребнев // Хозяйственное право. — 1997. — № 2. — С. 176.
5. Борисова, Е.А. Проверка судебных актов по гражданским делам / Е.А. Борисова. — М., 2006.

СЕКЦИЯ 6

ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ И АГРАРНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

РОЛЬ ЭКОЛОГО-ПРАВОВОЙ НАУКИ И ЭКОЛОГО-ПРАВОВОГО ОБРАЗОВАНИЯ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Балюк Г.И., член-корреспондент НАПрН Украины, доктор юридических наук, профессор, Киевский национальный университет им. Т. Шевченко
Сушик О.В., кандидат юридических наук,
Киевский национальный университет им. Т. Шевченко

Современный мировой опыт показывает, что уровень развития национальной экономики в значительной мере определяют инновационные факторы. Их роль в последнее время значительно возрастает. Государства, которые сделали ставку на инновации, все более опережают по темпам развития другие государства и, если потерять время, то ликвидировать этот разрыв будет практически невозможно, в связи с несовместимостью экономик, социальных институтов, качества жизни и т.д. Украина, которая на данном этапе развития переживает сложный исторический момент включения в общемировую систему, ищет эффективные формы и способы внедрения государственной инновационной стратегии, которая бы учитывала современные мировые реалии — процессы глобализации, интеллектуализации и информатизации экономики, ее инновационную направленность и экологизацию.

Все вышеизложенное требует активизации юридической мысли, направленной на совершенствование внедрения инноваций, в том числе, в процессе реализации эколого-правовых отношений. В частности, это касается поиска оптимальных подходов к вопросам правового обеспечения стимулирования инвестиций в экологической сфере, определения места и роли рыночных структур в указанном инновационном процессе, совершенствования информационно-правового обеспечения инновационного процесса в экологической сфере деятельности.

Позволим выразить точку зрения о том, что в решении вышеуказанных и других задач огромная роль принадлежит эколого-правовой науке и эколого-правовому образованию. Это связано с общецивилизационными тенденциями развития общества в новых социально-экономических и экологических условиях жизни, научно-методологическим обеспечением эколого-правового образования, психологическим обоснованием и научно-правовым сопровождением образовательного процесса.

Во-первых, перед эколого-правовым образованием стоит задача подготовить человека к жизни в инновационном по типу развития обществе. Для реализации этой цели эколого-правовое образование должно быть переориентировано на формирование у человека эколого-правовой культуры и эколого-правового мышления инновационного типа и готовности к инновационному типу эколого-правовых действий.

Во-вторых, необходима подготовка человека к проживанию в глобализованном пространстве, в котором происходит огромное количество динамичных и очень часто противоречивых коммуникативных влияний на человека.

В третьих, эколого-правовое образование должно готовить человека, способного к жизни в демократическом обществе, способного быть активным субъектом экологических отношений в таком обществе. Без демократии не только невозможна свобода реализации экологических прав человека и экологических интересов общества, а и невозможно эффективное развитие экономики на основе научно-информационных технологий.

В-четвертых, эколого-правовое образование должно готовить человека к жизни в будущем обществе знаний. Иногда само понятие «общество знаний» сводят только, или преимущественно, к информационной (в том числе, к информационно-экологической) составляющей. Не отрицая значимость указанной составляющей, отметим, что в основе такого общества, по нашему мнению, все же будет сам человек. Человек, который способен жить, действовать, принимать решения, функционировать в различных сферах на основе полученных знаний. При таком подходе знания, в частности эколого-правовые, их усвоение — не самоцель, а путь, способ формирования методологии и действия человека в условиях современного развития экономики и одновременное соблюдение им экологических требований.

В-пятых, эколого-правовое образование должно формировать у человека современную систему ценностей, ориентация на которые позволит человеку самореализоваться, укрепляя при этом эколого-гуманистические основания самого общества. Считаем необходимым акцентировать внимание на ряде ценностей, внимание к которым сегодня является недостаточным, в том числе по причине недостаточного понимания их места и роли в современном обществе. Речь идет, например, об охране окружающей среды, рациональном природопользовании, обеспечении экологической безопасности, которые не только не отменяются процессами глобализации, а, наоборот, в силу ряда причин их значимость возрастает, так как глобализация, кроме иного, означает обострение, расширение и углубление конкуренции между государствами.

Безусловно, все указанные и иные цели эколого-правового образования и общества в целом могут быть достигнуты путем как можно более индивидуализированного подхода к образованию каждого человека, исходя из способностей и особенностей. Это, на наш взгляд, должно стать красной нитью в деле модернизации эколого-правового образования.

Успешное решение вышеуказанных и других первоочередных проблем требует фундаментализации науки, в том числе эколого-правовой. Мировые тенденции развития эколого-правовой науки указывают на то, что в большинстве направлений знаний указанной науки должны быть пересмотрены фундаментальные положения и теории, разработаны новые концепции и модели.

Следует сделать акцент на том, что современные эколого-правовые теории не могут быть оторванными от реальной жизни, от практики. Они должны быть

практико-ориентированными, нацеленными на реализацию практических проблем экономического и экологического развития общества.

ЭКОЛОГО-ПРАВОВЫЕ ПОДХОДЫ К ИННОВАЦИОННОМУ РАЗВИТИЮ ЭКОНОМИКИ

Бринчук М.М., доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный деятель науки РФ, Институт государства и права РАН

1. Право может служить эффективным ресурсом развития общества и государства в целом и экономики, в частности. Применительно к сфере взаимодействия общества и природы эту роль призвано играть экологическое право. Реальная полезность права в качестве ресурса зависит от многих условий. Может быть, в первую очередь от того, на каких методологических основаниях базируется его формирование.

На современном этапе, оцениваемом как кризис, более того, как системный кризис, самый тяжелый и опасный из которых цивилизационный, этот фактор не может не учитываться в процессе формирования и осуществления права во всех областях, включая экологическую. В праве должны быть заложены средства и механизмы их реализации, последовательное использование которых будет способствовать преодолению кризиса (кризисов), а не их усугублению. При этом, очевидно, крайне важно определить причины, вызвавшие кризисное состояние. Зная причины, человек, общество и государство находит средства для их устранения и возвращения общественного развития в конструктивное русло.

Вспомним и обратим особое внимание на реакцию лидеров ведущих государств на поразивший мир экономико-финансовый кризис осени 2009 г., когда они приехали в Лондон на саммит-20, повестка дня которого содержала вопрос о путях преодоления кризиса. Лидеры государств неоднократно говорили о безнравственности мировой экономики, ориентированной на прибыли любой ценой, о ее аморальности. Кто из них сегодня продолжает об этом говорить? Кто из них продолжает видеть в безнравственности, аморальности, — а оценки эти и справедливые и что весьма существенные — главное зло современной экономической системы?! И в целом — зло нашего времени?! Думаю, никто. Об этом говорят ученые, духовные лица.

Вот, к примеру, как оценивает М.М. Решетников, президент Национальной Федерации психоанализа, современный финансово-экономический кризис. «В целом нынешний кризис весьма условно можно именовать «экономическим». Он не связан с неурожаем, перепроизводством, истощением энергоносителей, человеческих, водных или иных ресурсов, включая золотовалютные резервы. Как представляется, *его причины непосредственно связаны с кризисом тех гуманитарных концепций, которые лежали в основе формирования современного общества* (курсив мой — М.Б.)» [1, с. 71].

Мы помним, как в сентябре 2009 г. Патриарх Московский и Всея Руси Кирилл, находясь в Беларуси, говорил о Западе, в том числе и о нас: «Люди разучились различать добро и зло». Добро и зло, во все века сопровождавшие развитие человечества, были его ресурсом, способствовавшим Возрождению, Просвещению, или инквизиции, агрессии, репрессиям. Духовный упадок человечества, о котором с горечью в начале 1920-х годов говорил великий гуманист XX в. Альберт Швейцер, в дальнейшем продолжался и, к сожалению, закономерно продолжается и в новом веке, что проявляется, в частности, и в формировании и осуществлении права, международного и национального, и в достижении его целей, которые сами по себе, нуждаются в оценке с точки зрения «добра и зла».

«Различение добра и зла», о котором говорил Патриарх, как мировоззренческая категория, — может быть, самая значимая в методологическом контексте формирования и осуществления права, — призвана служить и юридическим критерием оценки инновационного развития экономики. «Научно-технический прогресс», олицетворявший наивысшие достижения социализма и капитализма, который мы творили и которым гордились в прошлом веке, приведший к деградации природы, социальной сферы, экономики, культуры, — это действительно прогресс? Этот «прогресс» как составляющая современной государственной экономической политики продолжается сейчас в геной инженерии... Он вполне обеспечивается нормами права. Что, в частности, проявляется в России в отмене сертификации продукции, поставляемой на рынок, ограничиваясь лишь декларированием качества. Эту последнюю «инновацию экономического развития» особенно важно оценивать на фоне критического состояния здоровья россиян.

Потребностью общества, ожидающего перемен к лучшему и творящего эти перемены, в том числе и посредством права, является использование категории нравственности при подготовке и принятии любого решения о развитии, в том числе экономическом. Каждое решение должно иметь нравственное измерение. Еще А.С. Пушкин в «Капитанской дочке», обращаясь к молодому человеку, писал: «Вспомни, что лучшие и прочнейшие изменения суть те, которые происходят от улучшения нравов, без всяких насильственных потрясений».

Сказанное гением в равной мере относится и к сфере экономики.

2. В контексте инновационного развития экономики важно обратить внимание на саму рыночную экономику с точки зрения «добра и зла». Этот вопрос представляется существенным не только с позиций экологического права. Что же касается экологического права, то состояние природы, которое мы имеем в своих странах и в мире, оцениваемое как неблагоприятное, кризисное, катастрофическое, с одной стороны, является юридически значимым критерием эффективности данной отрасли, с другой, — в значительной степени следствие и результат функционирования экономики, ранее социалистической, сейчас — рыночной. Этот вывод справедлив в той мере, в какой экономическое развитие является постоянным и мощнейшим фактором разнообразных негативных воздействий на состояние природы.

На современном этапе рыночные механизмы являются основным инструментом развития экономики. Их внедрение и развитие служат существенным фактором развития права, прежде всего гражданского. Реформируя и приспособляя гражданское право к потребностям рыночной экономики, нельзя не видеть, что сама рыночная система как основа экономического развития общества не является для человека и общества идеальной, далека от совершенства, провоцирует создание для человека и общества многих серьезных проблем и создает их. Это обстоятельство особенно очевидно на фоне многочисленных кризисов, которые переживает современное человечество. Неплохо бы определить «вклад» рыночной экономики в создание этих кризисов. Очевидно, рыночная экономика в значительной мере повинна в деградации природы. Чего стоит только один из важнейших законов развития рыночной экономики — конкуренция, для обеспечения действия которого в экономических развитых государствах и «обществе соревновательного потребления» требуются огромные ресурсы, в том числе природные?!

При оценке роли рыночной экономики в прогрессе развития общества нельзя не видеть того, что именно при капитализме, в основе которого лежат рыночные отношения, появился рациональный человек капиталистического общества, homo economicus, одержимый стремлением к выгоде, прибылям, деньгам и богатству, сметающий на пути к ним все социальные помехи и нравственные ценности [2, с. 85]. При этом «экономическая активность человека, сведенная к утилитарной деятельности, потеряла многие природные и социальные измерения, именно она была и остается основной причиной разлада в отношениях человека и окружающим миром. Погоня за прямой выгодой и высоким эффектом, возведенных в ранг экономических целей, деструктивно отразилась на природе человека...» [2, с. 99].

В контексте кризиса природы как обвинительного акта против материалистической, либеральной (основанной на частной собственности) и урбанизированной цивилизации Ф. Сен-Марк, доктор права, в прошлом сотрудник правительственных учреждений Франции, еще в 1970 г. писал: «Было бы странным заблуждением полагать, что можно сохранить природу, оставляя в неприкосновенности ту экономическую систему, которая ее разрушает (курсив мой — М.Б.)» [3, с. 54].

С тех пор экономическая система не только сохранялась, увеличивала свою разрушительную мощь, но и совершенствовалась в своих худших, деструктивных проявлениях, подчинения своим корыстным интересам всех и все, особенно природу как ее главного ресурса. На фоне экономического прогресса развитых государств, в свете порожденного им системного кризиса [4], продолжают лишь призывы к совершенствованию экономической системы. Так, Франция пропагандирует идею ответственной рыночной экономики, «где государство сохраняет способность решать споры, регулировать и давать импульс политикам» [5, с. 29—30].

В контексте истощения природных ресурсов, загрязнения окружающей среды, от чего страдают преимущественно бедные, профессор права Акио Моришима, бывший председатель совета директоров Института глобальных экологических

стратегий Японии, говорит о «хорошо организованной рыночной экономике» (well-organized market economy) [6, P. 44].

В условиях дефицита природных ресурсов, объективной неспособности природы их воспроизводства в масштабе, соответствующем «потребностям» рыночной экономики, нуждается в коррекции, совершенствовании сама эта экономика, механизм ее функционирования. Совершенствование, вероятно, должно происходить с учетом, как минимум, разумных общественных потребностей, на удовлетворение которых ориентирован рынок; сочетания принципов свободы рынка и планирования использования природных ресурсов. При этом мировая экономика может максимально использовать лишь тот объем природных ресурсов, которые природа в соответствующий период может воспроизвести.

3. Экологически корректное инновационное развитие экономики — устойчивое развитие. Концепция устойчивого развития [7] — методологическая и инструментальная основа развития инновационного развития экономики.

Исходным мотивом разработки этой концепции был поиск путей, тактики и стратегии поведения мирового сообщества по преодолению экологического кризиса. Так как постоянным и наиболее мощным фактором разнообразных отрицательных воздействий на природу является экономическое и социальное развитие общества, решение проблем окружающей среды в рамках концепции устойчивого развития обоснованно видится в рамках, в контексте развития.

Достоинством этой концепции является то, что, будучи реальной, разумной, научно обоснованной альтернативой вечному потребительскому отношению человека, общества к природе, она содержит механизм обеспечения охраны окружающей среды и восстановления ее благоприятного состояния в процессе «развития» [8]. Важнейшие элементы механизма предусмотрены, в частности, в Декларации по окружающей среде и развитию. Согласно принципу 4, для того чтобы добиться устойчивого развития, охрана окружающей среды должна стать неотъемлемой частью процесса развития и не может рассматриваться в отрыве от него. Другими словами, при подготовке и принятии экологически значимых решений, при осуществлении хозяйственной и иной деятельности, сопряженной с вредным воздействием на природу, должны учитываться экологические требования. Соответственно, в контексте устойчивого развития соблюдение и выполнение экологических требований является критерием правомерности деятельности государственных органов и предпринимателей.

Другой важнейший элемент механизма устойчивого развития выражен в принципе 3: право на развитие должно быть реализовано таким образом, чтобы удовлетворять потребности в развитии и сохранении окружающей среды нынешнего и будущих поколений. Сообразно, в экологическом праве и в других отраслях должны быть предусмотрены механизмы обеспечения интересов экологического благополучия не только нынешнего, но и будущих поколений.

В контексте исследуемого вопроса важно обратить внимание на то существенное обстоятельство, что концепция устойчивого развития имеет три основополагающих

и взаимосвязанных аспекта — социальный, экономический и экологический. Социальный и экономический аспекты включают реализацию, в том числе с учетом экологического фактора, комплекса мер, направленных на борьбу с нищетой, изменение структуры потребления, регулирование роста населения, сохранение здоровья человека, содействие устойчивому развитию регионов.

По существу, эта концепция, поддержанная мировым сообществом, новая парадигма перспективного и прогрессивного всего общественного развития, развития цивилизации, не имеющая разумной альтернативы. Ее последовательная и эффективная реализация предполагает новые подходы к формированию не только экологического, но и всех отраслей права, «отвечающих» за соответствующие сферы, — конституционного, административного, гражданского, предпринимательского и др.

Концептуальные идеи модели устойчивого развития были выработаны применительно к потребностям решения острейших и сложных экологических проблем, поэтому экологическая составляющая в данной концепции является доминирующей [9]. И с учетом того, что экономическое и социальное развитие является основным, постоянным и мощнейшим фактором отрицательного воздействия на природу, устойчивое развитие можно определить как экологически обоснованное, сбалансированное экономическое и социальное развитие в интересах настоящего и будущих поколений.

В контексте концепции устойчивого развития и вне ее, прежде всего в части социально-экономического развития, вопрос о доминировании норм экологического права особенно актуален относительно норм, регулирующих хозяйственную, предпринимательскую и иную деятельность, сопряженную с интенсивным природопользованием и разнообразными вредными воздействиями на природу, — сферы действия гражданского, предпринимательского, аграрного и ряда других отраслей права. При этом важно иметь в виду, что устойчивое развитие включает два ключевых понятия — потребностей и ограничений [10, с. 50], что имеет прямое отношение к сфере названных выше отраслей. Учет «потребностей и ограничений» особенно важен при дефиците природных ресурсов, о чем говорилось выше.

4. Если кратко, то сущность эколого-правовых подходов к инновационному развитию экономики можно свести к двум взаимосвязанным направлениям: использованию современной методологии формирования экологического законодательства и права; и создание эффективного правового механизма в сфере природопользования и охраны природы.

Существенным исходным положением при формировании экологического права в целом, применительно к задачам эколого-правового регулирования инновационного развития экономики, в частности, является осознание и юридическое признание того, что природа — основа жизни и деятельности человека и общества. Такое признание выражено в ст. 9 Конституции РФ [11].

Другое направление — создание эффективного правового механизма обеспечения рационального природопользования и охраны природы. В доктрине экологического права его научные основы разработаны достаточно полно [12, с. 119—150].

Конечная цель экологического права, достигаемая посредством последовательного использования такого механизма, — поддержание (восстановление) благоприятного состояния природы [13]. Соблюдение экологических требований, ориентированных на сохранение (восстановление) благоприятного состояния природы служит также существенным юридическим критерием инновационного характера развития экономики.

Литература:

1. Решетников, М.М. Какой кризис мы переживаем? / М.М. Решетников // Стратегия России. — 2009. — № 10.

2. Мальцев, Г.В. Развитие права: к единению с разумом и наукой / Г.В. Мальцев. — М., 2005.

3. Сен-Марк, Ф. Социализация природы / Ф. Сен-Марк. — М.: Прогресс, 1977.

4. Одним из крайне опасных достижений экономического развития является состояние природы. Человечество использует природные ресурсы быстрее, чем планета их восстанавливает. В 2009 г. человечество использовало приблизительно на 40 процентов больше, чем природа могла восстановить в том году. Полная производительность биосферы планеты была использована в течение только 268 дней, т.е. до 23 сентября 2009 г. Эта ситуация — не только указанного года. Человечество живет не по экологическим средствам с 1986 г. — Тетиор, А. Чем опасен день «промаха» Земли? / А. Тетиор // Зеленый мир. — 2010. — № 9—12. — С. 4.

5. Фийон Франсуа. Премьер-министр Франции. Наша общая судьба // Стратегия России. — 2009. — № 10.

6. Our Vision. Conditions for Survival. Global Warming — Response to a Creeping Crisis. Assahi Glass Foundation. Special Round Table Conference on Global Environmental Problems. — Tokyo, 2009.

7. Концепция устойчивого развития была разработана Международной комиссией по окружающей среде и развитию, созданной по инициативе Генерального Секретаря ООН в 1984 году. В задачи Комиссии входила, в частности, выработка предложений долгосрочных стратегий в области окружающей среды, которые позволили бы обеспечить устойчивое развитие к 2000 году и на более длительный период; рассмотрение способов и средств, с использованием которых мировое сообщество смогло бы эффективно решать проблемы окружающей среды. — Подробнее см.: Наше общее будущее. Доклад Международной комиссии по окружающей среде и развитию (МКОСР). — М.: Прогресс, 1989.

Помимо Доклада, положения концепции устойчивого развития закреплены в документах, принятых 178 государствами-участниками Конференции ООН по окружающей среде и развитию в Рио-де-Жанейро в 1992 г. — Декларации по окружающей среде и развитию и Долгосрочной программе дальнейших действий в глобальном масштабе («Повестка дня на XXI век»).

8. О важности концепции устойчивого развития, предусмотренном в ней механизме, в равной мере как и о серьезности экологической ситуации в мире, свидетельствует заявление генерального секретаря Конференции ООН по окружающей среде и развитию Мориса Стронга: «Или будет спасен весь мир, или погибнет вся цивилизация». Реализация концепции может послужить инструментом спасения мира.

9. Вершило, Н.Д. Эколого-правовые основы устойчивого развития / Н.Д. Вершило / под ред. М.М. Бринчука. — М.: Формула права, 2008.

10. Наше общее будущее. Доклад Международной комиссии по окружающей среде и развитию (МКОСР). — М.: Прогресс, 1989.

11. Бринчук, М.М. Проблемы методологии экологического права // [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.iggran.ru/public/publiconsite/>.

12. Бринчук, М.М. Концепция развития экологического законодательства Российской Федерации / М.М. Бринчук. — СПб: Изд-во Юрид. ин-та, 2009.

13. Бринчук, М.М. Благоприятная окружающая среда — важнейшая категория экологического права / М.М. Бринчук // Проблемы создания и деятельности Союзного государства. Правовые аспекты: сб. ст. — Минск: Белорусская наука, 2007. — С. 274—302.

ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ГЕННО-ИНЖЕНЕРНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ АГРАРНОЙ ЭКОНОМИКИ

Быстров Г.Е., доктор юридических наук, профессор, Российский государственный аграрный университет — Московская сельскохозяйственная академия им. К.А. Тимирязева, Вице-Президент Европейского Комитета аграрного права, академик РАЕН

Несмотря на предпринимаемые действия законодательными и исполнительными органами государственной власти и управления ситуация с обеспечением продовольственной, генетической, экологической безопасности России становится все более угрожающей.

Приходится констатировать, что в современной России, несмотря на принятый 5 июля 1996 г. ФЗ «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности», не удалось добиться положительных результатов в области продовольственной, экологической безопасности, охраны и сохранения генетических ресурсов на национальном уровне. Об этом свидетельствуют и данные таких международных структур, как ФАО, ВОЗ, ЮНЕСКО, ИНТЕРПОЛ, НАТО, а также широко известных общественных организаций IUCN, WWE, IFOAM, «Slow Food» и правительств государств, озабоченных своей национальной безопасностью, экологической независимостью и продовольственным суверенитетом.

10 января 2010 г. Президентом РФ утверждена Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации, которой закреплена государственная политика в области обеспечения продовольственной и генетической безопасности как важнейшего приоритета национальной безопасности России. Возникает в связи с этим необходимость разработать правовой механизм по реализации требования «исключить бесконтрольное распространение пищевой продукции, полученной из генетически модифицированных продуктов».

В определенной мере для решения этих проблем, связанных с исключением бесконтрольного распространения пищевой продукции, полученной из генетически модифицированных растений, может быть использован правовой опыт применения в Казахстане и Беларуси Государственной программы импортозамещения Казахстана, утвержденной постановлением Правительства Республики Казахстан от 20 августа 2001 г. № 1088 и Государственной программы импортозамещения Республики Беларусь 2001 2005 годов и 2006 2010 годов.

Приоритетами этих программ является импортозамещение, как необходимое условие повышения продовольственной и генетической безопасности Казахстана и Белоруссии. Этот положительный опыт заслуживает особого внимания при исследовании проблем о современном состоянии и тенденциях развития российско-го законодательства в области генно-инженерной деятельности.

В российской юридической литературе система Международно-правовых актов в области генно-инженерной деятельности ограничивается Амманской Резолюцией 2001 года, Конвенцией о биологическом разнообразии от 5 июня 2001

года, Картахенским протоколом от 22 января 2000 года, Орхусской конвенцией от 25 июня 1998 года, нормативными правовыми актами ЕС.

Решение проблем продовольственной и генетической безопасности возможно на основе Глобального плана действий по генетическим ресурсам животных, принятого 11 сентября 2007 г. в рамках Международной конференции, проведенной ФАО с участием 109 государств. Этот важнейший первый согласованный на международном уровне рамочный документ, призванный остановить катастрофические потери национальных генетических ресурсов, обязателен для всех без исключения стран, в том числе и для России, нельзя исключать из сферы Международно-правового регулирования генно-инженерной деятельности.

Своевременными и обоснованными являются предложения по совершенствованию законодательства, связанные с правовым обеспечением научных исследований в области обеспечения безопасности оборота генно-инженерно-модифицированных организмов и генетически модифицированной продукции, изменениями принципов мертворожденного ФЗ от 5 июля 1996 г. «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности», применением мер дисциплинарной и административной ответственности за нарушения законодательства в области генно-инженерной деятельности.

Такие предложения являются, однако, недостаточными для того, чтобы остановить стремительное и катастрофическое сокращение генетического разнообразия в природе и сельском хозяйстве. Заслуживают в связи с этим внимания проблемы не только специальной дисциплинарной ответственности работников, занятых в области генно-инженерной деятельности, административной ответственности за экологические правонарушения, но и создания поощрительной системы для производства экологически чистой и безопасной сельскохозяйственной продукции, которое является интенсивно развивающимся направлением мировой экономики в 120 странах.

На мировом и европейском продовольственном рынке сложились негативные тенденции, связанные с тем, что иностранные биотехнологические корпорации пытаются установить монополию на российском рынке семян и продовольствия, используя свое превосходство в научных разработках и политическом влиянии. В связи с этим возникает вопрос можно ли сохранять политику либерального саморегулируемого импортозамещения? Возможен и иной подход к решению вопроса о совершенствовании ФЗ от 5 июня 1996 г. «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности». Качество, сбалансированность по питательным веществам и калориям, степень загрязнения нитратами, радионуклидами и другими вредными для здоровья людей элементами должны определяться с использованием правовых механизмов конкуренции на рынке продовольствия и сырья.

Особое внимание необходимо обратить на правовые проблемы экологизации сельского хозяйства. Речь идет об организационно-правовом обеспечении развития экологического земледелия и производстве качественного и безопасного продукта питания. При этом надо учитывать исследования Международной комиссии «По вопросам будущего развития производства продуктов питания сельского хозяйства»,

опубликованные в Манифесте «Будущее развитие производства продуктов питания» и проекты по реализации устойчивого сельского хозяйства в 52 странах мира.

Эти мировые экономические тенденции о развитии экологического земледелия и производства продуктов питания, провозглашенные в Докладе ФАО от 6 мая 2007 г. «Органическое сельское хозяйство», нельзя игнорировать при исследовании правового регулирования генно-инженерной деятельности в России. Оздоровление человеческой популяции и улучшение состояния окружающей среды возможно только с учетом анализа мирового опыта развития сельскохозяйственного производства и экологизации земледелия.

Широко распространено заблуждение, что правовое регулирование генно-инженерной деятельности — это институт экологического права. В действительности — это комплексный институт аграрного и экологического права.

Для решения проблем продовольственной и генетической безопасности России и стран СНГ необходимы совместные научные исследования специалистов по аграрному и экологическому праву России, Украины, Казахстана, стран Восточной Европы и государств ЕС

Литература:

1. Лякишева, Ю.А. Правовое регулирование генно-инженерной деятельности: автореф. дис. ... канд. юр. наук / Ю.А. Лякишева. — М., 2010. — с.17

НОВОЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ О ЮРИДИЧЕСКОЙ СЛУЖБЕ МИНИСТЕРСТВ И ДРУГИХ ОРГАНОВ ВЛАСТИ

Домбровский С.Ф., доктор юридических наук, профессор,
академик Украинской технологической академии, Заслуженный юрист Украины,
Заслуженный работник высшей школы, отличник образования Украины,
Хмельницкий университет управления и права

В статье рассматривается роль юридической службы в деятельности министерств и других органов власти в Украине, ее основные задачи, функции, права и обязанности, принципы организации. Освещаются вопросы и необходимости юридических служб в этих органах. Следует констатировать, что юридическая служба независимо от организационной правовой формы является одной из наиболее важных служб, без которой органы власти не могут эффективно функционировать. Работа юридической службы в министерстве и в других органах власти включает в себя выполнение функций по предупреждению правонарушений.

Специфика юридической службы состоит в том, что она, являясь составной частью структуры этих субъектов, призвана направлять ведение финансово-хозяйственной деятельности, бизнеса в законное русло и именно с позицией законодательства обеспечивать защиту их имущественных и иных интересов. Несмотря на то, что указанное определение охватывает основные направления деятельности юридической службы, оно не имеет исчерпывающего характера. Существуют некоторые особенности юридической работы в государственных предприятиях и других

организациях. Эти особенности могут быть отражены в положениях о юридических службах. Важно четко определить смысл деятельности юридических служб, их роль и место в решении задач, стоящих перед этими субъектами.

Упорядочение функций, выполняемых специалистами юридической службы, было в основном положительно осуществлено правительством Украины 27 августа 1995 г. в Общем положении о юридической службе министерства другого центрального органа исполнительной власти, государственного предприятия, учреждения, организации» [1].

Однако, правовое регулирование деятельности юридических служб имело определенные недостатки. Эти правоотношения требуют совершенствования правовой работы во всех отраслях экономики Украины, создания новых юридических основ по эффективной деятельности юридической службы в части обеспечения законности в работе министерств и других органов, поэтому 26 ноября 2008 г. за № 1040 Кабинет Министров Украины принял новое Общее положение о юридической службе министерства, иного органа исполнительной власти, государственного предприятия, учреждения и организации [2]. Согласно этому Общему положению, юридическая служба является самостоятельным структурным подразделением, вид которого зависит от объема, характера и сложности правовой работы (департамент, управление, отдел, сектор, группа). На государственном предприятии, учреждении и организации функции юридической службы также может выполнять главный юрисконсульт, ведущий юрисконсульт и юрист соответствующей категории.

Следует подчеркнуть, что деятельность юридической службы многогранна и не ограничивается лишь консультационными функциями. Согласно п. 4 Общего положения о юридической службе, основной задачей юридической службы является организация правовой работы, направленной на правильное применение, соблюдение и предотвращение неисполнения требований действующего законодательства, иных нормативных актов Украины органом исполнительной власти, предприятием, их руководителями и работниками при исполнении возложенных на них функциональных обязанностей, а также представление интересов органа исполнительной власти, государственного предприятия в соответствующих судах.

Юридическая служба выполняет функции по предупреждению правонарушений путем проверки и визирования на соответствие действующему законодательству Украины проектов решений, постановлений приказов, распоряжений и иных документов правового характера, издаваемых органами управления, защите прав и законных интересов предприятия путем участия в планировании сделок, подготовке и визировании проектов договоров, осуществления контроля за их своевременным исполнением, предъявления претензий и исков, представительства в судебных и правоохранительных органах, участия в правовоспитательной работе в трудовом коллективе, а также выполнения работы по систематизации локальных актов и законодательства в целом.

Деятельность специалистов юридической службы состоит и в умении юридически правильно составлять проекты правовых документов, связанных с процессом

внутреннего хозяйственного правового регулирования и внешними отношениями с партнерами и государственными органами.

Юридическая служба министерства, другого центрального органа власти согласовывает кандидатуру претендента на должность руководителя юридической службы территориального, то есть местного, регионального органа, министерства, другого центрального органа исполнительной власти, их территориальных органов и предприятий, которые принадлежат к их сфере управления.

Повышение квалификации работников юридических служб органов исполнительной власти обязаны организовывать Министерство юстиции Украины и его территориальные органы на местах.

На должность руководителя юридической службы органа исполнительной власти, его заместителя назначается лицо с высшим юридическим образованием с квалификационным уровнем магистра, специалиста и стажем работы по специальности на государственной службе или по специальности на руководящих должностях в других сферах не менее пяти лет. На должность руководителя юридической службы государственного предприятия назначается лицо с высшим юридическим образованием с квалификационным уровнем магистра, специалиста и стажем работы по специальности не менее трех лет.

Руководители юридических служб территориальных (местных, региональных) органов министерства, других органов исполнительной власти, правительственного органа и его территориальных органов назначаются на должность по согласованию с руководителями юридических служб соответствующих министерств, других органов исполнительной власти.

В случае ненадлежащего выполнения руководителем юридической службы органа исполнительной власти, предприятия возложенных на него задач Министерство юстиции и его территориальные органы имеют право рассматривать вопрос о привлечении его к ответственности согласно законодательству.

Для проведения аттестации руководителей юридических служб министерств, других центральных органов исполнительной власти обязательно привлекается представитель министерства юстиции Украины.

Министерство, иной орган власти, государственное предприятие, учреждение обязаны в соответствии с требованиями Общего положения о юридической службе, создавать условия для нормальной работы, содействовать повышению квалификации работников юридической службы, обеспечить их отдельным помещением, телефонной и электронной связью, современными компьютерами и оргтехникой, транспортом для выполнения служебных обязанностей, нормативно-правовыми актами и дополнительными материалами, иными пособиями и литературой по правовым вопросам, электронной системой информационно-правового обеспечения, а также доступом к информационным базам.

Таким образом, роль юридической службы заключается в том, что она, являясь составной частью структуры министерства, другого органа власти и предприятия, призвана направлять ведение любой законной деятельности в правовое русло и

именно с позиции закона обеспечивать защиту их имущественных и иных интересов. Кроме того, юридическая служба министерства, другого органа власти направляет, координирует правовую работу, осуществляет методическое руководство и проверяет ее проведение.

Правительство Украины обязало Министерства, другие центральные и местные органы исполнительной власти, государственные предприятия, учреждения и организации разработать и утвердить комплекс мероприятий, направленных на повышение качества работы юридических служб, касающихся в частности проведения юридической экспертизы проектов нормативно-правовых актов. Действие этого Общего положения распространено и на деятельность юридической службы государственного хозяйственного объединения.

Литература:

1. Общее положение о юридической службе министерства, другого центрального органа государственной исполнительной власти, государственного предприятия, учреждения, организации: постановление Кабинета Министров Украины, 27 авг. 1995 г. // СП Украины. — 1996. — № 1. — Ст. 20.

2. Общее положение о юридической службе министерства, другого органа исполнительной власти, государственного предприятия, учреждения и организации: постановление Кабинета Министров Украины, 26 нояб. 2008 г., № 1040 // Урядовый курьер. — 2008. — №238. — Ст. 13.

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ФОРМИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ АГРОИННОВАЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ

Ермоленко В.М., доктор юридических наук, профессор,
Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины

Весь положительный опыт эволюционного развития человечества ярко свидетельствует о том, что двигателем развития экономических отношений всегда выступали продукты интеллектуальной деятельности. В современном понимании процесс внедрения новых интеллектуальных достижений в определенный вид человеческой деятельности воспринимается как инновации. Не являются исключением и аграрные отношения, которые в своем органическом сочетании обеспечивают человечеству удовлетворение первоначальных социальных потребностей в продуктах питания и промышленности сырьем.

Вместе с тем анализ состояния правового обеспечения внедрения агроинноваций позволил выявить некоторые негативные тенденции этого процесса. Несмотря на объективную потребность в законодательном регулировании вследствие активного развития агроинновационных отношений, их регулирование осуществляется преимущественно на основе общего инновационного законодательства. Но общий механизм инновационно-правового регулирования не в состоянии охватить все особенности именно агроинновационных отношений. Такое положение требует разработки и обоснования концептуальных основ формирования и развития агроинновационного законодательства, реализация которых должна осуществляться по следующим направлениям.

1. Совершенствование понятийно-категориального аппарата аграрного инновационного законодательства. Прежде всего, следует отметить, что правовое регулирование внедрения инноваций в сельское хозяйство осуществляется в пределах общего законодательства, которое не учитывает особенности сельскохозяйственной деятельности. Как следствие, возникает необходимость разработки и внедрения норм-дефиниций, отражающих такие особенности. Поэтому представляется целесообразным ввести в научный оборот и закрепить на законодательном уровне понятия «агроинновация», «агроинновационная деятельность», «агроинновационная продукция», «агроинновационное предприятие», «агроинновационное развитие». Указанные термины являются родовыми, образующими основу понятийно-категориального аппарата, опосредующими процесс законодательного регулирования аграрных инновационных отношений. Такие следующие понятия как «агроинновационный проект», «агроинновационная инфраструктура», «агротехнологический парк», «агроинновационный центр», «агротехнополис», «агроинновационные технологии», «агроинновационные услуги», «приоритетные направления агроинновационной деятельности», «агроинновационный потенциал» и другие являются производными (видовыми) от предложенных базовых понятий, служащими для уточнения и расширения их содержания. При этом достаточно сомнительной с позиции повышения эффективности механизма правового регулирования агроинноваций является необходимость введения указанных понятий в достаточно унифицированный массив общего инновационного законодательства. Значительно целесообразнее объединить их в отдельном нормативно-правовом акте аграрного законодательства, которым может быть, например, модельный Закон Украины «Об агроинновационной деятельности».

2. Разработка и закрепление на законодательном уровне принципов государственной аграрной инновационной политики. Государственная политика, основанная на соответствующих принципах ее формирования и реализации, является самым эффективным фактором не только внедрения определенных моделей экономического развития, но и развития соответствующего законодательства, закрепляющего эти модели. Следует отметить наличие действующего Закона Украины «Об основных началах государственной аграрной политики на период до 2015 года» от 18 октября 2005 г. № 2982-IV. Исходя из филологического толкования лексической конструкции «основные начала», примененной в контексте содержания этого Закона, можно сделать вывод, что они являются ничем иным как принципами государственной аграрной политики. Вместе с тем анализ положений указанного Закона свидетельствует, что именно «инновационности» в нем уделено недостаточно внимания, то есть в основу ведения сельского хозяйства положена не инновационная модель осуществления расширенного производства, а регрессивная модель простого воспроизводства.

Так, в ст. 3 Закона среди основных приоритетов государственной аграрной политики определено осуществление государственной поддержки подготовки, переподготовки и повышения квалификации специалистов, осуществление научных исследований для аграрного сектора. Приведенные в ст. 4 Закона пути реализации указанных приоритетов государственной аграрной политики направлены на: 1) улучшение

научного обеспечения развития аграрного сектора; 2) создание условий для технического переоснащения заводов сельскохозяйственного машиностроения с целью выпуска техники, обеспечивающей внедрение современных, высокопроизводительных и ресурсосберегающих технологий в агропромышленное производство; 3) переоснащение материально-технической базы сельскохозяйственных предприятий путем усовершенствования долгосрочного кредитования, частичной компенсации стоимости сложной сельскохозяйственной техники за счет Государственного бюджета Украины, системы финансового лизинга, поддержки развития инфраструктуры материально-технического обеспечения; 4) разработку и внедрение программы развития производства дизельного биотоплива на период до 2010 года. Простейший анализ содержания приведенных норм свидетельствует о неоднородности и неполноте охвата их действием всех особенностей такого сложного процесса как агроинновационный. Уже на первый взгляд можно отметить отсутствие определенного обобщающего начала, то есть определенного принципа государственной аграрной политики в инновационной сфере. Им может стать обобщающий принцип «приоритетности инновационной модели развития аграрного сектора экономики», конкретные пути реализации которого следует разработать, исходя из направлений, соответствующих отдельным видам ресурсов, применяемых в сельскохозяйственном производстве: материальные ресурсы — трудовые ресурсы — организационно-управленческие ресурсы.

3. Закрепление в аграрном законодательстве инновационной модели развития аграрного сектора экономики. Прежде всего, это касается производства сельскохозяйственной продукции и ее переработки. Процесс сельскохозяйственного производства осуществляется благодаря использованию трех составляющих: средств производства (в частности земельных угодий сельскохозяйственного назначения), рабочей силы, приводящей в движение эти средства производства, и организационно-управленческого ресурса, с помощью которого осуществляется эффективное сочетание материальных и трудовых ресурсов. Внедрение инноваций должно учитывать каждую стадию производства и переработки сельскохозяйственной продукции на уровне применения как каждого из указанных производственных ресурсов в отдельности, так и с позиции их комплексного использования. К сожалению, следует констатировать отсутствие в современном аграрном законодательстве и целостных нормативно-правовых актов и отдельных норм, учитывающих и отражающих указанный подход.

Агроинновационная деятельность на уровне использования материальных ресурсов — это применение современных средств производства, на уровне трудовых ресурсов — привлечение высококвалифицированного кадрового потенциала, организационно-управленческого ресурса — внедрение современных информационных моделей менеджмента. Объединительными звеньями инновационного использования указанных ресурсов выступают современные высокоинтенсивные технологии. Такие технологии наряду с направленностью на энерго-, ресурсосбережение (в частности на сохранение структуры и плодородия почв) позволяют оптимизировать весь производственный процесс с целью получения наибольшего выхода сельскохозяйственной

продукции в процессе ее производства и переработки на фоне повышения производительности труда и общей эффективности хозяйствования.

Внедрение интенсивных технологий возможно двумя путями: 1) разработкой отечественных технологий; 2) закупкой иностранных технологий. Как показывает мировая практика, первый путь является более приоритетным, однако он требует достаточной финансовой поддержки государства. Второй путь — локальный, ведь избрать его могут позволить себе только состоятельные крупные сельскохозяйственные производители. Такое положение требует направления дополнительного внимания государства именно на создание и развитие отечественных современных наукоемких агротехнологий.

4. Усовершенствование государственного регулирования агроинновационной деятельности. Как вариант, оптимизацию указанного процесса можно осуществить путем концентрации соответствующих полномочий в сфере деятельности отдельного органа государственной исполнительной власти. Специальным органом в сфере осуществления государственной аграрной политики является Министерство аграрной политики Украины. Поэтому целесообразным является создание в составе этого министерства Департамента агроинновационного развития. Это позволит сконцентрировать отдельные полномочия по управлению инновационной деятельностью, рассеянные между различными структурными единицами Минагрополитики Украины, в компетенции специализированного подразделения на уровне департамента.

5. Создание и закрепление системы государственной поддержки агроинновационной деятельности. Содержание государственной поддержки любой отрасли экономики раскрывается, прежде всего, через предоставление как прямых финансовых вливаний, так и скрытого финансирования в форме предоставления определенных преференций или льгот в режимах налогообложения и т.п. К сожалению, специальный Закон Украины «О государственной поддержке сельского хозяйства Украины» от 24 июня 2004 г. № 1877-IV, исходя из содержания его названия, призванный комплексно решить проблему государственной поддержки этой отрасли, не содержит ни одной нормы относительно правового регулирования внедрения инноваций в аграрный сектор экономики страны. Законом Украины «О государственном бюджете Украины на 2010 год» предусмотрено государственное финансирование аграрной науки, осуществляемой структурными подразделениями УААН, в разрезе по отдельным направлениям: фундаментальные исследования по естественным и техническим наукам в сфере агропромышленного комплекса — 300,8 млн. грн., прикладные научные и научно-технические разработки, выполнение работ по государственным целевым программам и государственным заказам, финансовая поддержка технического обеспечения научных учреждений и подготовки научных кадров Украинской академии аграрных наук — 273,0 млн. грн., селекция в животноводстве и птицеводстве в научно-исследовательских хозяйствах — 5,0 млн. грн., селекция сельскохозяйственных культур в звеньях первичного растениеводства — 7,1 млн. грн. Бюджетные ассигнования на создание и усовершенствование агроинновационных ресурсов учреждениями

Минагрополитики Украины предусмотрено в следующих объемах: научные разработки в сфере стандартизации и сертификации сельскохозяйственной продукции — 7,0 млн. грн.; подготовка кадров для АПК: вузами I—II уровней аккредитации — 825,1 млн. грн., III—IV уровней аккредитации — 1063,9 млн. грн., учреждениями последилового образования — 11,2 млн. грн., рабочих кадров для АПК — 10,7 млн. грн.; селекция в животноводстве и птицеводстве на предприятиях АПК — 80,0 млн. грн.; селекция в растениеводстве — 40,0 млн. грн.; исследования и экспериментальные разработки в системе АПК — 89,4 млн. грн. В целом во всех звеньях создания агроинновационных ресурсов предусмотрено освоить порядка 2,7 млрд. грн. бюджетных средств. Безусловно, это крупные средства, но этих объемов государственной поддержки явно недостаточно для полноценного обеспечения агроинновационного развития страны. Вместе с тем важно не только задекларировать определенные направления и объемы государственной поддержки агроинновационной деятельности, но и закрепить в законодательстве реальный размер такой поддержки и соблюсти выполнение запланированных показателей.

6. Выделение в структуре отрасли аграрного права нового института правового регулирования агроинновационных отношений. Право выступает наиболее эффективным регулятором общественных отношений, разновидностью которых являются экономические отношения. Выступая материальной основой общественного бытия, экономические отношения, несмотря на объективность своей природы, имеют субъективную составляющую. Во-первых, они внедряются в практическую деятельность путем построения соответствующих экономических моделей, создающихся в соответствии с действием объективных экономических законов. Во-вторых, приобретая нормативно-правовое закрепление, эти экономические модели становятся правовыми. Этот процесс осуществляется посредством применения широкого спектра как традиционных юридических средств, к которым относятся разрешения, запреты и позитивные обязывания, так и поощрений, льгот и т.п.

Безусловно, под приведенную схему подпадают и модели правового регулирования аграрных отношений, создающиеся с учетом взаимосвязи и взаимодействия последних. При этом наиболее подходящим материалом для правового моделирования благодаря наибольшей степени однородности выступают аграрные отношения в пределах отдельных правовых институтов. Поэтому в структуре аграрного права пришло время выделить институт правового регулирования агроинновационных отношений.

Для такого вывода существует ряд объективных предпосылок. Во-первых, возник и функционирует органичный пласт однородных по своей природе аграрных отношений в сфере внедрения инновационных продуктов. Эти отношения имеют комплексный характер, формирующийся под влиянием принадлежности к предметам различных отраслей и институтов права, в частности, гражданского, хозяйственного, корпоративного, инвестиционного и др. Вместе с тем, указанные отрасли права не охватывают своим влиянием особенности именно агроинновационных отношений, создавая лишь общую основу их правового регулирования.

Во-вторых, стремительное развитие агроинновационных отношений объективно требует наращивания целостного массива соответствующего аграрного законодательства, свидетелями возникновения которого научная общественность станет в ближайший период времени. Существование указанных критериев является достаточным условием для создания отдельного правового института аграрного права, каким будет институт правового регулирования агроинновационных отношений. Наряду с этим, ученым предстоит дальнейшая работа по теоретическому обоснованию места, роли и границ этого правового института в структуре аграрного права, а также внедрения результатов научных исследований в нормотворческой деятельности.

Безусловно, первым шагом в реализации намеченных концептуальных направлений формирования и развития агроинновационного законодательства должны стать разработка и принятие вышеупомянутого Закона Украины «Об агроинновационной деятельности», положения которого станут начальной фазой процесса внедрения модели правового регулирования агроинновационных отношений в Украине.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ДОГОВОРОВ В ЭКОЛОГИЧЕСКОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Краснова М.В., доктор юридических наук, Киевский национальный университет им. Тараса Шевченко

Современная юридическая наука достаточно широко исследует вопросы договорных отношений. Традиционно на высоком уровне представлены работы, посвященные договорному праву [1], договорам в хозяйственном праве [2]. В то же время общая теория права справедливо ставит вопросы договоров в публичном праве [3]. При этом актуальность поставленных вопросов связывают с существующим расширением сферы развития рыночной экономики, договорного регулирования внедрения частной собственности, развития предпринимательской деятельности. Считается, что в сегодняшних условиях и право должно развиваться по новым правилам, с учетом новых научно обоснованных критериев. В отличие от существующего деления права по отраслевой принадлежности, предлагается считать, «что главные составляющие системы права — ее подразделения — право частное и право публичное. Если нет развитого частного права, рассчитывать на эффективное развитие общества не приходится. Если нет развитого публичного права, частное право не может быть действенным» [4, с. 3].

Экологическое право справедливо относят к публичному праву [5]. Поэтому, с точки зрения юридической природы договоров в публично-правовой сфере, основным признаком договоров в экологическом праве следует признать публичный интерес, общие блага, которые предусматривают совместную деятельность участников договора для достижения социально значимой цели. В частности, публичный

экологический интерес и общие блага определены ст.ст. 13, 14, 16, 50 Конституции Украины, в которых опосредован правовой режим природных ресурсов как объектов права собственности украинского народа, от имени которого полномочия собственника реализуют государственные органы, земли как национального богатства, которые находятся под особенной охраной государства, а также определена обязанность государства обеспечивать экологическую безопасность на территории Украины, охранять и защищать право каждого на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду. Условия общественного договора в исследуемой сфере определены также Концепцией национальной экологической политики на период до 2020 года, утвержденной распоряжением Кабинета Министров Украины от 17 октября 2007 г. № 880-р, где, в частности, предусмотрена эффективная реализация принципов экологической ответственности, согласно которым загрязнитель и пользователь, включая государство, платят полную цену и несут солидарную ответственность за состояние окружающей среды, путем повышения нормативов сборов за соблюдение требований экологического законодательства. Как видно, все это касается условий общественного договора в отношении специфических объектов публичного характера — окружающей природной среды как совокупности природных ресурсов и комплексов, природных систем, ландшафтов, как наивысшего социального блага, от качества и безопасности которого зависит благополучие населения, жизнь и здоровье нынешних и будущих поколений людей. Следовательно, публично-правовая направленность экологического права не исключает применение этой отрасли договорного метода правового регулирования. В то же время эколого-правовая наука уже достаточно долго ставит вопрос о специфичности договорных отношений в экологическом праве [6]. При этом принимается во внимание, что договоры в экологическом праве базируются на основании общей категории «природопользование», под которым понимают удовлетворение потребностей лица, общества и государства за счет использования различных видов природных ресурсов [7, с. 45]. Следовательно, природопользование — это не только использование природных ресурсов на определенных титулах для удовлетворения многочисленных, в первую очередь, частных потребностей, но и воздействие на окружающую среду различных физических, химических и биологических факторов, когда общество и государство разрешают это осуществлять при условии соблюдения требований, норм, нормативов, стандартов, определенных нормами законодательства. Поэтому М.М. Бринчук рассматривает «договоры на природопользование» как понятие, в котором он усматривает конституционно-правовую природу, оценивая «природопользование в контексте ст. 9 Конституции РФ, направленной на обеспечение экологического благополучия, которое выражает юридически значимые публичные интересы, в которых нельзя не увидеть публично-правовое содержание и значение природопользования» [8, с. 46]. Поэтому договоры в экологическом праве отличны от договоров в гражданском праве. Прежде всего такие договоры: «заключаются на предмет использования природных ресурсов, которые есть объектами публичной, преимущественно государственной собственности; составляются уполномоченными государственными органами — публичными юридическими лицами; заключение договора

осуществляется в порядке реализации полномочий государства — собственника по распоряжению теми или иными природными ресурсами; порядок заключения договора определяется экологическим законодательством, которое регулирует отношения по поводу земель, вод, атмосферного воздуха, лесов и иных природных публичных благ и потому призвано охранять преимущественно публичные экологические интересы; условия договора в основном определяется экологическим законодательством, а не равноправными сторонами. При этом в основном отсутствует согласие воли; соблюдение условий договора контролируется также уполномоченным государственным органом (а не только публичным юридическим лицом, заключившим договор)» [8, с. 47].

Договоры в экологическом праве содержат установления, которые в большинстве случаев носить нормативный характер и поэтому занимают в правовой системе Украины место, сродни нормативно-правовым актам. При этом следует иметь ввиду, что договоры в экологическом праве могут заключаться в соответствии с предметом правового регулирования. Так, в Украине за последние годы приняты отдельные законы, которые призваны обеспечить договорные отношения в сфере природопользования: Законы Украины «Об аренде земли» (1998 г.), «Об охотничьем хозяйстве и охоте» (2000 г.), «О соглашениях о разделе продукции» (1999 г.), «Об питьевой воде и питьевом водоснабжении» (2002 г.), «О рыбе, водных живых организмах и продовольственной продукции из них» (2003 г.), Кодекс Украины о недрах (1994 г.), Водный кодекс Украины (1995 г., ст. 51), Лесной кодекс Украины (1994 г., в ред. 2006 г., ст.ст. 18, 23) и др.

Договоры в природоресурсной сфере могут обеспечивать улучшение свойств природных ресурсов. Такие виды договоров в литературе называют мелиоративными, природоохранными договорами: в частности, связанные с восстановлением прежнего химического, физического состояния природных комплексов и объектов, или такие, которые связаны с их очищением от химического, радиоактивного и иного устойчивого и опасного загрязнения. Собственно в зависимости от вида, характера и содержания работ такие договоры делятся на гидротехнические, агро-мелиоративные, агролесомелиоративные, химические, биологические, климатические [9, с. 14—16]. Согласно Закону Украины от 14 января 2001 г. № 1389-XIV «О мелиорации земель» такие договоры могут рассматриваться как комплекс мероприятий, направленных на регулирование водного, теплового, воздушного и питательного режима почвы, сохранение и повышение их плодородия и формирования экологически сбалансированной рациональной структуры угодий (ст. 1). Исполнение восстановительных работ предусмотрено также и нормами Лесного, Водного кодексов Украины, Законов Украины «Об охране земель» (2003 г.), «О животном мире» (1992 г., в ред. 2001 г.), «О растительном мире» (1999 г.).

В сфере природоохранного права важная роль, кроме восстановительных, отводится охранительным договорам, которые призваны обеспечить режим территорий и объектов природно-заповедного фонда, объектов историко-культурного наследия, курортных, оздоровительных, рекреационных зон (Законы Украины «О природно-заповедном фонде Украины» (1992 г., ст. 26, 28, 30), «Об охране культурного наследия» (2000 г.), «О курортах» (2000 г.)).

В пределах природоохранного законодательства наукой экологического права ставится вопрос и в отношении лицензионно-договорных основ природопользования и охраны окружающей среды [10]. При этом государство обеспечивает регулирование экологических отношений императивными методами, в которых и лицензия (специальное разрешение), и договор создают основания для приобретения и права природопользования, и права на осуществление ряда видов деятельности, связанных с охраной окружающей среды, поскольку закон запрещает осуществление экологически значимой деятельности без разрешений (иногда совместно с договором). Осуществление такой деятельности без указанных документов является основанием для применения к виновному лицу мер юридической ответственности. Поэтому подчеркивается, что «отношения, которые при этом возникают, носят сложный юридический состав, регулирование их осуществляет лицензия (специальное разрешение) и договор, который заключается на ее основании. Заключение договора не парализует действие лицензии, вследствие чего субъекты данных правоотношений, заключающие соглашение, являются связанными не только договором, но и административными обязательствами» [10, с. 2]. В экологическом законодательстве Украины регулируется целая серия видов деятельности, подлежащих экологическому лицензированию — обращение с опасными веществами, отходами, агрохимикатами и др. В лицензиях (разрешениях) на осуществление такой деятельности содержатся обязательные условия, которые по признакам соотносятся с существенными условиями договоров. Кроме этого, такие лицензии (разрешения) могут выдаваться только после проведения аукциона (конкурса по их продаже, например, как это определено в отношении выдачи специальных разрешений на пользование недрами (постановление Кабинета Министров Украины от 17 июня 2009 г., № 608).

Следует поддержать идею и в отношении создания специального эколого-экономического договорного компенсационного механизма, который позволит учитывать и компенсировать как позитивный экологический вклад отдельных регионов, так и негативный — разного рода загрязнения, которые создаются одним субъектом и причиняют убытки другому (в экономических терминах — это экстерналии, внешние эффекты — некомпенсированные влияния одной стороны на другую) путем заключения соглашений между этими регионами [11, с. 40]. На примере Украины такой механизм может быть применен к Донецко-Приднепровскому региону, который осуществляет наибольшее техногенное влияние на всю территорию Украины.

Соответственно к требованиям экологического законодательства на договорных началах в Украине реализуются и обязательства в сфере обеспечения экологической безопасности: в отношении проведения обязательной экологической экспертизы, экологического страхования, экологического аудита, экологической стандартизации, экологического нормирования, экологического информирования, экологической сертификации и др. (ст.ст. 251, 26—30, 31—33, 49 Закона Украины от 25 июня 1991 г. «Об охране окружающей природной среды», Законы Украины «Об экологической экспертизе» (1995 г.), «Об экологическом аудите» (2004 г.), «Об охране атмосферного воздуха» (в ред. 2001 г.), «О подтверждении соответствия» (2001 г.),

«Об объектах повышенной опасности» и др.). В пределах требований этих и иных нормативно-правовых актов субъекты осуществления экологически опасных видов деятельности путем заключения договоров с соответствующими организациями на выполнение экспертных, аудиторских, страховых, научно-исследовательских, изыскательных и иных работ, обеспечивают необходимые документы — заключения, проекты предельно допустимых выбросов и сбросов, размещение отходов в окружающей среде, договоры с целью получения разрешений на осуществление такой деятельности, то есть подтверждают свою экологическую правосубъектность.

На договорных началах осуществляется согласно законодательству и льготное кредитование для получения средств, необходимых для внедрения природоохранительных мероприятий, в частности путем использования средств фондов охраны окружающей природной среды (ст.ст. 47—48 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды»).

С целью выполнения международных договорных обязательств, в частности в сфере реализации Киотского протокола к Рамочной конвенции ООН об изменении климата, в Украине создан также специальный правительственный орган, призван реализовать на договорных началах продажу квот на выбросы загрязняющих веществ, внедрять экологически оправданные инновационные и инвестиционные проекты — Национальное агентство экологических инвестиций Украины.

Следовательно, для правильного использования договорной формы в экологическом праве, которая способствовала бы достижению социального результата, нужны знания возможностей данного правового средства, пределы его функционирования, установления соотношения с другими юридическими средствами. А это требует тщательного и всестороннего изучения договоров в экологическом праве, их юридических признаков с целью выявления их потенциала при реализации эколого-правовых норм. Актуальность освоения правовых вопросов договоров в экологическом праве определяет специальную подготовку молодых юристов в этой сфере, поэтому в ведущих высших учебных заведениях Украины внедрено чтение соответствующей учебной дисциплины [12], которая призвана содействовать решению их на практике и позволит более эффективно реализовывать государственную политику в этой сфере.

Литература:

1. Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. / Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова та ін.; за ред. О.В. Дзери. — К.: Юрінком Інтер, 2008. — 896 с.
2. Беляневич, О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): монографія / О.А. Беляневич. — К.: Юрінком інтер, 2006. — 592 с.
3. Морозова, Л.А. Договоры в публичном праве: юридическая природа. Особенности, классификация / Л.А. Морозова // Государство и право. — 2009. — № 1. — С. 15—22.
4. Яковлев, В.Ф. О взаимодействии публичного и частного права / В.Ф. Яковлев // В кн.6: Публичное и частное право проблем развития и взаимодействия, законодательного выражения и юридической техники. — Екатеринбург, 1999.
5. Бринчук, М.М. Соотношение экологического права с другими отраслями права / М.М. Бринчук // Государство и право. — 2009. — № 7. — С. 25—37.
6. Соколова, А.К. Договори на користування природними ресурсами: автореф. дис. ... канд. юрид.

наук: 12.00.06 / А.К. Соколова. — Харків, 1993. — 18 с.; Мороз, Л.Н. Улучшение природных ресурсов: Договорные отношения / Л.Н. Мороз. — Минск, 1994. — 72 с.; Суров, А.Ф. Лицензионно-договорные основы природопользования и охраны окружающей среды: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / А.Ф. Суров. — М., 1999. — 29 с.; Радик, И.Л. Правові проблеми екологічного ліцензування: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.06. — Харків, 2001. — 17 с.; Геталова, М.А. Договорные отношения в области охраны окружающей среды: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / М.А. Геталова. — М., 2002. — 24 с. Вона ж: Роль договора в области охраны окружающей среды // Журнал российского права, 2004. № 1; Бобылев, С.Н. О формировании эколого-экономического компенсационного механизма / С.Н. Бобылев // Экологическое право. — 2003. — № 6. — С. 40—42; Хаустов, Д.В. Публично-правовые договоры как особый инструмент государственного регулирования природопользования: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Д.В. Хаустов. — М., 2003. — 25 с.; Хаустов, Д.В. Публично-правовые договоры в природопользовании / Д.В. Хаустов // Экологическое право. — 2003. — № 4. — С. 17—24; № 5. — С. 12—20.

7. Матейкович, М.С. Конституционные основы рационального природопользования в Российской Федерации / М.С. Матейкович // Государство и право. — 2009. — № 11. — С. 45—53.

8. Бринчук, М.М. Эколого-правовая ответственность — самостоятельный вид юридической ответственности / М.М. Бринчук // Государство и право. — 2009. — № 4. — С. 39—48.

9. Мороз, Л.Н. Улучшение природных ресурсов: Договорные отношения / Л.Н. Мороз. — Минск, 1994. — 72 с.

10. Суров, А.Ф. Лицензионно-договорные основы природопользования и охраны окружающей среды: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / А.Ф. Суров. — М., 1999. — 29 с.

11. Бобылев, С.Н. О формировании эколого-экономического компенсационного механизма / С.Н. Бобылев // Экологическое право. — 2003. — № 6. — С. 40—42.

12. Краснова, М.В. Договори в екологічному праві: Навчально-методичний комплекс (програма, робоча програма, практикум) / М.В. Краснова; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. — К., 2009. — 43 с.

ПАРИТЕТНОСТЬ СТОРОН АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ КАК ПРИНЦИП АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАИНЫ

Курило В.И., доктор юридических наук, профессор, Национальный университет
биоресурсов и природопользования Украины

На современном этапе развития Украины важным направлением реформирования административного права продолжает оставаться переосмысление основополагающих научно-методологических основ правового регулирования, обновление принципов и целей регулирующего влияния государства на управленческую среду. Принципиально новый взгляд на общественную роль административного права основывается на конституционной детерминации главной обязанности государства по утверждению и обеспечению практической реализации прав и свобод человека. Речь идет о новом месте государства в отношениях с гражданами, заключающемся в его «сервисном» назначении. Все вышесказанное, по мнению авторов Концепции административной реформы в Украине, составляет функциональный аспект этой реформы. Кроме этого, определенный внешнеполитический курс Украины на евроинтеграцию требует приближения отечественной системы управления к демократическим традициям Запада.

Таким образом, основной проблемой реализации государственной исполнительной власти в Украине сегодня, на наш взгляд, является проблема разработки и

утверждения современных принципов административного права как права управленческого. Актуальность такой постановки вопроса подтверждается и тем, что государственное управление как инструмент реализации государственной исполнительной власти многозначно по выбранным целям и задачам. Это, в свою очередь, служит объективной причиной проявления и надлежащего обоснования существенных, специфических устойчивых связей и отношений, присущих именно этому виду управленческой деятельности, в заложенных в ее основу принципах. Принципы обосновывают, разъясняют и отражают содержание и взаимосвязи как между объектом и субъектом управления, так и внутри каждого из них. Кроме того, они отражают свойства, присущие управленческой системе в целом, а также отдельным ее элементам, явлениям, процессам. Принципы в значительной мере определяются социально-экономическими условиями, сложившимися в обществе. Их игнорирование, по мнению Н.Р. Нижник и О.А. Машкова, приводит к тому, что многие изменения, происходящие в сфере государственного управления, еще осуществляются, исходя из субъективных взглядов. В результате общество плохо чувствует влияние аппарата на государственное управление [1, с. 27].

Как правило, принципы формулируются в виде определенных научных положений, закрепленных в своей основе правом и применяемых в теоретической и практической государственно-управленческой деятельности людей.

Термин «принципы» происходит от лат. «Principium» — начало, закон, принцип [2, с. 305], что объясняется как выходные, фундаментальные положения, ориентиры, проверенные теорией и практикой [3, с. 13]. Он понимается в нескольких смыслах: как основное исходное положение любой теории, учения, науки, мировоззрения; как основа строения или действия любого прибора или машины; как внутреннее убеждение человека, определяющее ее отношение к действительности, ее нормы поведения и деятельности. Отсюда принципы социального управления — это исходные основополагающие требования, которыми руководствуются субъекты управления на практике. В совокупности принципы управления выполняют в системе управления важнейшую функцию, обычно при условии, что управленец действует в соответствии с ними [4, с. 36—37].

Возвращаясь к началу текста, следует отметить, что «сервисное» назначение административного права сегодня предусматривает и изменение акцентов в формировании его принципов: от принципов права репрессивного, среди которых доминировали императивность и подвластность всех субъектов административных правоотношений интересам государства, к принципам права «государственно-сервисного», в котором деятельность государства в лице его органов и должностных лиц подчиняется интересам обеспечения практической реализации прав и свобод человека. Сказанное ни в коей мере не отрицает наличия в административных правоотношениях деликтной составляющей, где действуют принципы репрессивного характера. Однако, мы рассматриваем «сервисную составляющую» таких правоотношений, а значит, следует найти новизну по сравнению с традиционными представлениями о принципах административного права.

Учитывая изложенное, паритетность сторон административно-правовых отношений представляется достаточно интересным правовым явлением. Она имеет интегрированный характер, ее гарантии обеспечиваются наличием, с одной стороны, механизма обжалования действий, следствием которого является своеобразная ответственность должностного лица в виде отмены его незаконного решения и, с другой — механизма привлечения должностного лица к ответственности за административное правонарушение, следствием чего являются непосредственные неблагоприятные последствия для должностного лица персонально.

Конечно же нельзя говорить о юридическом равенстве сторон, поскольку это противоречило бы фундаментальным основам административного права. Вместе с тем, императивность в административном праве не означает диктата одной стороны и бесправия другой. Равенство сторон все равно существует, но в другой плоскости, другом качественном состоянии, и это состояние, это административно-правовое явление может быть охарактеризовано как паритетность сторон административных правоотношений, заключающееся в соответствии взаимных субъективных прав и обязанностей должностного лица и другого субъекта административно-правовых отношений.

Основанием паритетности является не столько сам факт административной деликтоспособности должностного лица, поскольку это ее неотъемлемая характеристика, сколько особый тип взаимоотношений, которые складываются именно в процессе повседневной деятельности должностного лица, и который обычно именуется позитивной административной ответственностью. Другими словами, позитивная и ретроспективная ответственность чиновника в комплексе, постоянное наличие первой и угроза возникновения второй в случае неправомерного поведения, возможность инициативы субъекта административно-правовых отношений в нарушении процедуры привлечения должностного лица к административной ответственности, корреспондирования взаимных субъективных прав и обязанностей в своей совокупности определяют такую характеристику, характерную черту административных правоотношений в плоскости служащий субъект административно-правовых отношений, как паритетность сторон административных правоотношений [5, с. 276—177]. Именно это, по нашему мнению, дает основания для определения паритетности сторон административных правоотношений в качестве принципа административного права Украины, а следовательно, дополнения системы принципов административного права Украины принципом паритетности сторон административных правоотношений.

Литература:

1. Нижник, Н.Р., Системний підхід в організації державного управління / Н.Р. Нижник, О.А. Машков. — К., 1998. — 160 с.
2. Гриценко, С.П. Латинськамова й основиримського права: Навчальний посібник / С.П. Гриценко. — К.: Центр навчальної літератури, 2005. — 336 с.
3. Государственное управление: основы теории и организации: учеб. В 2 т. / под ред. В.А. Козбаненко. — 2-е изд., с изм. и доп. — М.: «Статус», 2002. — Т.2. — 592 с.
4. Государственное управление: основы теории и организации: учеб. В 2 т. / под ред. В.А. Козбаненко. — 2-е изд., с изм. и доп. — М.: «Статус», 2002. — Т. 1. — 366 с.

УСТОЙЧИВОЕ РАЗВИТИЕ КАК ПРИНЦИП ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА

Макарова Т.И., доктор юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Принципы в праве как основные, руководящие идеи характеризуют содержание права, определяют его сущность и назначение в обществе. Более того, правовые принципы, представляя собой наиболее общие нормы, действующие во всей сфере правового регулирования, выражают закономерности права. Для отдельной отрасли права наличие самостоятельных принципов свидетельствует о сформированности или «зрелости» такой отрасли, более того, четкое определение специальных — отраслевых принципов является фактором развития ее институтов и подотраслей, то есть лежит в основе системы норм, составляющих отрасль. Таким образом, выявление специальных принципов дает возможность уяснить не только, на каких общих началах строится данная отрасль права и какой круг общественных отношений является ее предметом, но также увидеть динамику эволюции исследуемой отрасли в системе правового регулирования, а на практическом уровне — установить характер взаимодействия ее норм и институтов.

Формирование постулата устойчивого развития в качестве одного из принципов современного права берет начало в международных документах об охране окружающей среды. Термин «устойчивое развитие» (sustainable development) получил широкое признание и распространение в 90-х годах XX в. в связи с проведением Конференции ООН по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейро, 1992 г.). Общеизвестным является определение, содержащееся в докладе Международной комиссии по окружающей среде и развитию, согласно которому устойчивое развитие — это такое развитие, которое удовлетворяет потребности настоящего поколения, но не ставит под угрозу способность будущих поколений удовлетворять свои потребности за счет природной среды. Как специальный правовой принцип устойчивое развитие раскрывается в нормах международного права. Так, в соответствии с принципом 4 Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию «для достижения устойчивого развития защита окружающей среды должна составлять неотъемлемую часть процесса развития и не может рассматриваться в отрыве от него» [1]. Принцип 5 Йоханнесбургской декларации по устойчивому развитию декларирует «усиление и упрочение взаимосвязанных и подпирающих друг друга основ устойчивого развития — экономического развития, социального развития и охраны окружающей среды» [2]. Названные международные документы выделяют три основных элемента устойчивости: экономический, природоохранный и социальный при явном доминировании экологической составляющей, как создающей условия для обеспечения двух остальных.

Устойчивое развитие как стратегическое направление развития общества получило отражение также и на национальном уровне. В Республике Беларусь основным

программным документом в области устойчивого развития является Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. [3]. Само название данного программного документа говорит о том, что, что в нем сделан иной, нежели в международных документах, акцент — на устойчивости социально-экономического развития. Следует обратить внимание, что первая Национальная стратегия устойчивого развития Республики Беларусь (1997 г.), терминологически и по содержанию соответствовала сформировавшимся международным подходам [4]. Такое «переориентирование» с экологического на социально-экономический фактор на этапе разработки второй стратегии в начале 2000-х гг. [5] свидетельствует, на наш взгляд, о непонимании на мировоззренческом уровне существа устойчивого развития и, как следствие, уходе даже формально (в названии документа) от «упрочения взаимосвязанных и подпирющих друг друга основ устойчивого развития — экономического развития, социального развития и охраны окружающей среды» [2]. Тем не менее, принцип устойчивого развития, закрепленный в международных документах об охране окружающей среды, стороной которых является Республика Беларусь [напр., 6; 7; 8] был привнесен в национальное законодательство Республики Беларусь в его изначальном понимании и получил закрепление в ряде нормативных правовых актов эколого-правового содержания. Однако этого для признания устойчивого развития полноценным правовым принципом с его изначальным содержанием, представляется, недостаточно.

Наша позиция заключается в том, что устойчивое развитие общества возможно только на основе экологического фактора, поскольку экологически обоснованное социально-экономическое развитие не только может быть фактором роста экономики, но и позволит обеспечить экологическую безопасность и социальную стабильность общества. Экологическая обусловленность социально-экономического развития общества нуждается в концептуальном обосновании государственной политики в области охраны окружающей среды. Действующая в настоящее время Концепция государственной политики Республики Беларусь в области охраны окружающей среды, утвержденная Постановлением Верховного Совета Республики Беларусь 6 сентября 1995 г. (то есть более 15 лет назад), определяет главные направления и принципы государственной экологической политики, среди которых к обеспечению устойчивости развития можно отнести лишь такое направление политики как «реализация прав будущих поколений на пользование природно-ресурсным потенциалом». [9].

Закон Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» среди принципов охраны окружающей среды называет: научно обоснованное сочетание экологических, экономических и социальных интересов граждан, общества и государства...; снижение вредного воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду <...> с учетом экономических и социальных факторов [10]. Совокупность перечисленных принципов позволяет говорить о том, что устойчивое развитие признается на уровне Закона «Об охране окружающей среды» в качестве одного из начал осуществления природоохранной деятельности, а также экономической

деятельности, оказывающей вредное воздействие на окружающую среду. Названные принципы провозглашены в ст. 4 Закона «Об охране окружающей среды» как основные начала природоохранной деятельности наряду с такими, как соблюдение права граждан на благоприятную окружающую среду; презумпция экологической опасности планируемой хозяйственной и иной деятельности; рациональное использование природных ресурсов и др. Однако, перечисленные основные начала закреплены как принципы деятельности, а не права, поскольку в ч. 1 данной статьи установлено, что «хозяйственная и иная деятельность юридических лиц и граждан, оказывающая воздействие на окружающую среду, должна осуществляться на основе следующих принципов...» Здесь следует обратить внимание на то обстоятельство, что в действующем законодательстве Республики Беларусь основные начала экологического права фактически не установлены, поскольку те принципы, на которые принято ссылаться как на принципы экологического законодательства, закреплены в Концепции государственной политики Республики Беларусь в области охраны окружающей среды как принципы экологической политики, а принципы, сформулированные в Законе «Об охране окружающей среды», являются принципами природоохранной деятельности.

В теории права признано, что принципы, призванные отражать закономерности права, имеют непосредственное применение в случае отсутствия (пробела в праве) нормы, непосредственно регулирующей то или иное правоотношение. С этих позиций следует отметить важность точного закрепления принципов в нормативных правовых актах, поскольку только будучи выраженными в законодательстве, принципы становятся правовыми и приобретают общеобязательное значение. «Принципы, не фиксируемые в юридических нормах, теряют качество правовых и являются элементом правосознания...» [11, с. 80]. Из сказанного следует, что принципы экологической политики или принципы природоохранной деятельности, охватывая важнейшие стороны экологических отношений, все же не могут претендовать на роль принципов правовых — как основных начал отрасли законодательства.

Представляется также, что данная проблема выходит за пределы исключительно экологического законодательства. Принцип устойчивого развития должен быть отражен во всех нормативных правовых актах, на основе которых обеспечивается устойчивое развитие в Республике Беларусь, а именно в направлениях экономического, социального развития и обеспечения экологической безопасности общества. Такой подход показывает, что правовое обеспечение устойчивого развития необходимо осуществлять на системной основе. Для чего следует включить принципы и положения устойчивого развития в разрабатываемые на период 2011—2015 гг. и далее концепции и стратегические планы, в которых элементы устойчивого развития (экономическое, социальное развитие и охрана окружающей среды) составляют основное их содержание, в частности в: Концепцию национальной безопасности Республики Беларусь [12]; Национальный план действий по рациональному использованию природных ресурсов и охране окружающей среды Республики Беларусь, разрабатываемый на 2011—2015 годы [12]; Концепцию совершенствования законодательства

Республики Беларусь [13] и разрабатываемые Планы подготовки законопроектов (на 2010 и последующие годы) и другие программные документы.

С целью обеспечения системного подхода в реализации на уровне нормативных правовых актов основ устойчивого развития необходимо определить роль и место самой Национальной стратегии устойчивого развития Республики Беларусь среди стратегических (программных) документов Республики Беларусь путем утверждения ее нормативным правовым актом соответствующей юридической силы. Действующая Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 года получила лишь одобрение Национальной комиссии по устойчивому развитию. Для обеспечения данного направления требуется внесение ряда изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Республики Беларусь» [14], в частности: установить орган государственной власти и вид нормативного правового акта, которым утверждаются Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития и принимаемые на ее базе Основные направления социально-экономического развития как формы государственного прогнозирования социально-экономического развития Республики Беларусь на долгосрочную перспективу, определяющие социально-экономическую и научно-техническую политику государства на перспективу. Поскольку данный закон предусматривает, что в целях обеспечения преемственности социально-экономической политики государства данные основных направлений социально-экономического развития используются при разработке программ социально-экономического развития на среднесрочную перспективу, утверждаемых Президентом Республики Беларусь, представляется целесообразным утверждать Национальную стратегию устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь (на 15 лет), а также Основные направления социально-экономического развития Республики Беларусь (на 10 лет) нормативным правовым актом, имеющим юридическую силу не меньше указа Президента Республики Беларусь.

Устойчивое развитие как правовой принцип должен выступать не только в качестве одного из основных начал охраны окружающей среды, но также и осуществления хозяйственной деятельности, в результате которой, как правило, оказывается негативное воздействие на окружающую среду. Восприятие данного подхода и использование соответствующей ему модели устойчивого развития в экологическом контексте должно обеспечиваться эффективным механизмом экологического сопровождения хозяйственной деятельности, а также включением норм экологического содержания в акты законодательства, регулирующие осуществление хозяйственной деятельности.

Литература:

1. Декларация по окружающей среде и развитию: Декларация Организации Объединенных Наций, 14 июня 1992 г., Рио-де-Жанейро // Действующее международное право: в 3 т. / сост. Ю.М. Колосов, Э.С. Кривчикова. — М.: Изд-во Моск. Независим. ин-та междунар. права, 1997. — Т. 3. — С. 721—723.
2. Йоханнесбургская Декларация по устойчивому развитию, 4 сент. 2002 г. // [Электронный ресурс] / Организация Объединенных Наций, 2009 г. — Режим доступа: <http://www.un.org//russian>.

3. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. / Нац. комис. по устойчивому развитию Респ. Беларусь; редкол.: Л.М.Александрович [и др.]. — Минск : Юнипак, 2004. — 202 с.
4. О Национальной Стратегии устойчивого развития Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 27 марта 1997 г., № 255 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
5. О разработке Национальной стратегии устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 года: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 27 июня 2003 г., № 863 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2003. — №5/12698.
6. Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата: Конвенция, 9 мая 1992 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
7. Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте: Конвенция, 25 февр. 1991 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
8. Стокгольмская конвенция о стойких органических загрязнителях : Конвенция, 22 мая 2001 г. // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
9. Концепция государственной политики Республики Беларусь в области охраны окружающей среды: постановление Верхов. Совета Респ. Беларусь, 6 сент. 1995 г. // Ведамасці Вярхоўн. Савета Рэсп. Беларусь. — 1995. — № 29. — Ст. 382.
10. Об охране окружающей среды: Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., № 1982-ХІІ: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2002 г. № 126-З, с изм. и доп. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
11. Семенов, В.И. Охрана труда в СССР (правовые проблемы) / В.И.Семенов. — 2-е изд., перераб. — Минск : Наука и техника, 1976. — 288 с.
12. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь: Указ Президента Республики Беларусь, 17 июля 2001 г., № 390: в ред. Указов Президента Респ. Беларусь от 28.01.2008 г. № 53, 12.05.2009 г. № 241 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
13. В настоящее время действует Национальный план действий по рациональному использованию природных ресурсов и охране окружающей среды Республики Беларусь на 2006—2010 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 5 мая 2006 г., № 302; с изм. и доп.: Указ Президента Респ. Беларусь от 28.08.2008 г., № 455 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2006. — № 73. — 1/7557; 2008. — № 212. — 1/9976.
14. О Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 10 апр. 2002 г., № 205 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2002. — № 46. — 1/3636.
15. О государственном прогнозировании и программах социально-экономического развития Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 5 мая 1998 г., № 157-3 // Ведомости Нац. собрания Респ. Беларусь. — 1998. — № 20. — Ст. 222.

ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОДДЕРЖКИ ЖИВОТНОВОДСТВА В УКРАИНЕ

Стативка А.Н., доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Национальной Академии правовых наук Украины, Национальная юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого

Животноводство всегда было и остается одной из ведущих отраслей сельского хозяйства Украины, основным поставщиком полноценного пищевого белка. Однако, за последние десять лет рыночных преобразований ситуация в отрасли

сложилась критической. Вследствие уменьшения поголовья скота, сократились объемы производства продукции. Все это привело к повышению цен на продукты питания животноводческого происхождения. Например, потребление мяса достигло критической границы. При норме 83 кг на душу населения употребляется только 35 кг, а в странах Европейского Союза — 95 кг, в США — 120 кг, в том числе мяса птицы 39 кг.

Ситуация, которая сложилась в животноводстве, требует смены стратегии развития и функционирования отрасли. Для преодоления негативных явлений в животноводстве необходимо решить ряд проблем. Прежде всего, необходимо урегулировать экономические отношения в данной отрасли. Государство, должно исходя из своих функций, выстроить их так, чтобы животноводство, как впрочем, и иные отрасли, имело «равные возможности получения равновеликой прибыли на равновеликий капитал, с учетом сроков его оборота» (А.В. Мазаренко). При этом, как следствие, условия реализации продукции животноводства, как отрасли с замедленным оборотом капитала, значительно улучшиться. С этой целью целесообразно усилить государственно-правовое регулирование животноводства, применив совокупность экономико-правовых средств. Здесь сущность государственного регулирования заключается в принятии нормативно-правовых актов.

Правовой основой развития животноводства в нынешних условиях в Украине являются законы Украины: «О племенном деле в животноводстве» (в редакции Закона от 21 декабря 1999 г.); «О стимулировании развития сельского хозяйства на период 2001—2004 годы» от 18 января 2001 г.; «О государственной поддержке сельского хозяйства Украины» от 24 июня 2004 г. и др. Кроме указанных законов, правовое регулирование аграрных отношений по производству продукции животноводства осуществляется целым рядом подзаконных нормативных актов.

Анализ законодательства Украины в сфере государственной поддержки производителей мяса и иной мясной продукции свидетельствует о повышении эффективности отрасли животноводства, наращивании производства мясной продукции. С этой целью было принято ряд общегосударственных программ. Например, с целью обеспечения поголовья скота мясной направленности, продуктивности и создания условий для дальнейшего развития, формирования рынка мясных ресурсов для удовлетворения потребностей внутреннего рынка и экспортного потенциала приказом Министерства аграрной политики Украины и Национальной академией аграрных наук от 21 октября 2003 г. «О развитии отрасли специализированного мясного скотоводства в Украине» утверждена целевая программа «Мясное скотоводство».

Мероприятия по стабилизации и наращивании производства животноводческой продукции конкретизированы в целевой программе «Птицеводство», утвержденной совместным приказом Министерства аграрной политики Украины и Национальной академией аграрных наук от 31 декабря 2003 г. «О развитии отрасли птицеводства в Украине». Иными нормативно-правовыми актами предусмотрены мероприятия о поддержке и развития свиноводства, овцеводства, кролиководства.

При этом государство осуществляет мероприятия по предоставлению всяческой поддержки развитию животноводческой отрасли сельского хозяйства, предусматривая ежегодно в государственном бюджете средства на реализацию вышеуказанных целевых государственных программ. С целью обеспечения целевого и эффективного использования средств, предусмотренных законами о государственном бюджете Украины, Министерство аграрной политики Украины ежегодно утверждает распределение средств между целевыми программами по коду расходов «Финансовая поддержка производства продукции животноводства и растениеводства».

В соответствии со ст. 15 Закона Украины от 24 июня 2004 г. «О государственной поддержке сельского хозяйства Украины» при планировании расходов государственного бюджета на очередной год Кабинет Министров Украины предусматривает статью расходов по представлению дотаций производителям продукции животноводства. Указанная бюджетная дотация предоставляется с целью поддержки уровня платежеспособности спроса отечественных производителей продукции животноводства и предотвращения возникновения среднестатистической убыточности национальных производителей такой продукции.

Бюджетная животноводческая дотация выплачивается Аграрным фондом в порядке определенном Кабинетом Министров Украины. В сфере мясного скотоводства ее размер устанавливается Кабинетом Министров в твердых суммах из расчета на метрическую единицу живого веса реализованного объекта дотации. Расчет ее размера, исходя из объекта и суммы, предоставляется как приложение к проекту закона Украины о Государственном бюджете Украины на очередной год. Перечень объектов бюджетной животноводческой дотации закреплен в п. 15.2 ст. 15 Закона «О государственной поддержке сельского хозяйства Украины», среди которых следует выделить и объекты бюджетной животноводческой дотации в отрасли мясного скотоводства (лошади, крупный рогатый скот, свиньи, весом не менее 50 кг, домашняя птица, кроли, предназначенные для забоя). Среди объектов специальной бюджетной дотации — лошади, крупный рогатый мясной скот, весом более 300 кг, овцы, свиньи, предназначенные для забоя (п. 15.3 ст. 15 Закона). Иные объекты общей и специальной бюджетной дотации, закрепленные в ст. 15, касаются поддержки развития племенного животноводства, увеличения количества чистой породы (чистокровных) племенных животных — лошадей, крупного рогатого скота, свиней, овец, коз как объективной предпосылки развития мясного скотоводства.

В соответствии со ст. 15 указанного Закона аграрным товаропроизводителям возмещается до 50% стоимости строительства и реконструкции животноводческих ферм и комплексов с количеством крупного рогатого скота не менее 500 голов, свиноматок — не менее 1200 голов и птицы — не менее 1 миллиона голов, а также в объеме до 30% возмещается стоимость приобретенной техники и оборудования для сельскохозяйственного производства, строительства и реконструкции подсобных предприятий по их переработке и сохранению сельскохозяйственной продукции.

Согласно Концепции Государственной программы создания благоприятных условий для стабилизации и развития животноводства на 2005–2010 гг., одобрено

распоряжением Кабинета Министров Украины от 10 августа 2004 г., обязательным условием наращивания количества поголовья всех видов скота и птицы и объемов производства мясной продукции является расширение направлений и увеличение размеров государственной поддержки животноводства, а также привлечение на эти цели кредитов, инвестиций и денежных средств местных бюджетов.

Существующие виды государственной поддержки и ее объемы не соответствуют потребностям аграрных товаропроизводителей, специализирующихся на выращивании сельскохозяйственных животных и птицы для производства мяса и иной мясной продукции. Поскольку такое производство затратно, требует финансовых вливаний, необходимой материально-технической базы, пастбищ, собственной кормовой базы. Поэтому в последние годы развивается стабильно лишь птицеводство, и те подотрасли мясного скотоводства, которые требуют меньших затрат, а уровень государственной поддержки производителей такой стратегической продукции как мясо в Украине характеризуется как недостаточный.

В соответствии с Распоряжением Кабинета Министров Украины от 1 июля 2009 г. «Об утверждении плана мероприятий по разрешению проблемных вопросов развития агропромышленного комплекса» разработан проект Концепции Государственной целевой программы развития животноводства на период до 2015 года. Цель данной Концепции — внедрение эффективного государственного механизма контроля (мониторинга), мотивированного развития животноводческой отрасли для обеспечения государственной продовольственной безопасности и развития экспортного потенциала аграрного сектора экономики.

Таким образом, в Украине осуществляются определенные мероприятия, направленные на повышение уровня поддержки животноводческой отрасли и расширение функций такой государственной поддержки. Вместе с тем, в этом вопросе больше задекларированности, нежели реального практического решения этой сложной задачи. Представляется, что важным правовым средством в решении имеющихся проблем в животноводческой отрасли страны, станет принятие закона «О мясе и мясной продукции», который прошел первое чтение в Верховной Раде Украины. Принятие данного закона обусловлено интересами обеспечения продовольственной безопасности нашего государства, защитой прав населения Украины, обеспечением производства отечественными аграрными товаропроизводителями конкурентной на европейском и мировом рынках мясной продукции.

О ПРАВОВОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ФЕРМЕРСКИХ ХОЗЯЙСТВ В УКРАИНЕ

Уркевич В.Ю., доктор юридических наук, доцент, Национальная юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого

Среди организационно-правовых форм аграрного производства в Украине одно из ведущих мест принадлежит фермерским хозяйствам, которых согласно

официальной статистике насчитывается более 48 тыс. В данном выступлении мы остановимся на анализе положений законодательства Украины, обеспечивающем деятельность указанных субъектов аграрного права.

Основу законодательного регулирования деятельности фермерских хозяйств составляют нормы Закона Украины «О фермерском хозяйстве» от 19 июня 2003 г., № 973-IV. Важным является закрепление в указанном нормативном акте понятия фермерского хозяйства, которое согласно ст. 1 Закона определяется как форма предпринимательской деятельности граждан с созданием юридического лица, которые выразили желание производить товарную сельскохозяйственную продукцию, заниматься ее переработкой и реализацией с целью получения прибыли на земельных участках, предоставленных им для ведения фермерского хозяйства, в соответствии с законом. Отсюда называют следующие признаки фермерского хозяйства: наличие статуса юридического лица, это предпринимательская деятельность исключительно физических лиц, производство сельскохозяйственной продукции такими хозяйствами носит товарный характер, это родственно-семейное образование, основанное на членстве и др.

Фермерское хозяйство имеет свое наименование, печать и штамп и действует на основании устава, в котором указываются наименование хозяйства, его местонахождение, адрес, предмет и цель деятельности, порядок формирования имущества, органы управления, порядок принятия ими решений, порядок вступления в хозяйство и выхода из него и прочие положения, не противоречащие законодательству Украины.

Раскрывая родственно-семейный признак фермерского хозяйствования отметим, что рассматриваемое хозяйство может быть создано одним гражданином Украины или несколькими гражданами Украины, которые являются родственниками или членами одной семьи. Членами фермерского хозяйства могут быть супруги, их родители, дети, которые достигли 14-летнего возраста, другие члены семьи, родственники, которые объединились для общего ведения фермерского хозяйства, признают и соблюдают положения его устава. Закон особо подчеркивает, что членами фермерского хозяйства не могут быть лица, которые работают в нем по трудовому договору (контракту).

Согласно ст. 4 анализируемого Закона, председателем фермерского хозяйства является его основатель или другое определенное в уставе лицо. Председатель представляет фермерское хозяйство перед органами государственной власти, предприятиями, учреждениями, организациями и отдельными гражданами или их объединениями, заключает от имени хозяйства сделки и совершает другие юридически значимые действия. При этом председатель фермерского хозяйства может в письменном виде поручать выполнение своих обязанностей одному из членов хозяйства или лицу, которое работает по контракту. Отметим, что данное положение законодательства Украины позволяет отдельным фермерам поручать выполнение обязанностей председателя фермерского хозяйства лицам, которые не являются его членами и не состоят в родственных отношениях с другими членами такого хозяйства, что в целом является негативным фактором.

Закон Украины «О фермерском хозяйстве» довольно детально регулирует порядок создания таких хозяйств. Право на создание фермерского хозяйства имеет каждый дееспособный гражданин Украины, который достиг 18-летнего возраста, выразил соответствующее желание и прошел профессиональный отбор на право создания хозяйства. Сразу отметим, что проходить указанный профессиональный отбор следует лишь тем гражданам, которые не имеют в собственности или в аренде земельного участка сельскохозяйственного назначения, который можно использовать для ведения фермерского хозяйства и желают получить такие участки из земель государственной и коммунальной собственности.

Указанный профессиональный отбор граждан проводит районная (городская) профессиональная комиссия по вопросам создания фермерских хозяйств, состав которой формируется и утверждается районным (городским) советом. Эта комиссия действует согласно Положения о порядке проведения профессионального отбора по вопросам создания фермерских хозяйств, утвержденного приказом Министерства аграрной политики Украины, Министерства труда и социальной политики Украины от 17 декабря 2003 г., № 452/335, зарегистрированного в Министерстве юстиции Украины 28 января 2004 г. под № 118/8717. Вывод указанной профессиональной комиссии о наличии у гражданина достаточного опыта работы в сельском хозяйстве или необходимой сельскохозяйственной квалификации является условием для предоставления (передачи) гражданину в собственность или аренду земельных участков для ведения фермерского хозяйства из земли государственной и коммунальной собственности.

Для получения в собственность или в аренду земельного участка государственной собственности с целью ведения фермерского хозяйства граждане обращаются в соответствующую районную государственную администрацию, а из земель коммунальной собственности, — в местный совет.

Согласно ст. 8 Закона, после получения государственного акта на право собственности на земельный участок или заключения договора аренды земельного участка и его государственной регистрации фермерское хозяйство подлежит государственной регистрации, которая проводится в исполнительном комитете городского, районного в городе совета или в районной, районных городов Киева и Севастополя государственной администрации по месту жительства лица или местонахождению земельного участка. Для государственной регистрации фермерского хозяйства подаются такие документы: а) учредительные документы (учредительный договор о создании фермерского хозяйства и его устав); б) регистрационная карточка установленного образца (является заявлением о государственной регистрации хозяйства); в) копия документа, удостоверяющего наличие у гражданина на праве собственности или аренды земельного участка сельскохозяйственного назначения; г) документ, удостоверяющий внесение платы за государственную регистрацию фермерского хозяйства. Государственная регистрация проводится в течение не больше пяти рабочих дней, вследствие чего фермерскому хозяйству выдается Свидетельство о государственной регистрации.

Представляют определенный интерес предписания Закона, регулирующие земельные отношения в фермерских хозяйствах. Так, согласно ст. 12 Закона, земля фермерского хозяйства может состоять из: а) земельного участка, принадлежащего на праве собственности фермерскому хозяйству как юридическому лицу; б) земельных участков, принадлежащих гражданам членам фермерского хозяйства на праве частной собственности; в) земельного участка, который используется фермерским хозяйством на условиях аренды. При этом права владения и пользования земельными участками, находящимися в собственности членов фермерского хозяйства, осуществляет фермерское хозяйство.

В юридической литературе Украины высказано немало нареканий на некорректность включения в состав земель фермерского хозяйства земельных участков, находящихся в частной собственности его членов. В связи с этим предлагается либо передача указанных участков фермерскому хозяйству его членами как паевых взносов либо заключение между хозяйством и его членом договора аренды соответствующего земельного участка.

Отдельно следует отметить, что члены фермерского хозяйства имеют право на получение безвозмездно в собственность из земли государственной и коммунальной собственности земельных участков в размере земельной доли (пая), средний размер которой по Украине составляет 4,1 га. Настоящее положение законодательства Украины использовалось отдельными физическими лицами с целью неправомерного получения в собственность земельных участков сельскохозяйственного назначения, когда они безосновательно включались в состав членов фермерских хозяйств, а затем безвозмездно получали в собственность соответствующие земли.

Интересным в плане регулирования земельных правоотношений является положение Закона о том, что если фермерское хозяйство наследуется двумя или больше наследниками, то земельный участок разделению не подлежит, если в результате такого раздела образуется хотя бы один земельный участок меньше минимальный размер, установленный для данного региона. Указанные минимальные размеры определены постановлением Кабинета Министров Украины «Об утверждении минимальных размеров земельных участков, которые образуются в результате разделения земельного участка фермерского хозяйства, которое наследуется» от 10 декабря 2003 г., № 1908 и установлены от 2 га в западных, до 7—9 га в восточных областях Украины.

Относительно имущественной основы деятельности фермерских хозяйств, то согласно ст. 19 рассматриваемого Закона в состав имущества такого хозяйства (так называемого составленного капитала) могут входить: здания, сооружения, материальные ценности, ценные бумаги, продукция, произведенная хозяйством в результате хозяйственной деятельности, полученные доходы, другое имущество, приобретенное на основаниях, не запрещенных законом, право пользования землей, водой и другими природными ресурсами, зданиями, сооружениями, оборудованием, а также другие имущественные права (в том числе на интеллектуальную собственность), денежные средства, которые передаются членами фермерского хозяйства в его составленный капитал. При этом имущество фермерского хозяйства принадлежит

ему на праве собственности как юридическому лицу, а порядок владения, пользования и распоряжения им определяется в соответствии с уставом хозяйства.

Член фермерского хозяйства имеет право на получение части имущества фермерского хозяйства при его ликвидации или в случае прекращения членства в нем. Размер указанной части имущества и порядок ее получения определяются уставом фермерского хозяйства. Среди исследователей высказываются мнения, что указанный размер может определяться или с учетом размера паевого взноса соответствующего члена хозяйства или с учетом его трудового участия в создании имущественного капитала фермерского хозяйства.

Трудовые отношения в фермерском хозяйстве базируются на основе труда его членов, а в случае производственной потребности хозяйство имеет право привлекать к работе в нем других граждан по трудовому договору (контракту). При этом трудовые отношения членов фермерского хозяйства регулируются его уставом, а наемных работников — законодательством Украины о труде. Членам фермерского хозяйства и гражданам, которые работают в нем по трудовому договору (контракту), выдаются трудовые книжки. Записи в них подтверждаются подписью председателя (другого уполномоченного лица) и заверяются печатью местного органа государственной исполнительной власти (п. 4.1. Инструкции о порядке ведения трудовых книжек работников, утвержденной приказом Министерства труда Украины, Министерства юстиции Украины, Министерства социальной защиты населения Украины от 29 июля 1993 г. № 58, зарегистрированной в Министерстве юстиции Украины 17 августа 1993 г. № 110).

Закон Украины «О фермерском хозяйстве» регулирует также вопросы прекращения деятельности рассматриваемых хозяйств. Согласно ст. 35 указанного нормативного акта, деятельность фермерского хозяйства прекращается в случае его реорганизации, ликвидации, признания фермерского хозяйства неплатежеспособным (банкротом) и если не остается ни одного члена фермерского хозяйства или наследника, желающего продолжить деятельность хозяйства. Указанные основания следует также дополнить таким как прекращение прав на земельный участок, используемый для ведения фермерского хозяйства, поскольку производить (выращивать) сельскохозяйственную продукцию без использования соответствующих земель вряд ли возможно.

Решение о прекращении деятельности фермерского хозяйства принимается или его членами (в случае ликвидации хозяйства в добровольном порядке) или хозяйственным судом (при признании фермерского хозяйства неплатежеспособным (банкротом), которое осуществляется согласно Закона Украины «О восстановлении платежеспособности должника или признании его банкротом»). Больше всего вопросов возникает относительно порядка принятия решения о ликвидации фермерского хозяйства в случае, если не остается ни одного члена фермерского хозяйства или наследника, который желает продолжить его деятельность. Законодательство Украины, к сожалению, не закрепляет механизма ликвидации фермерского хозяйства в последнем случае.

Проведенный анализ позволяет сделать такие выводы. Специализированный нормативный акт национального аграрного законодательства, Закон Украины «О фермерском хозяйстве», регламентирует комплекс отношений, связанных с функционированием этой формы аграрного хозяйствования (начиная с порядка его создания, членства в нем, выделения земельных участков для ведения фермерских хозяйств, регулирует их производственно-хозяйственную деятельность, основания и порядок ее прекращения). Однако проанализированный Закон не лишен и определенных недостатков, поскольку в нем недостаточно четко урегулированы земельные и имущественных правоотношения, возникающие в фермерских хозяйствах, основания прекращения их деятельности и т.д. Устранение выявленных недостатков позволит усовершенствовать правовое регулирование деятельности фермерских хозяйств в Украине.

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ ПОДХОДЫ К РЕГЛАМЕНТАЦИИ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ В УКРАИНЕ

Шульга М.В., доктор юридических наук, профессор, Национальная юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого

В условиях становления Украины как суверенного, независимого, социального и правового государства на основе конституционного закрепления принципа верховенства права важное значение приобретает проблема, связанная с применением частно-правовых подходов к регулированию земельных отношений.

Земельное право Украины, будучи самостоятельным, социальным, государственно-правовым явлением, зарождение и формирование которого объективно обусловлено изменением земельного строя на рубеже XX—XXI вв., занимает отдельное место в отечественной системе права. Его нормы регулируют земельные отношения.

Известно, что в советское время в условиях законодательного закрепления исключительной государственной собственности на землю и функционирования командно-административной системы управления в регламентации земельных отношений преобладали публично-правовые начала. Характерной чертой такой регламентации выступало применение императивного метода регулирования — метода субординации, централизованного, пригодного для регулирования вертикальных, властных субординационных отношений. Главным правовым инструментарием регулирования земельных отношений являлись обязательства и запреты. Основным типом правовой регламентации отношений выступал специально разрешительный (субъекты отношений в публично-правовой сфере уполномочены были делать только то, что прямо разрешено законом). Земельно-правовые нормы были направлены на регулирование отношений, в которых субъекты удовлетворяли, прежде всего, государственный, публичный интерес. Основным участником земельных отношений всегда выступало государство, и такие отношения возникали между неравными, юридически подчиненными субъектами.

Правда, и в то время определенная часть земельных отношений не относилась только к отношениям власти и подчинения, то есть односторонним отношениям, а

являлись двухсторонними, так как все землепользователи и советское государство в пределах предоставленных им законом прав на землю были равными. Советское государство, будучи исключительным собственником земли, имело не только права, но и несло определенные, установленные законом обязанности перед обществом и другими участниками земельных отношений, прежде всего перед землепользователями.

Сегодня в условиях законодательного закрепления в Украине многосубъектности права собственности на землю и перехода экономики страны к рынку все более расширяются пределы самостоятельности субъектов, осуществляющих хозяйственную деятельность. Это касается и сферы земельных отношений, которая требует адекватного правового регулирования.

Особенность современной правовой регламентации земельных отношений состоит в том, что она включает в свой состав не только нормы публичного, но и нормы частного права.

В настоящее время все представители как земельно-правовой, так и гражданско-правовой науки единодушны в том, что в условиях реализации современной земельной реформы в определенной мере изменяются сущность и характер земельных отношений. Никто не возражает против того, что отдельная группа названных отношений трансформируется из публично-правовых в частно-правовые. Речь идет в первую очередь об отношениях земельной собственности, которые выступают основой земельных отношений всех социально-экономических формаций.

Согласно гражданско-правовой доктрине право собственности — это основное вещное право. В этом понимании субъективное право собственности является абсолютным правом. Это означает, что собственнику противостоит неограниченное и непосредственно не определенное количество лиц, которым запрещено нарушать такое субъективное право и создавать препятствия для его осуществления. Однако в теории земельного права принято учитывать социальный аспект данной проблемы, сущность которого состоит в выполнении земель социальной функции. Данное обстоятельство обуславливает законодательное установление определенных ограничений прав собственников земельных участков в интересах общества или отдельных лиц.

Следует подчеркнуть, что земельные отношения не исчерпываются только отношениями собственности на землю. В этой части не выдерживают критики предписания ст. 2 Земельного кодекса Украины, согласно которой «земельные отношения — это общественные отношения по поводу владения, пользования и распоряжения землей».

К земельным отношениям, которые составляют предмет земельного права и требуют частно-правового регулирования, следует относить, кроме отношений собственности, отношения по поводу иных вещных прав на земельные участки, например, суперфиций и эфитевзис, использование земельных участков на условиях аренды и др. Самостоятельное место среди земельных отношений этой группы занимают договорные земельные отношения, объектом которых выступают земельные участки, отношения добрососедства и некоторые другие.

Все без исключения земельные отношения (как публично-правовые, так и частно-правовые), составляющие предмет земельного права, характеризуются наличием

единых целей и задач. Речь идет, в частности, об обеспечении рационального использования земель, их охране, а также обеспечении земельных прав и интересов граждан и юридических лиц.

Сложившаяся ситуация, когда часть публично-правовых отношений трансформировалась в частно-правовые, обуславливает необходимость разработки и применения новых подходов для обеспечения правовой регламентации последних отношений с использованием принципов и методов частного права.

К основным признакам, которые характеризуют частное право, относятся следующие: а) его нормы регламентируют равносторонние земельные отношения между равными, юридически неподчиненными субъектами, которые удовлетворяют частный, а не публичный (государственный) интерес; б) основным участником частно-правовых отношений являются частные лица — юридические и физические; в) по своему назначению оно определяет сферу свободы индивида; г) субъекты самостоятельно осуществляют волеизъявление, установление субъективных прав и обязанностей осуществляется с использованием договорной формы; д) используется диспозитивный метод, сущность которого составляют координационные способы влияния, пригодные для регулирования горизонтальных отношений между юридически равными субъектами. Основным типом правовой регламентации отношений является общеразрешительный.

Гражданский кодекс Украины (ст. 9) допускает применение положений этого кодекса к регулированию отношений, возникающих в сфере использования природных ресурсов и охраны окружающей природной среды, если они не урегулированы иными актами законодательства. В данном случае речь идет о субсидиарном применении гражданско-правовых норм.

Земельным кодексом Украины (ст. 131) предусмотрено, что заключение гражданами и юридическими лицами Украины, а также территориальными общинами и государством гражданско-правовых сделок (мены, ренты, дарения и др.) о приобретении права собственности на земельные участки осуществляются в соответствии с Гражданским кодексом Украины с учетом требований Земельного кодекса Украины.

Таким образом, в основу соотношения и взаимодействия публично-правовых и частно-правовых начал регламентации земельных отношений должна быть положена единая цель — обеспечение публичных и частных интересов в сфере использования и охраны земель.

О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ УСТОЙЧИВОГО ЭКОЛОГИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ НАСЕЛЕННЫХ ПУНКТОВ

Авдей А.Г., кандидат юридических наук, доцент, Гродненский государственный университет им. Я. Купалы

Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. предусматривает важнейшие направления

и пути перехода страны к устойчивому развитию, один из которых — это рациональное использование природных ресурсов и сохранение окружающей среды для будущих поколений. Одним из основных компонентов устойчивого развития, как отмечается в выше указанной программе, является экологический компонент и экологический императив [1]. Устойчивое развитие — это экологически обоснованное экономическое и социальное развитие [2, с. 19].

На сегодняшний день, достигнутый в стране уровень экологической безопасности пока не отвечает целям устойчивого развития. Принимаемые природоохранные меры не позволяют достичь нужного качества среды.

Полностью разделяем мнение ученых, что значительное отрицательное воздействие экологических проблем на каждого человека и население, проживающее на соответствующих территориях, дает основание говорить о существовании социально-экологического кризиса как совокупности состояний и изменений окружающей среды, ее компонентов и связей между ними, характеризующейся стабильным ухудшением и возрастанием угроз человеку и природе, который должен оцениваться в разных масштабах: как глобальный, национальный, региональный [3, с. 285—286].

В числе проявлений глобального социально-экологического кризиса наряду с указанными выше называются также: радиационное и биологическое загрязнение окружающей среды, ухудшение качества атмосферного воздуха в результате антропогенных нагрузок в промышленных районах и городах и трансграничного переноса вредных веществ, перепроизводство отходов, появление новых заболеваний человека, животных и растений, их генетические изменения и др. [3, с. 286].

XX век, ставший периодом беспрецедентного роста городов и систем расселения, выявил также потребность человечества в разработке и внедрении принципов устойчивого экологического развития в области градостроительства и территориального планирования.

В Республике Беларусь исторически сложилась система расселения, отражающая характерные особенности природных условий, хозяйственной деятельности, социально-демографического и историко-культурного развития государства. Система расселения представляет собой сеть населенных мест, объединенных между собой пространственными, социально-экономическими и культурными связями и находящимися в иерархичной соподчиненности.

Переход к устойчивому экологическому развитию населенных пунктов предполагает поэтапное восстановление естественных экосистем до уровня, который обеспечивает устойчивость окружающей среды и при котором появляется реальная возможность существования людей, удовлетворения их жизненно важных потребностей и интересов на данных территориях.

В Республике Беларусь сложилась достаточно обширная нормативно-правовая база, которая является основой регулирования отношений в области охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности населенных пунктов. Однако, последовательной направленности на обеспечение устойчивого развития в

системе законодательных актов белорусской системы экологического законодательства не прослеживается. В целом отсутствуют единые подходы концептуального, стратегического и тактического характера, направленные на обеспечение устойчивого экологического развития населенных пунктов.

По определению, данному А.М. Шелеховым, индикаторами устойчивого развития называют показатели, с помощью которых оценивается уровень развития того или иного географического региона (города, страны, региона, континента, всего мирового сообщества), прогнозируется его будущее состояние (экономическое, политическое, экологическое, демографическое и т.д.), делаются выводы об устойчивости этого состояния. Им же даются подходы и критерии определения таких индикаторов [4, с. 41—46].

В качестве методической основы для формирования системы индикаторов устойчивого развития населенных пунктов Республики Беларусь можно использовать подходы, требования и показатели устойчивости глобального (международного) уровня, которые в настоящее время наиболее разработаны.

Идеи устойчивого экологического развития населенных пунктов отвечают объективному требованию времени и могут решающим образом повлиять на будущее Республики Беларусь, сыграть важную роль в определении государственных приоритетов, стратегии социально-экономического развития и перспектив дальнейшего реформирования страны.

Литература:

1. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. / Национальная комиссия по устойчивому развитию Респ. Беларусь; редкол.: Я.М. Александрович [и др.]. — Минск: Юнипак, 2004. — 200 с.
2. Бринчук, М.М. Правовая охрана окружающей среды в России в контексте глобализации / М.М. Бринчук // *Междунар. право*. — 2004. — № 4. — С. 5—46.
3. Дубовик, О.Л. Экологическое право: учеб. / О.Л. Дубовик — М.: Эксмо, 2005. — 315 с.
4. Шелехов, А.М. Индикаторы устойчивого развития для России / А.М. Шелехов // *Федер. вестн. экологического права*. — 2001. — № 12. — С. 41—46.

О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО АУДИТА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Андреева О.А., Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

Республика Беларусь определила в качестве стратегического направления инновационный тип развития экономики. В Государственной программе инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 26 марта 2007 г. № 136, определены основные направления государственной политики в области формирования и развития национальной инновационной системы. Первоочередной задачей является создание благоприятной для инновационной деятельности институционально-правовой среды [1]. Одним из приоритетных направлений деятельности государства и общества

в условиях инновационного развития становится охрана окружающей среды и обеспечение экологической безопасности. Окружающая среда в последнее время все в большей мере рассматривается как существенный фактор поддержания экономического роста и обеспечения инновационного развития. Речь идет о развитии рынка товаров, работ и услуг экологического назначения [2, с. 27]. Инновационным элементом организационно-правового механизма охраны окружающей среды и экологической безопасности, позволяющим согласовывать цели экономической деятельности с экологическими требованиями и ограничениями представляется экологический аудит.

Общие положения и понятие экологического аудита определены в Законе Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» в соответствии с которым, экологический аудит — независимая комплексная документированная проверка соблюдения юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, осуществляющими хозяйственную и иную деятельность, требований, в том числе нормативов и технических нормативных правовых актов, в области охраны окружающей среды, требований международных стандартов и подготовка рекомендаций по снижению (предотвращению) вредного воздействия такой деятельности на окружающую среду [3, ст. 1].

Процедура осуществления экологического аудита регулируется Постановлением Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь «О некоторых вопросах проведения экологического аудита», которым утверждены правила проведения экологического аудита, правила аттестации экологического аудитора, правила представления заключения о проведении экологического аудита и правила представления отчетности о проведении экологического аудита [4].

Экологический аудит может проводиться в инициативном и обязательном порядке. В инициативном порядке — по решению заказчика экологического аудита. В обязательном порядке экологический аудит проводится при приватизации предприятий, банкротстве или ликвидации юридического лица, банкротстве или прекращении деятельности индивидуального предпринимателя, оказывающих вредное воздействие на окружающую среду [3, ст.97].

Несмотря на то, что экологический аудит имеет природоохранную направленность, он должен представлять интерес и для предпринимателей как фактор повышения конкурентоспособности компании на рынке, поскольку экологический аудит рассматривается как эффективный способ снижения ресурсо- и энергоемкости, выбросов и сбросов загрязняющих веществ и как результат — снижения общих затрат на производство продукции [5, с. 146].

Таким образом, можно сделать общий вывод о том, что экологический аудит является элементом рынка экологических услуг, видом предпринимательской деятельности, осуществляемой на независимой, профессиональной, лицензионной основе, который позволяет в конечном итоге обеспечить необходимые условия для осуществления промышленно-хозяйственной и иных видов деятельности,

создать необходимые гарантии для реализации конституционного права граждан на благоприятную окружающую среду и обеспечить научно обоснованное сочетание экологических и экономических интересов общества.

Литература:

1. О государственной программе инновационного развития Республики Беларусь на 2007—2010 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 марта 2007 г., № 136: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 12.05.2009 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «Юр-Спектр». — Минск, 2010.

2. Потравный, И.М. Окружающая среда как экономический и инновационный фактор / И.М. Потравный // Экономический рост Республики Беларусь: глобализация, инновационность, устойчивость: материалы Междунар. науч.-практ. конф., посвящ. 75-летию БГЭУ, Минск, 20 мая 2008 г.: в 2 т. / Белорус. гос. эконом. ун-т; редкол.: В.Н. Шимов [и др.]. — Минск, 2008. — Т. 1. — С. 27.

3. Об охране окружающей среды: Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., № 1982-ХП: в ред. Закона Респ. Беларусь от 02.07.2009 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

4. О некоторых вопросах проведения экологического аудита: постановление М-ва природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь, 27 марта 2006 г., № 19: в ред. постановления М-ва природных ресурсов и охраны окружающей среды Респ. Беларусь от 08.01.2009 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

5. Манкевич, И.П. Правовые основы экологического аудита / И.П. Манкевич, В.В. Манкевич // Аграрная отрасль: социально-экономические и правовые проблемы становления и перспективы развития: материалы Междунар. науч.-практ. конф., Гомель, 2004. — С. 145—147.

РОЛЬ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННЫХ СОВЕЩАТЕЛЬНЫХ СЛУЖБ В ИННОВАЦИОННОМ РАЗВИТИИ СЕЛЬСКОГО ХОЗЯЙСТВА УКРАИНЫ

Гафурова Е.В., кандидат юридических наук, доцент, Национальный университет
биоресурсов и природопользования Украины

Вступление Украины в Мировую организацию торговли требует значительно поднять уровень развития сельскохозяйственного производства. При низкой производительности труда, высоком энерго- и трудоемком производстве отечественные сельскохозяйственные товаропроизводители не смогут конкурировать с мировыми лидерами в производстве продукции сельского хозяйства [1, с. 115]. Это в конечном результате приведет к потере ими не только внешних, но и внутренних рынков и создаст угрозу для продовольственной безопасности страны. Поэтому, особенную актуальность приобретает проблема внедрения новейших технологий в сельскохозяйственное производство.

Государственной целевой программой развития украинского села, утвержденной постановлением Кабинета Министров Украины от 19 сентября 2007 г. № 1158, предусмотрено, что формирование инвестиционно-инновационной модели развития сельского хозяйства обеспечивается, в частности, путем формирования и развития инфраструктуры совещательной деятельности, осуществления мероприятий, по повышению эффективности функционирования совещательных служб (п. 2 Р.У).

Одним из основных заданий совещательных служб является распространение и внедрение в производство современных технологий, новейших достижений науки и техники (ст. 4. Закона Украины от 17 июня 2004 г. «О сельскохозяйственной совещательной деятельности»). Но, следует отметить, что быстрое развитие новейших технологий в агропромышленном комплексе поставило вопрос об их эффективном и безопасном использовании. Так, в последнее время наметился отход от интенсивных технологий и возвращение к так называемым интегрированным, которые соответствуют экологическому сельскохозяйственному производству [2, с. 78]. Таким образом, к заданиям сельскохозяйственных совещательных служб на этом этапе необходимо прибавить и разъяснение преимуществ именно данного вида ведения сельского хозяйства.

Для поддержки развития совещательной деятельности и с учетом социально-экономической ситуации, которая сложилась в сельской местности, Государственной целевой программой сельскохозяйственной совещательной деятельности на период до 2009 года, утвержденной постановлением Кабинета Министров Украины от 11 июля 2007 г. № 927 предусмотрено, что социально направленные совещательные услуги¹, которые имеют наибольший социальный эффект, предоставляются за счет средств государственного бюджета, а другие — за счет заказчиков (п. 2).

Размер финансирования социально направленных совещательных услуг из Государственного бюджета Украины и местных бюджетов ежегодно определяется государственной целевой программой сельскохозяйственной совещательной деятельности в пределах расходов Министерства аграрной политики Украины и местными программами социально-экономического развития. Органы местного самоуправления могут определять дополнительные социально направленные совещательные услуги, которые предоставляются за счет средств местных бюджетов, в соответствии с местными программами социально-экономического развития (ст. 6 Закона Украины «О сельскохозяйственной совещательной деятельности»).

Так, на 2009 год предусматривалось, что финансирование сельскохозяйственной совещательной деятельности будет осуществлено в частности за счет средств Государственного бюджета Украины в объеме 11,02 млн. грн. (Дополнение 1 к Государственной целевой программе сельскохозяйственной совещательной деятельности на период до 2009 года). Но, на государственную поддержку сельскохозяйственной совещательной службы из Государственного бюджета Украины было выделено всего 1050 тыс. грн. (Дополнение № 3 к Закону Украины от 26 декабря в 2008 г. «О Государственном бюджете Украины на 2009 год»), а из Стабилизационного фонда еще 5000 тыс. грн (п. 3 Порядка использования в 2009 году средств Стабилизационного фонда для удешевления кредитов, финансирования инвестиционных проектов и поддержки отдельных проектов в агропромышленном

¹ социально направленные совещательные услуги - услуги, которые предоставляются субъектам хозяйствования, осуществляющим деятельность в сельской местности, и сельскому населению за счет средств государственного и местных бюджетов (ст.1 Закона Украины «О сельскохозяйственной совещательной деятельности»).

комплексе, утвержденного постановлением Кабинета Министров Украины от 13 мая 2009 г. № 463). Что свидетельствует о несоблюдении показателей, определенных Государственной целевой программой сельскохозяйственной совещательной деятельности на период до 2009 года [3, с. 393] и значительном недофинансировании данного проекта. На сегодняшний день, вопреки требованиям Закона Украины «О сельскохозяйственной совещательной деятельности», государственной целевой программы на 2010 год не принято. Кроме того, в бюджете соответствующая сумма составляет всего 2000 тыс. грн. (Дополнение № 3 к Закону Украины от 27 апреля в 2010 г. «О Государственном бюджете Украины на 2010 год»). Таким образом, приходится констатировать, что государство не принимает надлежащие меры для развития сети совещательных служб в Украине, а также не способствует получению сельскими жителями социально направленных совещательных услуг.

Литература:

1. Онисько, С.М. Ефективність сільськогосподарського виробництва та її залежність від фінансової політики держави / С.М. Онисько, А.А. Верзун, О.В. Шолудько. — Л.: Априорі, 2007. — 154 с.
2. Гайдачук, А. Сільськогосподарське дорадництво: посібник для сільськогосподарських дорадників / А. Гайдачук. — Старе Поле: Поморський осередок сільськогосподарського дорадництва в Гданську, 2005. — 325 с.
3. Ермоленко, В.М. Правове забезпечення сільськогосподарського дорадництва / В.М. Ермоленко // Аграрне право України: підручник // за заг. ред. В.М. Ермоленка. — К.: Юрінком Інтре, 2010. — С. 383—395.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СЕЛЕКЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Горелько А.В., Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Инновационная политика Республики Беларусь является важной частью государственной социально-экономической политики, которая, прежде всего, определяет цели инновационной стратегии и механизмы поддержки приоритетных инновационных программ и проектов. Поэтому, в связи с растущей глобализацией и вхождением Республики Беларусь в мировое экономическое пространство, одной из стратегических целей инновационного развития Республики Беларусь должно стать достижение высокой конкурентоспособности отечественной сельскохозяйственной продукции на мировых рынках. Соответственно экономическая эффективность аграрного производства как конечного звена сельского хозяйства во многом предопределяется состоянием селекционного дела и масштабом репродуцирования его достижений.

Целью селекционной деятельности как совокупности приемов и действий по целенаправленному изменению и созданию новых биологических объектов является не только создание новых сортов растений и пород животных, но и трансформация имеющихся сортов и пород для повышения их качественных

и количественных характеристик [1, с. 108]. Из чего следует, что положительные результаты селекционной деятельности в государстве гарантируют стабильность и эффективность функционирования двух основных отраслей сельхозпроизводства — растениеводства и животноводства.

Правовое регулирование селекционной деятельности эффективно тогда, когда в законодательстве предложен полноценный правовой механизм, начиная с определения основополагающих понятий селекционной деятельности, гарантий реализации прав субъектов селекционных отношений, рационального управления селекционной деятельностью, и заканчивая внедрением селекционных достижений в производство [1, с. 113]. Отдельные аспекты селекционной деятельности в Республике Беларусь нашли свое правовое закрепление в ряде нормативных правовых актах: Гражданском кодексе Республики Беларусь, Законе Республики Беларусь «О патентах на сорта растений», Законе Республики Беларусь «О семенах», Законе Республики Беларусь «О племенном деле в животноводстве», Законе Республики Беларусь «О безопасности генно-инженерной деятельности».

Для достижения целей инновационной политики Республики Беларусь была разработана концепция Государственной программы инновационного развития Республики Беларусь на 2011 — 2015 годы, согласно которой одним из приоритетных направлений инновационной политики Республики Беларусь является развитие инновационных технологий сельхозпроизводства, в частности создание новых конкурентоспособных и импортозамещающих сортов растений и пород животных.

В современных условиях хозяйствования одним из способов обеспечения импортозамещения и конкурентоспособности сельскохозяйственной продукции на внешних рынках сбыта является внедрение в селекционную деятельность современных биотехнологий, которые становятся основной составляющей мирового агропромышленного комплекса и наиболее интенсивно применяемыми в селекционной деятельности. Совершенствование системы сельскохозяйственного растениеводства и животноводства на основе данного подхода закрепляется в Государственной программе «Инновационные биотехнологии» на 2010—2012 годы и на период до 2015 года [2].

Однако анализ законодательства показывает, что для реализации программного подхода и эффективности государственного регулирования в данной области общественных отношений требуется прочное правовое обеспечение.

Исходя из вышеизложенного, следует отметить, что в настоящее время в законодательстве Республики Беларусь отсутствует единый нормативный правовой акт, который бы регулировал отношения по поводу применения современных методов создания селекционных достижений, правовых гарантий биотехнологий в сельском хозяйстве, стимулирования максимально эффективного использования научного потенциала в селекционной деятельности, гарантированности экономических интересов государства, а также минимизация рисков в селекционной деятельности. В этой связи считаем целесообразным разработать и принять Закон Республики Беларусь «О селекционной деятельности». Данный закон должен

содержать нормы, регулирующие стимулирование биологических программ в растениеводстве, животноводстве, оборотоспособность сортов растений и пород животных, финансовую поддержку селекционной деятельности как одного из приоритетных направлений государственной инновационной политики.

Литература:

1. Кузьмина, Н.Г. Правовое регулирование селекционной деятельности, семеноводства и племенного дела / Н.Г. Кузьмина // Аграрное и земельное право. — 2008. — № 9 (45). — С. 108—120.

2. Государственная программа «Инновационные биотехнологии» на 2010 — 2012 годы и на период до 2015 года: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 23 окт. 2009 г., № 1386 // Консультант Плюс: Беларусь [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

УЧАСТИЕ ОБЩЕСТВЕННОСТИ В ПРИНЯТИИ ЭКОЛОГИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫХ РЕШЕНИЙ КАК ЭЛЕМЕНТ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Губская Н.С., кандидат юридических наук, Национальный центр законодательства
и правовых исследований Республики Беларусь

Выбор долгосрочных приоритетов в развитии экономики относится к составляющим структурной основы национальной инновационной системы Республики Беларусь. Участие общественности в принятии решений, оказывающих или способных оказать вредное воздействие на окружающую среду, признается обязательным компонентом процесса осуществления любой хозяйственной и иной деятельности. Данное положение закреплено в основополагающих международных документах, определяющих дальнейшее развитие общества. Декларация Конференции ООН по окружающей среде и развитию (Рио-де-Жанейро, 1992 г.) указывает, что экологические вопросы решаются наиболее эффективным образом при участии всех заинтересованных граждан, а отправной точкой осуществления стратегий устойчивого развития на национальном уровне признается принцип участия общественности. Конвенция о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды устанавливает основополагающие международные стандарты взаимоотношений между общественностью и государством, и помимо провозглашения экологических прав, закрепляет процедуру их реализации. Положения, закрепленные в данных документах, признаются критерием оценки достижений государств в развитии национального экологического права и практического решения экологических проблем.

На основе сформулированных в международном праве общих подходов созданы предпосылки для определения направлений развития национального законодательства Республики Беларусь. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 г. с учетом трансграничного характера последствий многих видов хозяйственной деятельности человека, непременным условием перехода к устойчивому развитию

признает гармонизацию национальных нормативных правовых актов с принципами и нормами международных договоров, нормативов и стандартов [1]. Обеспечение участия общественности в принятии экологически значимых решений, а именно оказание содействия общественным объединениям, осуществляющим свою деятельность в области охраны окружающей среды, их привлечение к охране окружающей среды и контролю за ее состоянием рассматриваются в качестве одного из основных направлений государственной политики в области охраны окружающей среды [2]. Деятельность общественных объединений, а также отдельных граждан по защите жизненно важных интересов личности, общества и государства понимается в качестве одной из составляющих обеспечения национальной безопасности Республики Беларусь [3]. В настоящее время совершенствуется правовое регулирование участия общественности в оценке воздействия на окружающую среду планируемой хозяйственной и иной деятельности и экологической экспертизе, а также в разработке государственных прогнозов и программ социально — экономического развития Республики Беларусь в части рационального использования природных ресурсов и охраны окружающей среды.

Положения указанных документов свидетельствуют о направлении на обеспечение цельного, относительно законченного правового регулирования участия общественности в принятии экологически значимых решений, что свидетельствует о формировании права на участие общественности в принятии экологически значимых решений в качестве одного из направлений охраны окружающей среды и самостоятельного условия инновационного развития экономики Республики Беларусь.

Литература:

1. Национальная стратегия устойчивого социально-экономического развития Республики Беларусь на период до 2020 года / Нац. комис. по устойчивому развитию Респ. Беларусь; редкол.: Л.М. Александрович [и др.]. — Минск: Юнипак, 2004. — 202 с.
2. О Концепции государственной политики Республики Беларусь в области охраны окружающей среды: постановление Верхов. Совета Респ. Беларусь, 6 сент. 1995 г., № 3851-XII // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. — 1995. — № 29. — Ст. 382.
3. Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь : Указ Президента Респ. Беларусь, 17 июля 2001 г., № 390: в ред. Указа Президента Респ. Беларусь от 28.01.2008 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

ГЕНЕЗИС ИННОВАЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ В КОНТЕКСТЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ АГРОИННОВАЦИОННЫХ ОТНОШЕНИЙ

Зарецкая И.М., кандидат юридических наук, доцент, Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины

Первым нормативно-правовым актом, закрепившим модель инновационно-инвестиционного развития экономики Украины, был Закон Украины «Об инвестиционной деятельности» от 18 сентября 1991 г., который определил общие принципы такого развития. Правовые, организационные и финансовые основы

функционирования и развития научно-технической сферы, создание условий для научной и научно-технической деятельности предусмотрено общим по своей природе Законом Украины «О научной и научно-технической деятельности» от 13 декабря 1991 г.

Непосредственно инноваций касалось постановление Кабинета Министров Украины «О создании Государственного инновационного фонда» от 18 февраля 1992 г. № 77, которым был создан такой фонд и определен размер отчислений в него всеми предприятиями, объединениями и организациями в зависимости от получаемого дохода. С целью обеспечения реализации государственной инновационной политики и привлечения отечественных и иностранных инвестиций для развития национальной экономики Кабинет Министров Украины своим постановлением от 13 апреля 2000 г. № 654 создал на базе ликвидированного Государственного инновационного фонда Украинскую государственную инновационную компанию как небанковское финансово-кредитное учреждение, подчинив ее Государственному агентству по инвестициям и инновациям.

Основы государственной политики в области научно-технической информации, порядок ее формирования и реализации в интересах научно-технического, экономического и социального прогресса страны были определены в Законе Украины «О научно-технической информации» от 25 июня 1993 г. Правовые, организационные и финансовые основы экспертной деятельности в научно-технической сфере, а также общие начала и принципы регулирования общественных отношений в сфере организации и проведения научной и научно-технической экспертизы устанавливались Законом Украины «О научной и научно-технической экспертизе» от 10 февраля 1995 г. Указанные нормативно-правовые акты определяли общий механизм правового регулирования инновационных отношений в Украине.

Следующим шагом в правовом опосредствовании инновационной деятельности стало принятие «Концепции научно-технологического и инновационного развития Украины», осуществленное постановлением Верховной Рады Украины от 13 июля 1999 г. № 916-XIV. Среди приоритетных направлений научно-технологического и инновационного развития в сфере технологического развития этим постановлением были определены разработка современных технологий и техники в первую очередь для агропромышленного комплекса и пищевой промышленности.

Принципиально новым явлением в инновационной деятельности было создание технологических парков, ставшее возможным благодаря принятию Закона Украины «О специальном режиме инновационной деятельности технологических парков» от 16 июля 1999 г. Этим законом были определены правовые и экономические основы внедрения и функционирования специального режима инновационной деятельности двух агротехнологических парков «Агротехнопарк» (г. Киев) и «Яворов» (Львовская область).

Общие основы государственного регулирования инновационной деятельности в Украине, формы стимулирования государством инновационных процессов и направления на поддержку развития экономики Украины инновационным путем

были выделены в общем по своему характеру Законе Украины «Об инновационной деятельности» от 4 июля 2002 г.

К стратегическим приоритетным направлениям инновационной деятельности, определенным ст. 7 Закона Украины «О приоритетных направлениях инновационной деятельности в Украине» от 16 января 2003 г., были отнесены высокотехнологичное развитие сельского хозяйства и перерабатывающей промышленности. К сожалению, эта норма не содержит даже приблизительного перечня составляющих данного направления развития сельскохозяйственной сферы. При этом одним из среднесрочных приоритетных направлений инновационной деятельности, определенных п. 4 ст. 8 указанного закона, является развитие генно-инженерных технологий, генетически модифицированных культур и организмов.

С целью обеспечения реализации положений этого Закона Кабинет Министров Украины утвердил перечень государственных научных и научно-технических программ по приоритетным направлениям развития науки и техники на 2002—2006 годы, среди которых определено биотехнологическое направление создания новых форм трансгенных растений, создание целевых генетических конструкций, селекция растительных продуцентов биологически активных веществ, паспортизация сортов сельскохозяйственных растений молекулярно-генетическими методами, разработка правил для высвобождения трансгенных организмов, методик посткоммерческого мониторинга трансгенных растений. Предусмотрена также проработка новых научно обоснованных решений и разработок для создания конкурентоспособных на мировом рынке аналитических и генных биотехнологий, включающих получение индивидуальных генов, построение рекомбинантных молекул и перенесение их в определенный организм с целью его направленной модификации.

Отдельным аспектам развития инновационно-правового регулирования посвящен Указ Президента Украины от 19 июля 2005 г. № 1116/2005 «О мероприятиях по улучшению инвестиционной и инновационной деятельности в Украине», Законы Украины от 1 октября 2008 г. «О ратификации Заявления о членстве Украины в Международной европейской инновационной научно-технической программе «EUREKA» и от 25 июня 2009 г. «О научных парках»

Отдельные попытки регулирования агроинновационных отношений осуществлены в актах специального государственного органа в сфере аграрной политики — Министерства аграрной политики Украины. К ним можно отнести совместный приказ Минагрополитики Украины и Украинской академии аграрных наук (УААН) от 15 мая 2001 г. № 125/35 «Об использовании опыта концерна «Виадук» по инновациям интеграции инвестиций в семеноводстве и племенном деле», совместный приказ Минагрополитики и Министерства образования и науки Украины от 15 июня 2004 г. № 227/494 «Об обеспечении активизации инновационной деятельности в аграрном секторе экономики и регионах Украины», распоряжения Минагрополитики Украины от 22 июня 2004 г. № 38 «Об уточнении приоритетных направлений инновационной деятельности в АПК» и от 23 марта 2006 г. № 13 «Об уточнении

приоритетных направлений инновационной деятельности в АПК», приказ Минагрополитики Украины «Об утверждении Отраслевой инновационной программы от 13 декабря 2007 г. № 916 «Создание системы биржевой торговли фьючерсными контрактами на зерно».

Проведенный ретроспективный анализ инновационного законодательства дает возможность сделать такие обобщающие выводы: 1) обособленного структурированного массива агроинновационного законодательства на сегодняшнее время не создано, 2) урегулирование инновационных аграрных отношений осуществляется преимущественно в рамках механизма правового регулирования, образованного общим инновационным законодательством; 3) отдельные положения, касающиеся непосредственно агроинновационных отношений, содержатся в немногочисленных актах общего законодательства. Все это требует создания агроинновационного законодательства, учитывающего особенности стремительно развивающихся инновационных процессов в аграрной сфере производства.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ — ПРИОРИТЕТНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ РЕАЛИЗАЦИИ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ПОЛИТИКИ УКРАИНЫ

Заржицкий А.С., кандидат юридических наук, доцент, Национальный горный университет

Современная экологическая ситуация в Украине, особенно в районах и центрах с чрезмерной концентрацией предприятий тяжелой индустрии, характеризуется как кризисная. Она формировалась на протяжении длительного периода, как следствие пренебрежения объективными законами развития и возобновления природно-ресурсного потенциала. Состоялась структурная деформация народного хозяйства, из-за которой преобладание отдавалось развитию в Украине сырьевой добычи, наиболее экологически небезопасным отраслям тяжелой индустрии. Особое место среди них теперь, и в ближайшей перспективе, будет принадлежать предприятиям металлургической и химической отраслей производства. Следует отметить то, что в зависимости от концентрации в регионах Украины крупных промышленных комплексов предприятий и узлов транспорта, в составе которых есть потенциально небезопасные объекты, повышается вероятность возникновения техногенных аварий и катастроф. Таким образом, это свидетельствует о том, что в государстве отсутствует экологическая безопасность как составная национальной безопасности.

Закон Украины от 19 июня 2003 г. «Об основах национальной безопасности Украины» в соответствии с п. 17, ч. первой ст. 92 Конституции Украины определяет основные положения государственной политики, направленной на защиту национальных интересов и гарантии в Украине безопасности личности, общества и государства от внешних и внутренних угроз во всех сферах жизнедеятельности.

Правовую основу экологической безопасности как составляющей национальной безопасности Украины составляют Конституция, Закон Украины от 25 июня

1996 г. «Об охране окружающей природной среды» и другие законы Украины, международные договоры, согласие на обязательность которых дано Верховной Радой Украины, а также изданные во исполнение законов иные нормативно-правовые акты. Объектами экологической безопасности как составляющей национальной безопасности являются: человек и гражданин, их конституционные права и свободы; общество — его духовные, морально-этические, культурные, исторические, интеллектуальные и материальные ценности, информационная и окружающая природная среда и природные ресурсы; государство — его конституционный строй, суверенитет, территориальная целостность и неприкосновенность.

Субъектами обеспечения экологической безопасности как составляющей национальной безопасности являются: Президент Украины; Верховная Рада Украины; Кабинет Министров Украины; Совет национальной безопасности и обороны Украины; министерства и другие центральные органы исполнительной власти; суды общей юрисдикции; прокуратура Украины; местные государственные администрации и органы местного самоуправления; граждане Украины, объединения граждан.

Экологическая безопасность Украины обеспечивается путем проведения взвешенной государственной политики в соответствии с принятыми в установленном порядке доктринами, концепциями, стратегиями и программами в политической, экономической, социальной, военной, экологической, научно-технологической, информационной и других сферах. Приоритетным направлением реализации экологической политики Украины является обеспечение экологично и техногенно безопасных условий жизнедеятельности граждан и общества, сохранения окружающей природной среды, рационального использования природных ресурсов.

Следует отметить, что в настоящее время к основным реальным и потенциальным угрозам национальной безопасности Украины, стабильности в обществе добавился неконтролируемый ввоз экологически небезопасных технологий, веществ, материалов и трансгенной растительности, возбудителей болезней, небезопасных для людей, животных, веществ и подобных продуктов. Особо следует отметить усиление влияния вредных генетических эффектов у популяции животных организмов, в особенности генетически измененных организмов и биотехнологий.

Экологические проблемы различно проявляются на локальном, региональном и планетарном уровнях. Последний требует особенного внимания, поскольку развитие кризиса в масштабах Земли обязательно приведет к повреждению системы жизнеобеспечения человечества, к повреждению механизмов биосферы. Практика мирового сообщества убеждает в необходимости подготовки и принятия своеобразного кодекса цивилизованного экологического поведения государств, который определял бы и органично объединял их права и обязанности.

Практика разрешения экологических проблем мировым сообществом свидетельствует, что природоохранное законодательство в последующем все больше будет внедряться в сферу политики и экономики. И не только в форме запретов, ограничений, санкций, предоставления льгот, а как основа жизнеобеспечения, экологически безопасного устойчивого развития.

Анализируя сведения о размере техногенного влияния на природную среду в Украине, можно сделать вывод о том, что на теперешнее время не существует ни единого региона, где экологические показатели удовлетворяли бы требованиям к нормальному существованию природы и человека. Статистические данные подтверждают: средняя продолжительность жизни граждан Украины на 6-10 лет меньше, нежели в благоприятных странах мира, а о детях можно сказать, что состояние их здоровья имеет отклонение от нормы.

Таким образом, Украина находится в состоянии затяжного эколого-экономического кризиса, который углубляется.

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЙ АКТ КАК ИСТОЧНИК АГРАРНОГО ПРАВА УКРАИНЫ

Земко А.М., кандидат юридических наук, доцент,
Луцкий национальный технический университет

Нормативно-правовой акт является основной формой права в большинстве стран мира, в том числе и в Украине. Анализируя нормативно-правовой акт, как источник аграрного права Украины, следует начать с общих признаков, присущих нормативно-правовому акту, как форме права. Особое место нормативно-правового акта в системе источников права определяется его свойствами: во-первых, он содержит юридические нормы; во-вторых, представляет собой официальный письменный акт-документ; в-третьих, является результатом правотворческой деятельности государства, выходит от строго определенных правотворческих органов, имеет свою форму, реквизиты, порядок вступления в силу и сферу действия. Посредством него государство осуществляет свою политику, регулирует общественные отношения, реагирует на правовые потребности общества и делает свои веления обязательными для субъектов этих отношений.

Многогранность аграрных правоотношений, объединяющих в себе земельные, имущественные, трудовые, членские и другие виды общественных отношений, наличие большого количества хозяйствующих субъектов в сфере аграрного производства, к которым относятся сельскохозяйственные кооперативы, другие предприятия, объединения, фермерские хозяйства, межхозяйственные образования, деятельность которых нуждается в правовой регламентации, обуславливает необходимость принятия большого количества нормативно-правовых актов разной юридической силы. Все в совокупности нормативно-правовые акты, регулирующие аграрные правоотношения, формируют систему аграрного законодательства.

Принятие новых нормативных актов, регулирующих аграрные отношения, определяется требованиями реформирования аграрных отношений, необходимостью поддержки аграрного товаропроизводителя, социального развития села и т.д. Государственные органы, как субъекты правотворчества, учитывая эти факторы, реализуют приоритетные направления государственной политики в аграрной

сфере и воплощают их в содержании конкретных нормативно-правовых актов в процессе осуществления правотворческой деятельности.

Нормативно-правовые акты аграрного законодательства классифицируются по разным критериям. Основой для построения иерархической структуры этой законодательной отрасли есть дифференциация нормативно-правовых актов аграрного законодательства по юридической силе. Законы, как акты высшей юридической силы, регулируют наиболее важные аграрные отношения. Правовое регулирование важнейших общественных аграрных отношений нормами законов есть гарантия того, что эта правовая норма отображает интересы и волю народа, в том числе и крестьян, с помощью законодательного акта, принятого наивысшим органом государственной власти. Кроме того, регулирование указанных отношений актами высшей юридической силы, создает необходимые предпосылки для дальнейшей кодификации аграрного законодательства [1, с. 56].

Динамика развития аграрных отношений повлекла принятие целого ряда законов, регулирующих отношения в аграрной сфере, а именно — Законов Украины «О коллективном сельскохозяйственном предприятии», «О фермерском хозяйстве», «О сельскохозяйственной кооперации», «О личном крестьянском хозяйстве», «О государственной поддержке сельского хозяйства Украины», «Об основных принципах государственной аграрной политики на период до 2015 года» и много других законов, которые непосредственно или в комплексе с другими регулируют аграрные правоотношения.

Кроме законов значительную роль в регулировании общественных отношений аграрного сектора в Украине играют подзаконные нормативно-правовые акты — Указы Президента Украины, акты правительства и ведомств Украины. Указы Президента Украины регулируют вопросы общегосударственного значения и направлены на осуществление аграрной политики Украины, на ускорение приватизационных процессов в агропромышленном комплексе, на ускорение земельной реформы. К таким документам относятся Указы Президента Украины от 8 августа 1995 г. «О порядке паевания земель, переданных в коллективную собственность сельскохозяйственным предприятиям и организациям», вследствие которого каждый член КСП был наделен земельным паем, от 3 декабря 1999 г. «О неотложных мерах по ускорению реформирования аграрного сектора экономики», который радикально изменил скорость процесса трансформации отношений собственности на селе. После принятия этого документа большинство КСП были реорганизованы в другие частные формы хозяйствования — фермерские хозяйства, частные предприятия, хозяйственные общества, сельскохозяйственные кооперативы и т.д.

Акты правительства и ведомств Украины принимаются в пределах их компетенции по разным вопросам агропромышленного производства, экономического и социального развития, социального обеспечения и социального страхования, охраны здоровья работников сельского хозяйства и т.д.

Проблема большого количества нормативно-правовых актов аграрного законодательства Украины разной юридической силы, значительный удельный вес которых

составляют ведомственные акты, которые часто противоречат нормам законов и тем самым снижают уровень правового обеспечения аграрной реформы в Украине, должна решиться путем принятия Аграрного кодекса Украины — главного комплексного кодификационного акта, который урегулирует весь комплекс аграрных отношений и станет базовым нормативно-правовым актом аграрного законодательства.

Литература:

1. Багай, Н.О. Структура аграрного законодательства Украины: проблемы развития / Н.О. Багай // Состояние и перспективы развития аграрного права: материалы Междунар. научно-практ. конфер. — К.: Нац. аграрный университет Украины, 2005. — С. 56.

К ВОПРОСУ О РЕФОРМИРОВАНИИ СИСТЕМЫ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О БЕЗОПАСНОСТИ И КАЧЕСТВЕ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ПРОДУКЦИИ

Кайдашов В.С., Национальная юридическая академия Украины им. Ярослава Мудрого

Невозможно не согласиться с тем, что обеспечение населения безопасной и качественной сельскохозяйственной продукцией является первоочередной задачей любого цивилизованного государства.

Механизм обеспечения безопасности и качества сельскохозяйственной продукции включает в себя деятельность специально уполномоченных органов государственной власти, местного самоуправления, их должностных лиц, иных учреждений и организации, а также отдельных граждан, направленную на осуществление инспектирования такой продукции на всех стадиях ее «жизненного цикла» [1, с. 165—166], что в свою очередь способствует улучшению качества этой продукции. При этом следует подчеркнуть, что первоочередным заданием таких органов есть именно производственный контроль, то есть предотвращение случаев производства небезопасной и некачественной сельскохозяйственной продукции. Соглашаясь с мнением В.М. Огрызкова подчеркнем, что именно вопрос улучшения качества сельскохозяйственной продукции занимает одно из центральных мест в деятельности соответствующих отраслевых органов государственной власти [2, с. 212].

Все органы государственного контроля действуют в определенной системе и, несмотря на различные способы воздействия на общественные отношения в исследуемой сфере, только во взаимодействии способны достичь состояния максимальной безопасности и качества сельскохозяйственной продукции, производимой и находящейся в обращении.

Вместе с тем существующий административно-правовой механизм обеспечения соответствия безопасности и качества сельскохозяйственных продуктов установленным требованиям не позволяет органам контроля в полной мере осуществлять возложенные на них функции. Связано это, прежде всего, с несовершенством самой системы органов контроля за соблюдением законодательства о безопасности и качестве сельскохозяйственной продукции.

Существует несколько точек зрения по поводу того, каким образом должна быть построена система органов государственного контроля за соблюдением законодательства о качестве продукции. Практика государств-членов Европейского Союза, как и самого Европейского Союза, свидетельствует о том, что они пошли путем создания единого органа власти, уполномоченного осуществлять государственную аграрную политику.

Сегодня в нашем государстве действует немалое количество органов, сфера деятельности которых так или иначе касается вопроса контроля за соблюдением законодательства о безопасности и качестве сельскохозяйственной продукции: Министерство аграрной политики Украины, Министерство охраны здоровья Украины, Государственный департамент ветеринарной медицины, Государственная санитарно-эпидемиологическая служба, Государственный комитет Украины по вопросам технического регулирования и потребительской политики, Государственная инспекция по контролю качества сельскохозяйственной продукции и мониторинга ее рынка и другие. С 2006 года и в Украине были предприняты попытки создать единый орган государственной власти, который имел бы несколько структурных подразделений с полномочиями контроля за соблюдением законодательства о безопасности и качестве сельскохозяйственной продукции от этапа ее производства и до этапа конечного потребления. На основании Постановления Кабинета Министров Украины от 04 ноября 2006 г. № 1380 [3, 2006 г. — № 40. — стр. 104. — ст. 2684] в составе Министерства аграрной политики был создан Государственный департамент пищевой промышленности и продовольственного рынка как правительственный орган государственного управления. Однако нормативные предписания Постановления и Приказов Министерства аграрной политики Украины, принятых во исполнение Постановления, не были внедрены в жизнь и уже 21 ноября 2007 г. Постановлением Кабинета Министров Украины № 1342 [3, 2007 г. — № 89. — стр. 38. — ст. 3266] было отменено и на базе Государственного департамента пищевой промышленности был создан Государственный комитет пищевой промышленности Украины как центральный орган исполнительной власти. Однако и эта структура была вскоре ликвидирована на основании Постановления Кабинета Министров Украины от 21 мая 2008 г. № 482 [3, 2008 г. — № 37. — стр. 20. — ст. 1237].

Таким образом оценить результаты внедрения и выполнения идеи единого органа государственного контроля за соблюдением законодательства о безопасности и качестве сельскохозяйственной продукции в Украине довольно трудно. Однако идея объединения указанных органов так, чтобы сферы их контроля за соблюдением санитарных, фитосанитарных, ветеринарных, метрологических и других предписаний были сконцентрированы в одном ведомстве, имеет право на жизнь и является приоритетной, тем более принимая во внимание стремление Украины к адаптации ее законодательства к нормам Европейского Союза.

Литература:

1. Опришков, В.Ф. Правовые основы государственного управления качеством продукции / В.Ф. Опришков. — К.: Вища школа, 1986. — 271 с.

2. Огрызков, В.М. Правовое регулирование качества продукции / В.М. Огрызков. — М.: «Юрид. лит.», 1973. — 288 с.

3. Официальный вестник Украины.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРОИЗВОДСТВА МОЛОКА И МОЛОЧНОГО СЫРЬЯ В УКРАИНЕ: СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Канарик Ю.С., Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины

В Украине наблюдается уменьшение производства сырого молока сельскохозяйственными производителями как следствие сокращение поголовья скота и уменьшение потребления молочных продуктов населением.

Почти на 60% сократилось потребление молочных продуктов в Украине за годы независимости. Если в 1990 году среднестатистический украинец потреблял молочных продуктов 373 л/год (в пересчете на молоко), в 1995-м — 244 л/год, то уже в 2009 году этот показатель (по оценкам Госкомстата) снизился до 213 л на человека [1].

Данные цифры свидетельствуют о необходимости совершенствования системы хозяйственных отношений и законодательства в сфере производства молока и молочного сырья, а также повышения эффективности государственного управления в этой отрасли.

Рассматривая вопрос законодательного обеспечения в сфере производства молока, необходимо дать теоретическое определение понятия «молоко» как вида сельскохозяйственной продукции, оборот которой регулируется аграрным законодательством.

Профессор В.М. Ермоленко определяет понятие сельскохозяйственной продукции следующим образом. К сельскохозяйственной продукции относится вся сырая продукция культурного растениеводства, животноводства и рыбоводства, полученная в результате сельскохозяйственной деятельности, а также продукты ее первичной обработки, осуществляемые ее непосредственным производителем [2, с. 58—61].

Таким образом, учитывая приведенное определение сельскохозяйственной продукции, молоко и молочное сырье являются сельскохозяйственной продукцией, поскольку молоко — сырая продукция животноводства, а молочное сырье — это сырая продукция прошедшая первичную обработку в виде фильтрации или охлаждения. Молочные продукты полученные путем переработки с применением соответствующих технологий и оборудования являются продуктом перерабатывающей промышленности, как части агропромышленного комплекса.

В Украине действует Закон Украины «О молоке и молочных продуктах» от 24 июня 2004 г., [3] который определяет правовые и организационные основы обеспечения качества и безопасности молока и молочных продуктов для жизни и здоровья населения и окружающей среды при их производстве, транспортировке, переработке, хранении и реализации, ввозе на таможенную территорию и вывозе с таможенной территории.

Президент Украины В. Янукович подписал изменения в вышеуказанный закон, принятые Верховной Радой 15 апреля 2010 г. [4]. Согласно внесенных изменений ужесточаются требования к качеству и безопасности молока и молочных продуктов, а также уточняются термины «молочное сырье», «упаковка», «молочные продукты» и др. В частности, предусмотрено, что молочные продукты — это продукты, полученные из молочного сырья, которые могут содержать пищевые добавки при условии, что они не заменяют составляющие молока. В производстве традиционных молочных продуктов закон запрещает использовать жиры и белки немолочного происхождения, а также стабилизаторы и консерванты. Закон также предусматривает выплату дотаций производителям молока сорта «экстра» в размере 25%, молока высшего сорта — 20% к закупочной цене и соответственно исключает дотации за молоко первого сорта.

В Украине основными поставщиками сырья для молокозаводов являются индивидуальные собственники крупного рогатого скота. В связи с этим становится актуальным вопрос соответствия молока произведенного в индивидуальных хозяйствах крестьян требованиям Закона Украины «О молоке и молочных продуктах» и соблюдения необходимых условий ветеринарии, санитарии и гигиены в таких хозяйствах.

Мы считаем, что дальнейшая перспектива в сфере производства молока за крупными животноводческими комплексами, оснащенными соответствующим оборудованием, имеющими доступ к современным технологиям, соответствующее финансовое обеспечение, способными производить молоко и молочное сырье отвечающее мировым стандартам.

Исходя из вышеизложенного, украинское аграрное законодательство должно благоприятствовать созданию условий для деятельности крупных сельскохозяйственных предприятий молочной направленности. Для этого требуется выработать соответствующие механизмы правового регулирования в инвестиционной сфере, сфере государственного контроля за качеством и безопасностью молочной продукции и субъектным составом производителей молока.

Литература:

1. Програємо Європі 24 л молока. — Режим доступа: <http://news.finance.ua/ua/~1/0/all/2010/05/01/195505>.
2. Єрмоленко, В. Сільськогосподарська продукція як аграрно-правова категорія / В. Єрмоленко // Підприємництво, господарство і право. — 2006. — № 6. — С. 58—61.
3. Про молоко та молочні продукти: Закон України, 24 червня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 47. — Ст. 513.
4. По сообщению Интерфакс-Украина - <http://www.interfax.com.ua>

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ИННОВАЦИЙ

Карпович Н.А., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

В экономике сконцентрирована значительная часть факторов, непосредственно влияющих на уровень защищенности национальных интересов во всех иных

сферах национальной безопасности, в том числе экологической. Указом Президента Республики Беларусь от 17 июля 2001 г. № 90 «Об утверждении Концепции национальной безопасности Республики Беларусь» экологизация отечественной экономики, обеспечение рационального и экологически безопасного использования природных ресурсов отмечены в числе жизненно важных интересов государства в экологической сфере. Одновременно Законом «Об утверждении Основных направлений внутренней и внешней политики Республики Беларусь» экологически безопасные технологии названы одним из необходимых факторов производства конкурентоспособных товаров и услуг. При этом Закон среди основных направлений в сфере инвестиционно-структурной политики определил преобразования на основе финансирования инвестиционных проектов, в частности, с высокими ресурсосберегающими, экологически безопасными технологиями. Таким образом, в законодательстве закреплены положения о роли экологических инноваций как необходимого условия экономического развития общества. При этом экологически безопасные технологии, безопасное состояние окружающей среды выступают в качестве основных нормативно определенных направлений развития экологических инноваций в различных сферах общественных отношений. Так, Закон «Об энергосбережении» среди принципов государственного управления называет создание и широкое распространение экологически чистых и безопасных энергетических технологий, обеспечение безопасного для населения состояния окружающей среды в процессе использования топливно-энергетических ресурсов. Законом «О Совете Министров Республики Беларусь» совершенствование экономического механизма содействия созданию высокоэффективных, экологически безопасных технологий отнесено к полномочиям Правительства в экономической сфере. Постановлением Совета Министров от 4 ноября 2006 г. № 475 «Об утверждении Основных направлений социально-экономического развития Республики Беларусь на 2006 2015 годы» предусмотрено опережающее развитие в области промышленной политики страны наукоемких экспортноориентированных и импортозамещающих производств с использованием ресурсосберегающих и экологически безопасных технологий, обновление и модернизация активной части основных производственных средств, формирование промышленного потенциала, основанного на высокоэффективных ресурсосберегающих, экологически безопасных технологиях, обеспечивающих производство конкурентоспособных товаров и услуг. Таким образом, инновационные преобразования в экологической сфере признаются значимым аспектом повышения конкурентоспособности национальной экономики в условиях мировой глобализации и ограниченности сырьевых ресурсов. Эти приоритеты отражены в государственных, региональных и отраслевых программах, учитывающих экологическую составляющую, и нацеленных, в конечном итоге, на выход страны на качественно новый уровень научно-технического и социально-экономического развития. Так, Указом Главы государства от 14 мая 1998 г. № 246 «Об утверждении концепции и программы развития промышленного комплекса Республики Беларусь на 1998 2015 годы» развитие наукоемких производств, основанных на ресурсо- и энергосберегающих экологически безопасных технологиях,

обеспечивающих переход промышленного комплекса республики на новый качественный уровень, определено приоритетным направлением промышленной политики. Постановлением Правительства от 29 декабря 2006 г. № 1760 «Об утверждении Программы развития лесного хозяйства Республики Беларусь на 2007-2011 годы» поставлены задачи создания новых экспортоориентированных производств по переработке древесного сырья, основанные на ресурсосберегающих и экологически безопасных технологиях и применения новых экономически обоснованных экологоориентированных методов и технологий воспроизводства, охраны, защиты лесов, лесозаготовок и транспорта леса. Постановлением Совета Министров от 23 января 2008 г. № 94 «Об утверждении Государственной программы «Торф» на 2008-2010 годы и на период до 2020 года» предусматривает использование экологически безопасных ресурсосберегающих технологий и оборудования по добыче, переработке и сжиганию торфа. Экологические инновации в конечном итоге способствуют решению важнейшей задачи в рамках экологической функции государства по установлению и поддержанию научно обоснованного сочетания экологических (благоприятное для жизни и здоровья состояние окружающей среды) и экономических (использование природоресурсного потенциала для экономического роста) интересов личности, общества и государства. Вместе с тем, отметим, что законодательное определение термина «инновации» (создаваемые (осваиваемые) новые или усовершенствованные технологии, виды товарной продукции или услуг, а также организационно-технические решения производственного, административного, коммерческого или иного характера, способствующие продвижению технологий, товарной продукции и услуг на рынок) требует корректировки. Оно отражает только один из возможных эффектов инноваций. Смысл, который сейчас вкладывается в понятие «инновации», в том числе законодателем, широк и не ограничивается лишь экономическими отношениями. Приоритетом инновационной деятельности могут быть различные характеристики технологий, товарной продукции и услуг, способствующие получению различных общественно значимых ценностей, соответствующих виду инновации, а также ценностей, являющихся дополнительными для данного вида инновации. Таким образом, сегодня правомерно говорить об инновационном развитии, необходимые составляющие которого присутствуют в экологической и иных сферах общественных отношений, что должно найти непосредственное отражение в нормах правовых актов.

О ПРАВОВОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРОДОВОЛЬСТВЕННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА

Кацубо С.П., к.ю.н., доцент, Гомельский государственный технический университет им. П.О. Сухого,

Продовольственное обеспечение является основополагающим для экономики всех государств. Наличие продовольственных ресурсов в мире и их прогноз анализируют и отслеживают авторитетные международные организации. Они

информируют национальные правительства о возможных проблемах, продовольственных кризисах и безопасности, разрабатывают соответствующие документы.

Для Республики Беларусь продовольственная безопасность является не только условием сохранения суверенитета и независимости государства, но и фактором поддержания конъюнктуры национального и региональных продуктовых рынков, обеспечивающих достаточный уровень сбалансированного питания населения и эффективного развития внешнеторговых продовольственных и сырьевых связей, усиление экспортной ориентации агропромышленного комплекса. Актуальность данного направления на этапе вхождения в международный рынок обусловлена сложностью решения продовольственной проблемы.

В научной литературе имеются различные определения понятия продовольственной безопасности. Но в принципе суть их одна — стабильное обеспечение населения продуктами питания. Так, продовольственная безопасность, по определению ФАО (продовольственная и сельскохозяйственная организация ООН), — четко функционирующая система, обеспечивающая все слои населения продуктами питания по принятым физиологическим нормам за счет собственного производства и необходимого импорта по тем продуктам, для производства которых нет внутренних условий.

Согласно проекту модельного Закона «О продовольственной безопасности», продовольственная безопасность государства — состояние экономики государства, при котором обеспечивается продовольственная независимость страны и гарантируется физическая и экономическая доступность продовольствия для всего населения в количестве, необходимом для активной и здоровой жизни.

Обеспечение продовольственной безопасности — разработка и осуществление экономических, организационных и иных мер, направленных на предупреждение продовольственных кризисов, удовлетворение потребностей населения в жизненно важных продуктах на уровне физиологических норм питания.

Видится, что обеспечение продовольственной безопасности должно сводиться к разработке и осуществлению экономических, организационных, правовых и иных мероприятий, направленных на предупреждение продовольственных кризисов, удовлетворение потребностей населения в жизненно важных продуктах на уровне физиологических норм питания.

Следует отметить, что Республика Беларусь является активным участником ряда международных соглашений по проблемам обеспечения коллективной продовольственной безопасности. Речь идет о принятом Межправительственной ассамблеей государств-участников СНГ в 1999 году модельном законе «О продовольственной безопасности», Концепции обеспечения коллективной продовольственной безопасности государств-участников СНГ. В последнее время наблюдаются понимание необходимости более тесного сотрудничества в рамках СНГ и увеличение объемов взаимной торговли продукцией АПК, так как несвоевременное решение сложившихся проблем грозит потерей продовольственной безопасности, значительным технико-технологическим отставанием отраслей

АПК, недостаточным уровнем доходов населения и экспансией более дешевой импортной продукции.

Так, Совет глав правительств СНГ Решением от 14 ноября 2008 г. утвердил Комплекс совместных мер по повышению продовольственной безопасности государств-участников СНГ, который разработан во исполнение Протокольного решения Совета глав правительств СНГ от 22 ноября 2007 г. о повышении продовольственной безопасности государств-участников СНГ, Плана основных мероприятий по реализации Концепции дальнейшего развития Содружества Независимых Государств, утвержденного Решением Совета глав государств СНГ от 5 октября 200 г., а также с учетом основных положений Соглашения об Общем аграрном рынке государств-участников СНГ от 6 марта 1998 г. С 2007 года объединенным коллективом белорусских и российских ученых и специалистов ведется разработка совместного продовольственного баланса Союзного государства Россия — Беларусь. Аграрным центром СНГ при ВНИИЭСХ предложена разработка совместного прогнозного продовольственного баланса государств СНГ на 2010—2012 гг.

Основной целью комплекса совместных мер по повышению продовольственной безопасности государств-участников СНГ является формирование согласованной агропромышленной политики на основе выработки и реализации своевременных мер реагирования на дисбаланс продовольственных рынков, направленной на повышение конкурентоспособности агропромышленного комплекса и достижение на этой основе продовольственной безопасности каждого государства-участника СНГ и Содружества в целом.

Проблема правового обеспечения продовольственной безопасности Беларуси должна разрешаться разработкой и законодательным закреплением: общего организационно-управленческого и экономико-правового механизма обеспечения продовольственной безопасности; полномочий Правительства Республики Беларусь в обеспечении продовольственной безопасности; компетенции местных Советов депутатов, местных исполнительных и распорядительных органов, специально уполномоченных государственных органов в области регулирования отношений, связанных с обеспечением продовольственной безопасности; правовой основы информации в сфере продовольственной безопасности, системы государственного контроля за обеспечением продовольственной безопасности; в том числе за рынком продовольствия; регламентирования порядка составления баланса необходимого и фактического уровней производства продовольствия; принципов и видов юридической ответственности за нарушение правовых норм, направленных на регулирование отношений в области продовольственной безопасности.

Решение продовольственной проблемы предполагает устойчивое развитие эффективного сельскохозяйственного производства на всех уровнях, что, в свою очередь, требует принятия определенных мер аграрного протекционизма, отвечающего условиям рыночной экономики и обеспечивающего необходимую степень продовольственной безопасности.

Государственное воздействие в этом случае целесообразно на структурные изменения инвестиций, поощрение вложений в переработку сельскохозяйственной продукции, льготное налогообложение инвесторов таких целевых программ. Наиболее характерные целевые ориентиры, возможные варианты развития сельскохозяйственного производства: увеличение производства сельхозпродукции; ориентация на экспорт; самообеспечение.

В Республике Беларусь в 2004 году была принята Концепция национальной продовольственной безопасности. Указанным документом определен минимальный критический уровень сельскохозяйственного производства, ниже которого наступает зависимость от импорта и ослабление экономической безопасности страны. В главе 13 Концепции определялись правовые и организационные меры достижения продовольственной безопасности, среди которых прежде всего формирование соответствующей нормативной правовой базы в виде концепции, стратегии, доктрины и программы продовольственной безопасности, а также законов Республики Беларусь «О продовольственной безопасности», «О безопасности питания»; «О развитии агропромышленного комплекса».

В настоящее время обеспечение продовольственной безопасности осуществляется в рамках реализации Государственной программы возрождения и развития села на 2005—2010 годы, которая носит межотраслевой и межведомственный характер. В данной программе наряду с реализацией иных мер предусмотрен комплекс взаимосвязанных мероприятий по развитию производственной сферы села, которая составляет основу для обеспечения продовольственной безопасности страны.

В Послании Президента Республики Беларусь в апреле 2010 года белорусскому народу и Национальному собранию отмечены важные итоги в выполнении Программы возрождения и развития белорусского села. Главный итог ее реализации состоит в стабильном наращивании объемов сельскохозяйственного производства, росте экспортных поставок и качественном изменении социальной инфраструктуры на селе. Президент подчеркнул, что обеспечена безопасность страны по основному виду продукции — по продовольствию. Более того, в 2009 году Беларусь экспортировала продовольствия на сумму более двух миллиардов, поставлена задача превзойти 10-миллиардный рубеж долларов в эквиваленте. Вся совокупность отраслей и предприятий АПК должна приобрести экспортную направленность.

Также с 2006 года реализуется Государственная программа импортозамещения на 2006—2010 года. Основной целью данной Государственной программы является дальнейшее снижение зависимости республики от импорта товаров (работ, услуг) за счет удовлетворения внутреннего спроса высококачественной продукцией собственного производства, повышения эффективности использования импортируемых энергетических и сырьевых ресурсов путем создания условий для развития конкурентоспособных эффективных организаций.

Стратегическая цель национальной продовольственной безопасности — гарантированное (устойчивое) обеспечение сырьем и продовольствием, не подверженное влиянию неблагоприятных внутренних и внешних воздействий. Общесистемным

условием ее достижения является стабильность источников продовольственных и сырьевых ресурсов (как внутренних, так и внешних), а также наличие соответствующих резервных фондов. В целом продовольственная безопасность государства обеспечивается совокупностью экономических и социальных условий, связанных как с развитием сельского хозяйства и всего продовольственного комплекса, так и с общим устойчивым социально-экономическим развитием страны.

Для регулирования вышеназванных и, возможно, иных отношений, связанных с обеспечением продовольственной независимости и продовольственной безопасности Республики Беларусь целесообразно актуализировать концептуальные положения разработать и принять предусмотренные Концепцией законодательные акты о продовольственной безопасности, направленные на правовое обеспечение продовольственной безопасности Республики Беларусь.

Таким образом, следует констатировать, что проблема правового обеспечения продовольственной безопасности республики широка и многоаспектна. Она не может быть решена только разработкой и принятием одного Закона о продовольственной безопасности. Наряду с таким законом необходимо разработать и принять целый пакет законодательных актов, регламентирующих всю деятельность агропромышленного комплекса, начиная от производства сельхозпродукции и кончая ее переработкой и сбытом. В целом необходимо совершенствование нормативно-правовой базы, регламентирующей условия торговли сельскохозяйственной продукцией и продовольственными товарами в рамках СНГ согласно принципам, правилам и нормам ВТО, что позволит обеспечить динамичное развитие всех сфер агропромышленного комплекса, повышение его конкурентоспособности и достижение на этой основе продовольственной безопасности каждого государства — участника СНГ и Содружества в целом.

ГОРНОЕ ПРАВО И НЕДРОПРАВО: СООТНОШЕНИЕ ПРЕДМЕТОВ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Кирин Р.С., кандидат юридических наук, доцент, Национальный горный университет

Вопрос о соотношении двух понятий «законодательство о недрах» и «горное законодательство» насколько исторически известен, настолько современно не решен. Причем речь не идет о выборе названия для одной определенной совокупности нормативно-правовых актов, вокруг которого и ведутся основные дискуссии. Предлагается подход к определению предмета правового регулирования для каждого из названных правовых образований.

Сразу же акцентирую внимание на аналогичной проблеме относительно наименования совокупности правовых норм в той же сфере, а именно: с одной стороны традиционное, удобное, исторически устоявшееся «горное право», с другой — новое, неблагозвучное [1, с. 38] «недренное («недровое») право». Отсутствие у последнего шансов на признание очевидно, хотя и употребляются они как равнозначные,

тождественные [1, с. 39]. Более приемлемым, но отображающим всю совокупность отношений в сфере недр лишь частично, представляется институт «права недропользования» [2, с. 42—43]. Кроме того, подавляющее большинство исследователей абсолютно осознанно ставят знак равенства как между указанными отраслями права и законодательства так и между понятиями «законодательство о горном деле» и «законодательство о недропользовании» [3, с. 398], «горный кодекс» и «кодекс о недрах и недропользовании» [4, с. 223].

Таким образом, можем констатировать формирование современной правовой теории о моноотраслевой юридической природе базовых понятий с дуалистической смысловой природой в системе права (горное право, право недропользования) и системе законодательства (горное законодательство, законодательство о недрах).

Исходя из «сложившейся» тождественности «права горного дела» (горного права) и «права о недрах» (права недропользования) интересным представляется анализ соотношения существующих понятий предметов их правового регулирования.

Характеризуя горное право, М.Е. Певзнер рассматривает не горные отношения, как предмет правового регулирования, а специфику отношений недропользования как объекта права. Указанная специфика, по его мнению, проявляется в вероятностном характере результатов работ по обнаружению ресурсов недр, повышенном риске процесса присвоения полезных свойств участков недр, необходимости совмещения пользования недрами с их охраной, особом режиме работ по консервации или ликвидации горного предприятия [1, с. 29—32].

А.И. Перчик дает развернутую формулировку предмета горного права как «отношения ... по поводу владения, пользования и распоряжения недрами, а также по поводу государственного управления ресурсами недр, направленного на комплексное эффективное использование полезных свойств недр, добычу содержащихся в них полезных ископаемых или использование недр в целях, не связанных с добычей полезных ископаемых» [5, с. 27].

По мнению В.Н. Кокина, предметом права недропользования являются общественные отношения в процессе использования и охраны недр [2, с. 46].

Р.Н. Салиева с коллегами считает [6, с. 12], что предметом горного права являются отношения в сфере: геологического изучения недр; предоставления участков недр в пользование; отношения по поводу охраны недр; отношения по поводу использования отходов горнодобывающих производств и связанных с ними перерабатывающих производств.

Замечания к таким формулировкам предмета горного права можно представить в виде следующих вопросов ответов:

1. Разве обнаружение ресурсов недр (геологическое изучение) базируется исключительно на горных работах? Что тогда считать предметом объективно существующего геологического права? По моему мнению это совокупность отношений именно по поводу геологической деятельности.

2. Справедливо ли причислять все виды использования недр в целях, не связанных с добычей полезных ископаемых, к горным отношениям? Считаю, что нет.

Значительная часть этих отношений составляет предмет геологического, подземного и геоэнергетического права.

3. Можно ли отношения в сфере предоставления участков недр в пользование считать предметом горного права? Нет. Отношения по поводу права собственности на недра безусловно составляют часть недроправовых отношений — предмета недроправа.

Таким образом, перечисленные понятия предмета соответствующих отраслей права делают правомерным вывод о их фактической однозначности с уклоном преимущественно на пользование недрами и преимущественно на пользование в виде добычи полезных ископаемых.

По моему мнению, такой подход не отвечает ни логике отраслевого правосознания, ни объективно сложившемуся правовому режиму недр. Очевидна неоправданная подмена базовых понятий, составляющих материальный критерий отрасли ее предмета, а именно: отношений горного дела и отношений недропользования. Безусловно, в основе их окончательного размежевания должно быть положено определение качественной однородности составляющих элементов — объектов, субъектов, содержания и динамических факторов.

Решение, позволяющее объективно и обоснованно разграничить недроправо и горное право по их предмету — действительно близких, смежных, часто переплетающихся, но все-таки не тождественных правоотношений, базируется на следующих положениях.

1. Недроправо представляет собой интегрированную отрасль природоресурсного направления, тогда как горное право есть комплексная отрасль хозяйственно-ресурсного направления (аналогия — земельное и аграрное право).

2. Недроправо имеет классическую, триадную структуру эколого-правовой доктрины: - недроресурсное право; - недроохранное право; - право безопасности недр. Недроресурсное право включает в себя горное право, геологическое право, подземное право, геоэнергетическое право.

3. Предметом недроправа являются недроправовые отношения — комплекс общественных отношений, возникающих в сфере собственности на недра, их охраны и безопасности. Предметом горного права являются горные отношения — комплекс общественных отношений, возникающих в процессе организации, осуществления и прекращения горного дела.

Литература:

1. Певзнер, М.Е. Горное право: учеб. для вузов / М.Е. Певзнер. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Изд-во Московск. гос. горного ун-та, 2006. — 375 с.

2. Кокин, В.Н. Недропользование: теоретико-правовой анализ / В.Н. Кокин. — М.: ООО «Нестор Академик Паблшерз», 2005. — 224 с.

3. Российское горное законодательство (документы и комментарии) / АЕН РФ, Независимый юридический центр «Рес — Лекс», Гос. компания «Росуголь». — М.: Недра, 1996. — 414 с.

4. Горное законодательство России: вчера, сегодня, завтра // К.Н. Трубецкой, Г.Л. Краснянский, А.Н. Курский, Е.И. Панфилов. — М.: Изд-во Академии горных наук. — 2000. — 247 с.

5. Перчик, А.И. Горное право: учеб. / А.И. Перчик. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Изд. Дом «Филология Три», 2002. — 525 с.

ПРОБЛЕМЫ ПОНЯТИЯ И ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА ЗЕМЕЛЬ НАСЕЛЕННЫХ ПУНКТОВ В УКРАИНЕ

Ковальчук Т.Г., кандидат юридических наук, доцент, Киевский национальный университет им. Тараса Шевченко

В современных условиях в Украине среди основных направлений государственной экологической и государственной земельной политики, определенных в Концепции национальной экологической политики Украины на период до 2020 года (2007 г.) и Концепции Государственной целевой программы развития земельных отношений в Украине на период до 2020 года (2009 г.) определено такое направление как устойчивое развитие населенных пунктов.

Согласно Концепции устойчивого развития населенных пунктов (1999 г.) составляющей устойчивого развития населенных пунктов является рациональное использование и охрана природных ресурсов и, в частности, земель.

Правовое регулирование использования и охраны земель населенных пунктов в Украине осуществляется с помощью целой системы законов и подзаконных актов, в том числе национальных стандартов, государственных строительных норм, санитарных норм и правил, региональных и местных правил застройки, решений органов местного самоуправления и т.п. Это, в частности, Земельный кодекс Украины (2001 г.), законы Украины «Об основах градостроительства» (1992 г.), «О планировании и застройке территорий» (2000 г.), «О Генеральной схеме планирования территории Украины» (2002 г.), «О столице Украины городе-герое Киеве» (1999 г.), «Об ответственности предприятий, их объединений, учреждений и организаций за правонарушения в сфере градостроительства» (1994 г.), «О строительных нормах» (2009 г.) т.д. Среди подзаконных актов: постановления Кабинета Министров Украины, в частности, «О градостроительном кадастре» (1993 г.), «Некоторые вопросы предоставления разрешений на выполнение подготовительных и строительных работ» (2009 г.), «Об утверждении Порядка размещения малых архитектурных форм для осуществления предпринимательской деятельности» (2009 г.); приказы министерств и государственных комитетов: «Государственные санитарные правила планирования и застройки населенных пунктов» (1996 г.), «Градостроительство. Планировка и застройка городских и сельских поселений (ГСН 360-92)», «Типовые региональные правила застройки» (2001 г.); Решение Кивсовета «О правилах застройки г. Киева» (2005 г.) и т.д.

Вопреки указанному законодательству, в действующем Земельном кодексе Украины (далее — ЗК Украины) как отдельная категория выделена земли жилищной и общественной застройки, что является методологически неверным, поскольку указанные земли согласно ст. 38 ЗК Украины выступают лишь составляющей частью земель населенных пунктов.

С момента принятия ныне действующего ЗК Украины учеными и практическими работниками вносились предложения об уточнении указанной категории земель [1, с. 357; 2, с. 279; 3, с. 401; 4, с. 472 и т.д.], но до сих пор этот вопрос остался нерешенным.

В историческом аспекте целесообразно отметить, что предыдущие земельные кодексы Украины (1990 г., в ред. от 13 марта 1992 г.) и ЗК УССР (1970 г.) содержали как отдельную категорию земель — земли населенных пунктов.

В сравнительном аспекте, отметим, что, например, как в Кодексе Республики Беларусь о земле (2008 г.) так и в Земельном кодексе Российской Федерации (2001 г.) выделена как отдельная категория земель — земли населенных пунктов.

Среди отдельных проблем правового режима земель населенных пунктов в Украине можно выделить, во-первых, дублирование норм в сфере планирования и застройки территорий населенных пунктов, во-вторых, отсутствие свободного доступа населения к государственным строительным нормам, санитарным нормам и правилам как независимой Украины, так и принятых в период СССР и применяемых в Украине.

Частично эти проблемы должен решить Градостроительный кодекс Украины, проект которого передан на рассмотрение депутатов Верховной Рады Украины. Так, в частности, согласно Разделу 9 Заключительных положений проекта Градостроительного кодекса после вступления его в силу, утратят свою силу 5 законов Украины. Проектом Градостроительного кодекса предусмотрена норма прямого действия по обеспечению свободного доступа населения к электронной базе государственных строительных норм и материалам утвержденной градостроительной документации (ст. 125).

Одной из проблем правового режима земель населенных пунктов является отсутствие установленных границ всех населенных пунктов как по Украине в целом, так и границ г. Киева, в частности. Так, по сообщению Государственного комитета Украины по земельным ресурсам, по состоянию на 1 января 2010 г. из 29835 населенных пунктов Украины установлены границы согласно проектам землеустройства относительно установления или изменения границ населенного пункта в 19252 населенных пунктах, что составляет 64,5% от их общего количества. До сегодняшнего дня проблема надлежащего закрепления и установления городской черты г. Киева остается нерешенной, поскольку проект землеустройства по установлению границы Киева до сих пор не согласован с 6 сельскими и Броварским городским советом.

Составляющей юридических мер правовой охраны земель населенных пунктов является привлечение к ответственности виновных в нарушении земельного и градостроительного законодательства.

Очевидно, что наиболее распространенным правонарушением по сообщению Государственного комитета Украины по земельным ресурсам остается самовольное занятие земельных участков и самовольное строительство. Указанные виды правонарушений приобрели такие масштабы, что даже Верховной Радой Украины

была создана специальная Временная следственная комиссия по вопросам расследования обстоятельств относительно самовольного захвата земельных участков, незаконного строительства в г. Симферополь жилых, офисных и развлекательных центров, а также бездеятельности правоохранительных органов, отчет которой был заслушан в парламенте Украины 17 декабря 2009 г.

За последние годы в Украине получили массовое распространения такие правонарушения как строительство частных жилых домов усадебного типа, дачных и садовых домов с хозяйственными сооружениями и зданиями без получения разрешения на выполнение строительных работ. С целью практического решения такой проблемы Кабинет Министров Украины своим постановлением утвердил «Временный порядок принятия в эксплуатацию законченных строительством частных жилых домов усадебного типа, дачных и садовых домов с хозяйственными сооружениями и зданиями, построенных без разрешения на выполнение строительных работ» (2009 г.), ограничив возможность подачи заявлений о принятии в эксплуатацию указанных домов, зданий и сооружений до 31 декабря 2010 года.

Литература:

1. Андрейцев, В.И. Земельное право и законодательство суверенной Украины: Актуальные проблемы практической теории / В.И. Андрейцев. — М.: Знание, 2005. — 445 с.
2. Земельное право Украины: учеб. / Г.В. Анисимова, Н.А. Багай, А.П. Гетьман [и др.]; под ред. Н.В. Шульги. — М.: Юринком Интер, 2004. — 368 с.
3. Земельное право Украины: учеб. / Г.И. Балюк, Т.А. Коваленко, В.В. Носик [и др.]; под ред. В.В. Носика. — К. Изд.-полиграф. центр «Киевский ун-т». — 2008. — 511 с.
4. Мирошниченко, А.Н. Земельное право Украины: учеб. / А.Н. Мирошниченко. — М.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. — 712 с.

ЗАЩИТА ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В РАМКАХ КОНВЕНЦИОННЫХ ОРГАНОВ ООН

Козловская Т.Г., Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

В настоящее время перед человечеством стоит ряд новых, достаточно сложных проблем, среди которых особое место занимает загрязнение окружающей среды. Выражая глубокую обеспокоенность последствиями этой угрозы для человека, бывший Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан отметил, что сохранение жизни на Земле возможно лишь путем укрепления экологических прав, активного вовлечения членов гражданского общества в разработку экологической политики [1]. Актуальность проблемы не вызывает сомнений, поскольку именно от закрепления прав человека в области охраны окружающей среды на универсальном уровне, а также от единой политики их реализации зависит обеспечение экологической безопасности, сохранение окружающей среды для настоящего и будущего поколений. В этой связи заслуживает особого внимания исследование механизма защиты экологических прав человека в рамках конвенционных органов ООН, так как именно их работа определяет курс развития международных отношений

и международного права, в котором защита окружающей среды признается в качестве основного элемента, от которого зависит обеспечение основополагающих прав человека.

Так, один из наиболее авторитетных органов по защите прав человека в системе ООН, Комитет по правам человека, учрежденный Факультативным протоколом к Международному пакту о гражданских и политических правах 1966 г. (далее — МПГПП) в качестве обязательного условия реализации основополагающего права на жизнь признает право на благоприятную окружающую среду, а также предлагает меры, которые должны предприниматься государствами для эффективной защиты этого права (борьба с голодом и эпидемиями, контроль над транспортировкой и удалением радиоактивных отходов). В соответствии с процедурой подачи индивидуальных жалоб на нарушение закрепленных в МПГПП прав, в различное время в Комитет по правам человека были направлены сообщения, касающихся нарушения прав вследствие негативного состояния природной среды (размещение захоронения радиоактивных отходов в непосредственной близости с населенным пунктом (дело «ENP v. Canada» 1982 г.), планирование испытаний ядерного оружия (дело «Bordes and Temeharo v. France» 1995 г.), геологоразведочные работы (дело «Lubicon Lake Band v. Canada» 1990 г.)). И, несмотря на то, что на сегодняшний день ни одна из подобных жалоб не была признана приемлемой, общая позиция Комитета по правам человека относительно права на благоприятную окружающую среду заключается в признании его в качестве производного от таких основополагающих прав, как право на жизнь, на культурное наследие.

Еще один не менее известный конвенционный орган по правам человека, Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, учрежденный резолюцией ЭКОСОС 1985/17 от 28 мая 1985 г., признает зависимость от экологического фактора и информированности общественности о состоянии окружающей среды таких основополагающих социальных прав как право на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья, на достаточный жизненный уровень (питание, жилище, воду и пр.), на труд [2].

Кроме того, несмотря на то, что ни Конвенция о правах ребенка 1989 г., ни Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации в отношении женщин 1979 г.¹ не содержат положений, закрепляющих право на благоприятную окружающую среду, либо процессуальные права в данной области, и Комитет по правам ребенка, и Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин, выражая обеспокоенность современной экологической ситуацией и, обращая внимание на то, что, эффективная реализация права на здоровье женщин и детей напрямую зависит от состояния окружающей среды, в своих замечаниях рекомендуют государствам принимать все необходимые меры для защиты прав этих групп лиц, как наиболее уязвимых, от загрязнения окружающей среды и водных ресурсов,

¹ Республика Беларусь является участником всех вышеперечисленных международных соглашений по правам человека и признает компетенцию созданных на их основании контрольных механизмов.

предоставлять доступ к информации по вопросам, касающимся окружающей среды, а также активизировать деятельность по имплементации программ устойчивого развития [3].

Как показал анализ, наряду с признанием тесной связи и, в определенной степени, зависимости основополагающих прав человека от состояния окружающей среды, случаи подачи индивидуальных жалоб по экологическим вопросам в конвенционные органы ООН достаточно редки. Что касается рассмотрения поступивших сообщений и вынесения решений, то на сегодняшний день такая практика отсутствует вовсе. Кроме того поскольку не все конвенционные органы по правам человека на универсальном уровне принимают и рассматривают индивидуальные жалобы, а рекомендации государствам, которые включаются в их ежегодные доклады, содержат лишь общие замечания, без указания на конкретное государство, можно констатировать их несостоятельность как механизма защиты экологических прав человека.

В связи с вышеизложенным и в целях совершенствования институциональных основ деятельности международных органов по защите экологических прав человека представляется необходимым принятие на универсальном уровне обязательного инструмента, направленного на регулирование международных отношений, связанных с обеспечением права каждого человека на благоприятную окружающую среду, а также создание специального контрольного механизма, предусматривающего, в том числе, возможность подачи индивидуальных жалоб на нарушение экологических прав.

Литература:

1. Вступительное слово Генерального секретаря ООН / Орхусская конвенция: Руководство по осуществлению // Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.unece.org/env/pp/implementation%20guide/russian/part2.pdf>. — Дата доступа: 04.02.2010.

2. The right to the highest attainable standard of health: General Comment No. 14(2000), 11 aug. 2000; The right to water: General Comment No. 15 (2002), 11 — 29 nov. 2002; The right to adequate food: General Comment No. 12 (1999), 26 April-14 May 1999; The right to work: General Comment No. 18, 7-25 November 2005 // Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights [Electronic resource]. — 1996. — 2001. — Mode of access: <http://www.unhchr.ch>. — Date of access: 01.02.2010.

3. Concluding observations of the Committee on the Rights of the child: Jordan, 28 June 2000, CRC/C/15/Add.125; Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Discrimination against Women: Romania // Official Documents System of the United Nations [Electronic resource]. — 2010. — Mode of access: <http://daccess-dds-ny.un.org>. — Date of access: 05.06.2010.

ПРАВОВАЯ ОХРАНА ЗЕМЕЛЬ В ПРОЦЕССЕ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО ПРОИЗВОДСТВА

Коренная Н.П., Белорусский государственный университет

Сельское хозяйство является одной из главных отраслей материального производства, от эффективности развития которой во многом зависит социально-экономическое благополучие страны.

Специфика сельского хозяйства выражается в непосредственном использовании природных ресурсов, особенно земли, которая является главным средством

производства в нем. Таким образом в сельском хозяйстве производственная среда территориально сливается с природной. Поэтому и эффективность производственной деятельности в сельском хозяйстве, и характер его воздействия на природу во многом зависят от организации эффективного природопользования, а также охраны природных ресурсов (особенно земель сельскохозяйственного назначения) и улучшения их полезных свойств.

Качество земель может ухудшаться по двум причинам: из-за нерациональной деятельности человека в процессе их хозяйственного использования и в результате воздействия природных факторов (эрозия, заболачивание и т.п.). Соответственно охрана земель имеет среди прочих следующие цели:

- предотвращение деградации и нарушения земель, других неблагоприятных последствий хозяйственной деятельности путем стимулирования природоохранных технологий производства;
- обеспечение землепользователей экологическими методиками оптимального использования земельных участков.

Правовые меры охраны земель реализуются путем установления прав, обязанностей и ответственности землепользователей, правил ведения государственного земельного кадастра, мониторинга земель, предоставления и изъятия земель, а также разработки и осуществления проектов внутрихозяйственного землеустройства сельскохозяйственных организаций, использования земель организациями и гражданами.

Однако сельскохозяйственные земли обладают особой экологической и экономической ценностью и нуждаются в особой защите. В связи с этим в Кодексе Республики Беларусь о земле целесообразно закрепить специальную норму о рациональном использовании земель сельскохозяйственного назначения (включая правила эксплуатации), а также особые правила по охране земель, используемых в сельскохозяйственном производстве. Только в этом случае земельно-правовые нормы смогут сыграть важную роль в обеспечении рационального использования и охраны сельскохозяйственных земель.

Одним из важнейших условий повышения естественного плодородия и высокоэффективного использования в сельскохозяйственном производстве земель является внедрение и освоение научно обоснованных зональных почвозащитных систем земледелия. Это связано с тем, что в каждом регионе страны природные и почвенные условия ведения сельского хозяйства весьма неоднородны и отличаются целым рядом особенностей. Поэтому в последнее время системы земледелия переводятся на системы нового поколения — ландшафтно-адаптивные системы земледелия, основными элементами которой являются: правильная организация земельной территории (землеустройство) с введением научно обоснованных севооборотов, система обработки почвы, применения удобрений в севооборотах и на орошаемых землях; мероприятия по защите от водной и ветровой эрозии; система семеноводства и внедрение интенсивных высокоурожайных сортов; система мероприятий по борьбе с сорной растительностью, вредителями и болезнями.

Введение административно-территориального принципа зонирования систем земледелия (агроэкологическое районирование территории Беларуси) создает все условия для повышения ответственности руководителей и работников сельскохозяйственных организаций за внедрение и освоение систем земледелия. Однако эффективная ответственность за рациональное применение почвозащитных систем земледелия возможна только при наличии четких и конкретных прав и обязанностей тех, на кого эта обязанность возлагается. Но установленные обязанности землепользователей по использованию и охране земель, повышению плодородия почв недостаточно полно отражают требования современных систем земледелия. Земельное законодательство в основном ограничивается возложением на землепользователей обязанностей по осуществлению благоустройства и эффективного использования земельных участков в соответствии с их целевым назначением, не конкретизируя, в чем это эффективное использование состоит. Само понятие системы земледелия вообще не упоминается в законодательстве.

Понятно, что система земледелия — понятие не правовое, а агрономическое. Данная система с ее комплексом агрономических правил гораздо сложнее и мобильнее правовых норм. Вместить все содержание системы земледелия в какие-то правовые схемы значило бы навсегда сковать инициативу в земледелии. Поэтому можно говорить не об узаконении системы земледелия вообще, а лишь о правовом регулировании отдельных ее требований.

Поэтому правильным представляется внести следующие предложения:

Во-первых, об уточнении содержания правовой охраны земель в рамках правового режима земель сельскохозяйственного назначения.

Во-вторых, о закреплении в законодательстве об охране и использовании земель основных требований по внедрению в процесс сельскохозяйственного землепользования экологически эффективных систем земледелия и их важнейшего элемента — совокупности приемов обработки почв.

В-третьих, об установлении применительно к сельскохозяйственному землепользованию принципа научно-обоснованных правил эксплуатации сельскохозяйственных земель.

В-четвертых, об упорядочивании порядка разработки и принятия обязательных агротехнических, агромеханических, противоэрозийных правил, имеющих силу нормативных требований (какой орган, в какой правовой форме).

Обеспечение законодательством вариантности применения агротехнических правил соответствует необходимой самостоятельности землепользователей в хозяйственном использовании земли, выборе соответственно конкретным условиям тех или иных научно обоснованных правил. Возможность выбора, ориентированного на общие требования законодательства по оптимизации использования производительных свойств земли, является в то же время одним из непременных условий реализации.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПЕРЕХОДА ЗЕМЕЛЬНЫХ ПРАВ ПРИ УСЛОВИИ ПРИОБРЕТЕНИЯ ЗДАНИЯ ИЛИ СООРУЖЕНИЯ

Костяшкин И.А., кандидат юридических наук, доцент, Хмельницкий университет управления и права

Одной из важных сфер реализации права собственности на землю есть отношения перехода права на земельный участок в случае приобретения права на жилой дом, здание или сооружение.

Соответствующая норма земельного законодательства Украины существенно изменялась начиная с 1992 г. четыре раза. Так, согласно Земельному кодексу Украины, который действовал в редакции от 13 марта 1992 г. [1], при переходе права собственности на здание и сооружение вместе с этими объектами переходит в размерах, предусмотренных ст. 67 этого Кодекса, и право собственности или право пользования земельным участком без изменения ее целевого назначения, если другое не предусмотрено в договоре отчуждения — здания и сооружения. При этом ст. 67 определялся размер участков для строительства и обслуживание жилого дома, хозяйственных зданий и сооружений (приусадебный участок), дачного или гаражного строительства, которые могли передаваться безвозмездно в собственность или пользование.

В новом Земельном кодексе Украины от 25 октября 2001 г. (в дальнейшем ЗК Украины), согласно ст. 120 предусмотрена норма по которой, при переходе права собственности на здание и сооружение право собственности на земельный участок или его часть могло переходить на основании гражданско-правовых соглашений, а право пользования - на основании договора аренды [2]. В дальнейшем соответственно изменений в ЗК Украины от 27 апреля 2007 г., право собственности на земельный участок под зданием и частью необходимой для обслуживания здания переходило к приобретателю здания и при отсутствии договора о переходе права собственности на соответствующий земельный участок. Так, если договором об отчуждении жилого дома, здания или сооружения размер земельного участка не определен, к приобретателю переходит право собственности на ту часть земельного участка, который занят жилым домом, зданием или сооружением, и на часть земельного участка, который необходим для их обслуживания [3].

На сегодня, определенной мерой возвращения к редакции девяносто второго года стали изменения в ст. 120 ЗК Украины, внесенные Законом Украины от 5 ноября 2009 г. «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно упрощения порядка приобретения прав на землю», [4]. В случае приобретения права собственности на жилой дом, здание или сооружение, которые находятся в собственности, пользовании другого лица, прекращается право собственности, право пользования земельным участком, на котором расположены эти объекты. К лицу, которое приобрело право собственности на жилой дом, здание или сооружение, переходит право собственности на земельный участок или его часть, на котором они размещены, без изменения его целевого назначения. Соответственно в новой редакции изложена аналогичная норма Гражданского кодекса Украины.

Попробуем проанализировать возможность практического применения ст. 120 ЗК Украины, относительно перехода прав на землю. Итак, право собственности и право пользования земельным участком прекращается у продавца здания или сооружения. Однако, не понятен тот факт, что среди оснований прекращения права собственности на землю, перечень которых определен в ст. 140 ЗК Украины, не выделено такое основание, как приобретение другим лицом права собственности на жилой дом, здание или сооружение, которые расположены на земельном участке, вместе с тем часть первая ст. 141 ЗК Украины, которая определяет основания прекращения права пользования, дополнена пунктом «е» соответствующего содержания. При этом ст. 140 содержит исчерпывающий перечень оснований прекращения права собственности на землю и не предусматривает расширенного толкования за счет других законодательных положений.

Дальше идет речь о переходе права собственности на земельный участок или его часть к приобретателю дома, здания или сооружения, на котором они размещены, без изменения ее целевого назначения. Однако, до конца не понятно, что является основанием соответствующего перехода: заключение договора купли-продажи земельного участка, непосредственно ли договор купли-продажи здания? Безусловно поскольку речь шла об упрощении порядка приобретения прав на землю, то таким основанием должен служить именно договор купли-продажи здания, что в свою очередь должно быть отображено по крайней мере в ст. 81 ЗК Украины среди оснований приобретения права собственности на землю гражданами. Вместе с тем в нотариальной практике речь идет лишь о заключении отдельных договоров купли-продажи земельного участка.

Более четко, на первый взгляд, определен в ст. 120 ЗК Украины, порядок перехода права пользования, в частности, в случае приобретения права собственности на здание к приобретателю переходит право пользования земельным участком, на котором они размещены, на тех самых условиях и в том же объеме, которые были у предыдущего землепользователя. Однако, как быть в ситуации когда земельный участок находится у физического лица на праве постоянного пользования еще до первого января 2002 г. Ведь перечень субъектов права постоянного землепользования четко определен в ст. 92 ЗК Украины, и не включает физических лиц а, соответственно юридическое оформление права постоянного землепользования будет довольно сомнительным.

Еще более запутанной является ситуация с переходом права собственности или права пользования земельным участком, в случае когда такое право не удостоверено правоустанавливающим документом. Ведь ни для кого не секрет, что значительная часть земель, предоставленных гражданам под строительство еще во времена Советского Союза, остается не приватизированной, при этом право постоянного пользования у таких граждан не удостоверены государственными актами. Попытки законодателя установить срок для такого переоформления были признаны неконституционными.

Больше того, ч. 6 ст. 120 ЗК Украины в редакции выше указанного закона, важным условием договора, который предусматривает приобретение права собственности на жилой дом, здание или сооружение, есть кадастровый номер земельного участка, право на который переходит в связи с приобретением права собственности на эти объекты. При этом в соответствии с Порядком присвоения кадастровых номеров земельным участкам [5], для формирования и присвоения кадастрового номера земельному участку, который на момент вступления в силу настоящего приказа предоставлен в собственность (пользование) и не имеет кадастрового номера, владелец (пользователь) такого земельного участка подает в территориальный орган Госкомзема заявление о присвоении кадастрового номера земельному участку и копию документа, который заверяет право на земельный участок. Итак, при отсутствии правоустанавливающего документа на земельный участок лицо фактически лишено возможности реализовать свое право собственности на здание. То есть право на приватизацию земельного участка сегодня становится обязанностью лица, которое имеет намерение продать дом.

С другой стороны, бесспорной является необходимость оформления прав на землю владельцем объекта недвижимости, которая расположена на земельном участке. Однако, такое оформление предусматривает отдельную процедуру и не должно быть условием распоряжения объектом недвижимости, поскольку принцип автономии волеизъявления, присущий гражданскому праву, в данном случае нивелируется.

С учетом изложенного считаем необходимым выделить отдельные положения регулирования перехода права собственности на земельный участок при переходе права собственности на дом, здание или сооружение.

Переход права собственности на земельный участок при приобретении жилого дома, здания или сооружения происходит в случае оформления соответствующего права продавцом и наличия у него правоустанавливающего документа.

Договор отчуждения жилого дома, здания или сооружения должен содержать полную информацию относительно земельного участка и будет служить основанием изготовления государственного акта и регистрации права на такой участок.

При наличии у продавца оформленного права пользования земельным участком к приобретателю переходит право пользования земельным участком, на котором они размещены, на тех самых условиях и в том же объеме, которые были у предыдущего землепользователя.

Отчуждение жилого дома, здания или сооружения прекращает право собственности или право пользования земельным участком, что должно быть отражено среди оснований прекращения прав на землю.

В случае отсутствия у продавца правоустанавливающего документа на земельный участок переход прав на такой участок не происходит, вместе с тем приобретатель жилого дома, здания или сооружения получает преобладающее право на безвозмездную приватизацию земельного участка, необходимого для размещения и обслуживания жилого дома, в размерах согласно части третьей ст. 121 Земельного

кодекса Украины, выкуп земельного участка или оформление права пользования таким участком в порядке определенном законодательством.

Литература:

1. Земельный кодекс Украины, 18 дек. 1990 г. (в ред. от 13.03.1992) // [Электронный ресурс]. — Режим доступа: zakon.nau.ua/doc.
2. Земельный кодекс Украины, 25 окт. 2001 г. // Урядовый курьер. — 2001. — 15 нояб. — № 211—212.
3. О внесении изменений и признании такими, что утратили силу, некоторых законодательных актов Украины в связи с принятием Гражданского кодекса Украины: Закон Украины, 27 апр. 2007 г. // Видомости Верховной Рады Украины. — 2007. — № 33. — Ст. 440.
4. О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно упрощения порядка обретения прав на землю: Закон Украины, 5 нояб. 2009 г. // Видомости Верховной Рады Украины. — 2010. — № 5. — Ст. 40.
5. Об утверждении Порядка присвоения кадастровых номеров земельным участкам: приказ Государственного комитета Украины из земельных ресурсов, 15 февр. 2010 г., № 168 // Юрид. вестн. Украины. — 2010. — № 10.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ АГРАРНОГО СЕКТОРА ЭКОНОМИКИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Кузьмич И.П., кандидат юридических наук, Национальный центр законодательства и правовых исследований Республики Беларусь

Повышение уровня и качества жизни сельского населения выступает одним из приоритетных направлений социально-экономического развития Республики Беларусь и напрямую зависит от эффективности функционирования аграрного сектора экономики. В свою очередь сфера современного агропромышленного производства, как с точки зрения обеспечения продовольственной безопасности, так и производства сельскохозяйственной продукции, конкурентоспособной на международных рынках, испытывает очевидную потребность во внедрении инноваций и переходе в целом на инновационное развитие всей системы АПК. Достижение указанной цели невозможно без соответствующего правового обеспечения, что на современном этапе требует существенного обновления аграрного законодательства в первую очередь по направлениям привлекательным для сферы инновационной деятельности.

При этом первостепенное значение, в свете перехода на инновационный путь развития, приобретает исследование организационно-правовых аспектов функционирования АПК, в связи с уже давно назревшей необходимостью разработки и принятия Закона Республики Беларусь «О государственном регулировании агропромышленного производства», нормы которого, несомненно, существенно повлияют на всю систему аграрного законодательства.

Особо следует отметить проблему создания эффективного организационно-правового механизма осуществления контроля и надзора в сфере сельскохозяйственного производства. В системе Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь в свое время было создано два департамента с правами юридического лица (Департамент по мелиорации и водному хозяйству и Департамент по хлебопродуктам) и семь инспекций (Государственная продовольственная

инспекция по качеству и стандартизации, Государственная хлебная инспекция, Государственная ветеринарная инспекция, Главная государственная инспекция по семеноводству, карантину и защите растений, Государственная инспекция по испытанию и охране сортов растений, Главная государственная инспекция по надзору за техническим состоянием машин и оборудования, Государственная племенная служба). При этом до настоящего времени отсутствует единообразный подход при определении правового статуса инспекций. Одни из них имеют статус юридического лица, другие являются лишь структурными подразделениями Министерства сельского хозяйства и продовольствия. Правовое положение одних устанавливается Постановлением Совета Министров Республики Беларусь, других — приказом Министерства сельского хозяйства и продовольствия. В целях совершенствования структуры Министерства сельского хозяйства и продовольствия в мае этого года принято решение о создании еще одного департамента — Департамента «Белсельхознадзор», правовое положение которого определено Указом Президента Республики Беларусь от 5 мая 2010 г. № 236. Основными задачами данного департамента являются: осуществление государственного контроля и надзора в области обеспечения качества и безопасности продовольственного сырья и пищевых продуктов, ветеринарии, безопасности генно-инженерной деятельности, семеноводства и защиты растений; участие в реализации единой государственной политики в области производства и переработки продукции сельского хозяйства, в том числе мясной и молочной. В этой связи представляется неясной судьба ранее созданных инспекций, а также возникает вопрос о соотношении их компетенции и нового департамента, становится все более очевидной уже давно назревшая необходимость систематизации законодательства в данной сфере, с целью устранения дублирования правовых норм, четкой и более однозначной регламентации правового статуса структур, функционирующих в области государственного регулирования и управления сельского хозяйства и АПК.

Формирование эффективного, конкурентоспособного, устойчивого производства сельскохозяйственного сырья и продукции его переработки в целях удовлетворения спроса внутреннего рынка и увеличения поставок на экспорт, также предполагает наличие развитого законодательства, детально регламентирующего деятельность по отдельным, конкретным видам сельскохозяйственного производства (основная сфера внедрения инноваций в АПК). В первую очередь речь идет о законодательстве в области семеноводства, племенного, ветеринарного дела, селекционной деятельности. В настоящее время, несмотря на наличие специальных Законов по обозначенным направлениям, данную сферу характеризует огромное количество нормативных правовых актов, сложность и противоречивость норм, наличие пробелов в правовом регулировании (например, до настоящего времени так и не получило развитие законодательство, в такой важной для инноваций сфере, как селекционная деятельность в животноводстве, отсутствует Положение о порядке и условиях проведения аттестации племенных хозяйств, нуждается в развитии законодательство в области пчеловодства и мн. др.).

Учитывая приоритетность развития крупнотоварного производства, особого внимания заслуживает проблема правового обеспечения организационно-экономического единства функционирования АПК посредством создания многоотраслевых и узкоспециализированных кооперативно-интеграционных структур, охватывающих технологические цепочки от производства сырья до его переработки и реализации продукции, что требует закрепления в законодательстве новых организационно-правовых форм хозяйствования с детальной регламентацией их правового статуса. При этом следует задействовать различные организационно-правовые формы (не ограничиваясь холдингами, участниками которых, например, не могут быть сельскохозяйственные производственные кооперативы).

К ВОПРОСУ О САМОЗАЩИТЕ ПРАВА НА БЛАГОПРИЯТНУЮ ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ

Лаевская Е.В., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Согласно ст. 14 Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» право граждан на благоприятную окружающую среду обеспечивается, в том числе, самозащитой [1]. Вместе с тем, феномен самозащиты указанного права остается малоизученным в доктрине, иногда воспринимается как абстрактная нежизнеспособная правовая категория, в то время как «структурная обособленность самозащиты и наличие у нее собственных способов реализации позволяют поставить ее в один ряд с другими формами защиты» [2, с. 15].

В Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее — ГК) самозащита гражданских прав рассматривается в контексте одного из основных начал гражданского законодательства — принципа беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты (ст. 2), одного из способов защиты гражданских прав (ст. 11). При этом в ст. 13 ГК самозащита гражданских прав характеризуется как защита непосредственными действиями лица, права которого нарушаются, если такие действия не сопряжены с нарушением законодательства [3]. Различают предпринимаемые управомоченным лицом для самозащиты своих прав меры превентивного характера и меры активно-оборонительного характера. Необходимая оборона и меры при крайней необходимости относятся к мерам активно-оборонительного характера. К мерам превентивного характера относятся, в частности, используемые собственником меры охраны своего имущества [4, с. 168].

По мнению автора, классические подходы к определению сущности и способов реализации самозащиты субъективных гражданских прав, отраженные в гражданском законодательстве, не могут быть применимы в полном объеме применительно к самозащите права на благоприятную окружающую среду с учетом специфики правовой природы последнего. Юридическая природа права на

благоприятную окружающую среду, как исторически сложившегося и развивающегося на основе права на жизнь естественного права человека, весьма специфична и уникальна — характеризуется, с одной стороны, признаком неотчуждаемости субъективного права, а, с другой стороны, наличием признаков публичного права. Подобная комплексная (смешанная) юридическая природа права на благоприятную окружающую среду не позволяет однозначно отнести указанное право к категории личных неимущественных прав, являющихся объектом гражданского права, а создает объективную основу для формирования правового регулирования отношений в области осуществления и защиты данного права, прежде всего, в системе экологического права, и лишь subsidiarily — на основе гражданско-правовых средств [5, с. 371-376]. Таким образом, актуальным является выявление условий правомерности и способов самозащиты права на благоприятную окружающую среду и закрепление их в законодательстве.

Анализ научной литературы от общего к частному позволяет выделить условия правомерности самозащиты гражданских прав, к которым подавляющее большинство авторов относят: возможность осуществления самозащиты права в форме действия лица, самостоятельно защищающего свое право; характеристика действия в рамках самозащиты как правоохранительного; соразмерность способа самозащиты нарушению права; закрепление в законе возможности реализации конкретных способов самозащиты, а также возможности последующего обжалования действий лица, самостоятельно защищающего свое право, в случае злоупотребления, в компетентные органы [6, 7, 8, 9]. Выделенные условия применимы для характеристики самозащиты права на благоприятную окружающую среду. Проблема заключается в определении действия в рамках самозащиты как правоохранительного, то есть, сущности правонарушения применительно к праву на благоприятную окружающую среду.

По нашему мнению, самозащита права на благоприятную окружающую среду может осуществляться, как в случае нарушения указанного права, так и реальной угрозы такого нарушения, и направлена на пресечение, а также на предупреждение нарушения, которое может выражаться, в том числе, в причинении (угрозе причинения) вреда субъекту, осуществляющему самозащиту, и (или) окружающей среде.

Подобная трактовка самозащиты права на благоприятную окружающую среду позволяет при выделении способов осуществления самозащиты указанного права особое внимание обратить на превентивные меры — действия граждан, направленные на предупреждение нарушения права на благоприятную окружающую среду. Выявление способов самозащиты права на благоприятную окружающую среду нуждается в дополнительном исследовании, однако, на наш взгляд, к подобным способам безусловно следует отнести действия граждан в форме участия в принятии экологически значимых решений. В. Васильева называет их действиями, близкими к самозащите гражданского права [10, с. 57]. Мы же полагаем, что подобные действия граждан, осуществляемые в установленном порядке, должны

быть закреплены в отдельной норме Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» в качестве форм способов самозащиты исследуемого права наряду с другими формами. Это позволит обеспечить эффективность правоприменения в области самозащиты права на благоприятную окружающую среду.

На основе международных соглашений [11] выделяют три уровня участия граждан в процессе принятия экологически значимых решений: по конкретным видам деятельности; в решении вопросов, касающихся планов, программ и политики, связанных с окружающей средой; в подготовке нормативных положений, имеющих непосредственную исполнительную силу, и (или) общеприменимых юридически обязательных нормативных актов [12].

Следует отметить, что, если с формально юридической точки зрения, отношения в области участия граждан в процессе принятия экологически значимых решений по конкретным видам деятельности регламентированы на уровне иных актов законодательства с той или иной степенью соответствия требованиям международных документов [13], то правовое регулирование участия граждан в процессе стратегического планирования, в подготовке нормативных положений, имеющих непосредственную исполнительную силу, и (или) общеприменимых юридически обязательных нормативных актов весьма фрагментарно и нуждается в совершенствовании с учетом норм международного права [14].

Таким образом, правовое понятие самозащиты применимо к защите права на благоприятную окружающую, содержательно должно быть раскрыто в отдельной норме Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среде» (условия правомерности и способы самозащиты) с учетом общих подходов к определению самозащиты и специфики права на благоприятную окружающую среду, на уровне постановления Совета Министров следует урегулировать отношения в процессе участия граждан в стратегическом планировании, в подготовке нормативных положений, имеющих непосредственную исполнительную силу, и (или) общеприменимых юридически обязательных нормативных актов.

Литература:

1. Об охране окружающей среды: Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., №1982-П: в ред. Закона Респ. Беларусь от 08.07.2008 г., № 367-3 // Эталон - Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
2. Микшис, Д.В. Самозащита в гражданском праве России: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Д.В. Микшис. — Екатеринбург, 2006. — 24 с.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.
4. Грибанов, В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав / В.П. Грибанов. — М: Изд-во Московск. ун-та, 1972. — 283 с.
5. Лаевская, Е.В. К вопросу о юридической природе права на благоприятную окружающую среду / Е.В. Лаевская // Право в современном белорусском обществе: сб. науч. тр.; редкол.: В.И. Семенков (гл. ред.) [и др.] / НЦЗПИ. — Минск: Право и экономика, 2010. — Выпуск 5. — 647 с.
6. Брагинский, М.И. Возникновение гражданских прав и обязанностей, осуществление и защита гражданских прав / М.И. Брагинский // Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.bibliotekar.ru/kodex-predpr/4.htm>. — Дата доступа: 01.03.2010.

7. Грибанов, В.П. Пределы осуществления и защиты, гражданских прав / В.П.Грибанов. — М.: Статут, 2001. — 411 с.

8. Клейн, Н.И. Возникновение гражданских прав и обязанностей, осуществление и защита гражданских прав / Н.И. Клейн // Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / отв. ред. О.Н. Садилов. — М.: Юриформцентр, 1995. — 350 с.

9. Сергеев, А.П. Защита гражданских прав/ А.П. Сергеев// Гражданское право: учеб. / под ред. Ю.К. Толстого и А.П. Сергеева. — СПб.: Юность, 1996. — 550 с.

10. Васильева, М.И. Проблемы защиты общественного интереса в экологическом праве/ М.И. Васильева // Государство и право. — 1999. — № 8. — С. 51—57.

11. Об утверждении Конвенции о доступе к информации, участии общественности в процессе принятия решений и доступе к правосудию по вопросам, касающимся окружающей среды: Указ Президента Респ. Беларусь, 14 дек. 1999г., № 726 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

12. Лаевская, Е.В. Выполнение положений Орхусской конвенции в Беларуси: Пособие для представителей гражданского общества / Е.В. Лаевская — К.: Интертехнодрук, 2004. — 140 с.

13. Положение о порядке проведения оценки воздействия на окружающую среду: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 19 мая 2010 г., № 755 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

14. Лаевская, Е.В. Сводный отчет группы правовых экспертов / Е.В. Лаевская // Построение потенциала в области Стратегической экологической оценки и в области реализации природоохранных конвенций в Республике Беларусь. Проект ЕС и ПРООН [Электронный ресурс]. — 2010. — Режим доступа: <http://www.ecorazvitie.by>. — Дата доступа: 23.05.2010.

О ПОНЯТИИ ИСТОЧНИКА ПОВЫШЕННОЙ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ОПАСНОСТИ

Манкевич В.В., кандидат юридических наук, Государственный институт управления
и социальных технологий Белорусского государственного университета

Гражданское законодательство содержит примерный перечень источников повышенной опасности: транспортные средства, механизмы, электрическая энергия высокого напряжения, атомная энергия, взрывчатые вещества, сильнодействующие яды и др. [1, ст. 948].

Природоохранное законодательство в свою очередь устанавливает критерии отнесения хозяйственной и иной деятельности, оказывающей вредное воздействие на окружающую среду к экологически опасной в зависимости от вида деятельности и ее количественных параметров [2, ст. 70; 109]. При этом прослеживается несогласованность природоохранного законодательства и законодательства о промышленной безопасности, которое устанавливает критерии техногенной и экологической опасности (либо особой опасности) производственных объектов в зависимости от следующих показателей: вида производимых (используемых, перерабатываемых, хранящихся, транспортируемых) опасных веществ; вида осуществляемой хозяйственной деятельности; численности потенциально возможного количества пострадавших в результате аварии (диверсии) и других условий [3].

Согласно судебной практике к источникам повышенной опасности могут быть отнесены: промышленные предприятия, загрязняющие окружающую среду; опасные химические вещества, используемые в лесном, сельском хозяйстве; нефтепродукты;

другие материальные объекты, в которых содержатся вредоносные свойства, в силу чего они представляют повышенную опасность для окружающих. Поскольку законодательство не содержит исчерпывающего перечня источников повышенной опасности, в ряде случаев суды самостоятельно определяют ту или иную деятельность представляющей повышенную опасность для окружающих [4, с. 94, 145].

Следует указать на позицию ряда ученых, согласно которой все объекты, оказывающие вредное воздействие на окружающую среду, являются источниками повышенной опасности для здоровья человека и окружающей среды. Впервые в юридической литературе данная концепция была сформулирована О.С. Колбасовым. Данную точку зрения разделяют белорусские ученые С.А. Балашенко, Е.В. Лаевская, В.Е. Лизгаро, Т.И. Макарова, И.С. Шахрай и другие [5, с. 284—285; 6, с. 74].

Приведенные взгляды ученых, нормы законодательства и судебная практика ярко отражают дуализм теории источника повышенной опасности, имеющий место в современной доктрине гражданского права и определяющий источник повышенной опасности как деятельность, осуществление которой создает повышенную опасность для окружающих (теория деятельности), либо как предметы материального мира, обладающие опасными для окружающих свойствами (теория объекта) [7, с. 739].

Специфика исследуемого вопроса выявляет в качестве главенствующего критерия понятия «источник повышенной экологической опасности» характер вредного воздействия на окружающую среду как результат либо деятельности (хозяйственной и иной), либо внутренних свойств опасного объекта. Вредное воздействие на окружающую среду осуществляется в результате эксплуатации или иного владения предприятиями, сооружениями, механизмами, оборудованием, материалами, веществами, продукцией, отходами и иными объектами, которые в совокупности именуется источниками вредного воздействия на окружающую среду. С учетом изложенного представляется возможным сформулировать понятие источника повышенной экологической опасности, под которым следует понимать передвижные, стационарные и иные объекты, в том числе отдельные вещества, микроорганизмы, продукцию и отходы, в процессе эксплуатации либо в силу внутренних свойств которых оказывается (либо может быть оказано) любое прямое или косвенное воздействие на окружающую среду, приводящее к ее отрицательным изменениям.

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-3: текст по сост. на 28 дек. 2009 г. // Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

2. Об охране окружающей среды: Закон Респ. Беларусь, 26 нояб. 1992 г., № 1982-ХІІ: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2002 г. № 126-3: с изм. и доп.: текст по состоянию на 31 дек. 2009 г. // Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

3. О промышленной безопасности опасных производственных объектов: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г., № 363-3: с изм. и доп.: текст по состоянию на 9 нояб. 2009 г. // Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

4. Обзор экологического законодательства Респ. Беларусь: прак. пособие / С.А. Балашенко [и др.]. — СПб.: Невск. простор, 2003. — 194 с.

5. Балашенко, С.А. Экологическое право: учеб. пособие / С.А. Балашенко, Д.М. Демичев. — Минск: Ураджай, 1999. — 398 с.
6. Лизгаро, В.Е. Экологическое право: ответы на экзаменац. вопр. / В.Е. Лизгаро, Т.И. Макарова. — Минск: ТетраСистемс, 2007. — 160 с.
7. Гражданское право: учеб.: в 2 ч. / под общ. ред. проф. В.Ф. Чигира. — Минск: Амалфея, 2002. — Ч. 2. — 1008 с.

О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОДДЕРЖКИ ПРОИЗВОДИТЕЛЕЙ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ПРОДУКЦИИ

Манкевич И.П., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный экономический университет

Сельское хозяйство играет важную роль в экономике Беларуси и вносит большой вклад в поддержку уровня доходов на селе, развитие сельских территорий и обеспечение продовольственной безопасности. На современном этапе сельскому хозяйству необходима современная материально-техническая база, доступная всем производителям сельскохозяйственной продукции, новейшие достижения биотехнологии, современные методы маркетинга, интеграция и кооперация при постоянном притоке капитала [1, с. 26]. Поэтому важнейший неотъемлемый элемент государственного регулирования сельского хозяйства — государственная поддержка отрасли, производителей сельскохозяйственной продукции [2, с. 5], которая занимает важное место в системе регулирования сельского хозяйства.

Вопросы анализа форм, направлений, методов и объемов государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции спорны и постоянно дискутируются во всех странах. Мировой опыт свидетельствует о том, что осуществление сельскохозяйственного производства без государственной поддержки затруднительно, а в большинстве случаев невозможно. При этом в качестве мотивов поддержки сельского хозяйства со стороны государства могут быть не только экономические, но и социальные, политические, экологические, демографические, научно-технические.

Значение сельскохозяйственного сектора для экономического развития Беларуси нашло отражение в Государственной программе возрождения и развития села, в которой установлены общие ориентиры для государственных расходов на сельское хозяйство и связанная с ним политика [3]. Реализация основных задач, поставленных программой, вызывает необходимость оценить понятие и меры государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции, выявить и сформировать основные концептуальные подходы к совершенствованию правового механизма государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции в контексте обеспечения продовольственной безопасности и стремления Беларуси вступить в ВТО.

Определяющим фактором в механизме государственной поддержки сегодня является бюджетная поддержка, которая реализуется посредством целевых

программ, т.е. применяется принцип программно-целевого подхода, в результате чего принимаются конкретные целевые программы, предусматривающие конкретные мероприятия поддержки сельского хозяйства [4]. Содержание государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции составляют используемые государством в целях поддержки меры воздействия, среди которых льготное налогообложение, кредитование, лизинг, ценообразование, страхование.

Стремление Республики Беларусь присоединиться к ВТО актуализирует рассмотрение вопросов государственной поддержки отечественных производителей сельскохозяйственной продукции через призму норм и правил этой международной организации. В настоящее время меры государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции в большей степени носят характер государственно-монополистического регулирования. Две трети бюджетной поддержки, выделяемой сельскому хозяйству, поступает в форме мер, искажающих условия внешней торговли, т.е. мер, относящихся к «желтой корзине» в терминологии ВТО (ценовая поддержка, субсидирование ресурсов). В рамках ВТО в отношении мер «желтой корзины» принимаются обязательства по их сокращению, поскольку они вызывают перекосы в производстве и торговле. Что касается мер «зеленой корзины», таковыми считаются меры поддержки отечественных производителей сельскохозяйственной продукции, которые не вызывают перекосы в торговле или производстве (научные исследования, хранение государственных запасов в целях обеспечения продовольственной безопасности, экологические программы и др.). В Беларуси удельный вес мер «зеленой корзины» несколько сократился с 11% в 2005 году до 9% в 2009 году [5, с. 37]. Учитывая, что меры «желтой корзины» в бюджете Беларуси занимают большой удельный вес, необходимо совершенствовать характер и структуру государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции.

Таким образом, в условиях расширения международного экономического сотрудничества и либерализации внешней торговли для Беларуси меры государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции должны быть направлены на повышение конкурентоспособности, стимулирование роста сельскохозяйственного производства и в целом инновационного развития сельского хозяйства, а также создание условий для обеспечения жизнедеятельности сельских территорий. Приоритетными направлениями должны остаться регулирование рынка сельскохозяйственной продукции, поддержка кредитования и страхования.

Литература:

1. Васькин, Е.В. АПК: факторы развития / Е.В. Васькин // *Аграрное и земельное право*. — 2009. — № 1 (49). — С. 26—28.
2. Козырь, М.И. Государственное регулирование сельского хозяйства и агропромышленного комплекса в Российской Федерации / М.И. Козырь // *Аграрное и земельное право*. — 2008. — № 9 (45). — С. 4—20.
3. О Государственной программе возрождения и развития села на 2005—2010 годы: Указ Президента Респ. Беларусь, 25 марта 2005 г., № 150: с изм. и доп.: текст по состоянию на 28 янв. 2010 г. // *Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь*. — Минск, 2010.

4. О Государственной программе «Инновационные биотехнологии» на 2010—2012 годы и на период до 2015 года: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 23 окт. 2009 г., № 1386 // Эталон — Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.

5. Беларусь. Производительность и конкурентоспособность сельского хозяйства: влияние государственной поддержки и регулирования рынков: доклад № 48335-ВУ. — Документ Всемирного банка. — 2009. — 114 с.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ КРЕДИТОВАНИЯ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННЫХ ПРОИЗВОДИТЕЛЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Михнюк А.И., Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

Одной из наиболее распространенных мер государственной поддержки, соответствующей механизмам рыночной экономики, является кредитование производителей сельскохозяйственной продукции. Основным экономическим барьером для развития системы кредитования сельского хозяйства является отсутствие эффективного механизма обеспечения возврата заемных средств и хроническая неплатежеспособность подавляющего большинства сельскохозяйственных организаций, низкая степень защиты кредиторов.

Как показывает практика, при кредитовании сельского хозяйства в Республике Беларусь в основном используют такие способы обеспечения как залог и гарантия, хотя ст. 147 Банковского кодекса Республики Беларусь предусматривает возможность предоставления кредитов также под гарантийный депозит денег, поручительство и перевод правового титула на имущество, в том числе на имущественные права.

Трудности, возникающие при использовании такого способа обеспечения как залог, связаны с тем, что зачастую сельскохозяйственные товаропроизводители либо не имеют ликвидного имущества, которое могло бы стать предметом залога, либо их имущество уже находится в залоге.

Решением данной проблемы могло бы стать развитие системы земельно-ипотечного кредитования. Это направление имеет особое значение, поскольку в условиях отсутствия у заемщиков, приемлемого для банков залогового обеспечения, фактически единственным потенциальным обеспечением обязательств по кредитам являются земельные участки. Новым Кодексом Республики Беларусь о земле предусмотрена возможность залога только обязательственного права аренды земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения. Однако на практике основная часть земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения предоставлена сельскохозяйственным организациям в постоянное либо временное пользование и отсутствует законодательно закрепленная процедура смены правового титула с постоянного или временного пользования на аренду. Помимо этого в соответствии с ч. 6 ст. 50 Кодекса Республики Беларусь о земле залогодателями права аренды земельных участков могут быть только арендаторы земельных участков,

за право заключения договоров аренды которых взималась плата, а Положение о порядке изъятия и предоставления земельных участков, утвержденное Указом Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667, предусматривает возможность предоставления земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения производителям сельскохозяйственной продукции без проведения аукциона на право заключения договоров аренды и без взимания платы за право заключения договоров аренды. Таким образом, с целью создания правового основания для развития земельно-ипотечного кредитования, необходимо четко прописать процедуру смены правового титула на земельные участки, а также предусмотреть возможность внесения платы за заключение договора аренды земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения по ходатайству сельскохозяйственного производителя уже после заключения договора аренды, если изначально с него плата не взималась.

Как уже отмечалось, кроме залога, как правило, используется такой способ обеспечения как гарантия Правительства или местных исполнительных и распорядительных органов. Широкое применение государственных гарантий на практике вызвало проблему: банки отказывают в выдаче кредита, мотивируя это тем, что не дана гарантия правительства. Например, в 2008 году ОАО «Белагропромбанк» отказал в выдаче кредита «Белсолод» именно на этом основании, хотя «Белсолод» разработал бизнес-план в соответствии с поручением Президента и защитил его в Министерстве экономики. В это дело вмешался даже премьер-министр Республики Беларусь С. Сидорский и потребовал «прекратить подобную аргументацию отказа в выдаче кредитов». Полагаем целесообразно законодательно закрепить норму, запрещающую банкам отказывать в выдаче кредитов исключительно на основании отсутствия гарантии Правительства или местных исполнительных и распорядительных органов, в случае предоставления иных способов обеспечения обязательств по кредитному договору.

В заключении хотелось бы отметить, что при прямом кредитовании целесообразно расширять применение специфических форм обеспечения обязательств, например, на основе страхования имущества, будущего урожая, скота, с включением страховых платежей в сумму кредита.

ПРАВОВОВАЯ ОХРАНА ЗЕМЕЛЬ В УКРАИНЕ

Настечко К.А., Институт государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины

В последнее время важное значение приобретает вопрос правовой охраны земель в Украине. М.В. Шульга определяет правовую охрану земель как систему урегулированных нормами права организационных, экономических, экологических и других общественных отношений касательно обеспечения рационального экологически сбалансированного использования земельного фонда страны, предупреждения необоснованного изъятия земель сельскохозяйственного назначения,

защиты от вредного антропогенного влияния, восстановления и повышения продуктивности земель лесного фонда, обеспечения особенного правового режима использования природоохранного, оздоровительного, рекреационного и историко-культурного назначения. Она должна осуществляться как касательно отдельного объекта, так и в качестве составного элемента окружающей среды. Все природные ресурсы фактически являют собой разные формы целевого использования земель, поэтому вопросы охраны природных ресурсов так или иначе связаны с охраной и использованием земель [1, с. 69].

Н.Р. Малышева отмечает, что с течением времени рынок будет стимулировать собственника к разным преобразующим мерам, которые имеют своей целью повышение рентабельности соответствующей территории, что далеко не всегда «полезно» для самой природы и, как правило, нарушает ее природный баланс [2, с. 141]. Земля должна использоваться самым рациональным способом, ее следует восстанавливать при условии правильного использования, применения удобрений. В.Л. Мунтян отмечает, что мы должны придерживаться мудрого народного правила: «Возвращать земле все, что от нее взято» [3, с. 35—36].

По нашему мнению, следует обратить внимание на опыт Республики Беларусь в сфере охраны земель, подвергшихся радиоактивному загрязнению. Н.А. Шингел пишет, что земельное законодательство Республики Беларусь не выделяет земли, подвергшиеся радиоактивному загрязнению в самостоятельную категорию земель. Их можно рассматривать как особый вид земель со специальным правовым режимом. Кодекс о земле не раскрывает понятие земель, подвергшихся радиоактивному загрязнению. Эти земли являются составной частью территорий, подвергшихся радиоактивному загрязнению, и используются в соответствии со специальным законодательством об этих территориях [4, с. 114]. Территории, подвергшиеся радиоактивному загрязнению, как зоны экологического бедствия являются разновидностью экологически неблагополучных территорий. На современном этапе регулирования земельных отношений не существует практики особого правового регулирования земель, входящих в состав всех экологически неблагополучных территорий. Однако вместо понятия «земли, подвергшиеся радиоактивному загрязнению», целесообразно использовать понятие «земли экологически неблагополучных территорий». В их составе возможно выделение земель зон экологического бедствия [4, с. 115—116].

На Украине радиационно загрязненные земли также не выделяются в самостоятельную категорию земель. Ю.С. Шемшученко обращает внимание на то, что гарантирование экологической безопасности ядерных объектов и сведение к минимуму вредного влияния последствий аварии на Чернобыльской АЭС предопределено Основными направлениями государственной политики Украины в сфере охраны природы, использования природных ресурсов и обеспечения экологической безопасности, которые определяют экологическую политику страны с помощью которой реализуется экологическая функция государства [5, с. 295]. Сегодня охране земель вышеуказанных территорий не уделяется значительное

внимание, которое, по нашему мнению, должно быть прежде всего сосредоточено на восстановлении земель с целью обеспечения экологической безопасности для граждан, проживающих на данных территориях.

Особое внимание должно быть уделено применению компенсации вреда согласно экологического законодательства, который М.В. Краснова предлагает рассматривать как качественный процесс реализации норм экологического законодательства в сфере позитивной и негативной ответственности в сфере рационального использования природных ресурсов, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности граждан [5, с. 4].

Подводя итоги, отметим, что обеспечение правовой охраны земель должно осуществляться комплексно, постоянно, с учетом новейших технологий и являться определяющим фактором развития принципа экологизации земельного законодательства Украины. Являясь основным национальным богатством Украины, земля подлежит особой охране со стороны как государства и осуществляется согласно соблюдению и применению норм Закона Украины от 19 июня 2003 г. «Про охрану земель», так и каждого гражданина, что, по нашему мнению, должно реализовываться через повышение уровня внутренней ответственности человека, его правосознания.

Литература:

1. Шульга, М.В. До питання про правову охорону земель / М.В. Шульга // Перспективи міжнародної інтеграції агропромислового комплексу України — МІА України 2005: матеріали Міжнародної науково-практ. конф. — К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. — 120 с.
2. Малышева, Н.Р. Гармонизация экологического законодательства в Европе / Н.Р. Малышева. — К.: Фірма КІТ, 1996. — 233 с.
3. Мунтян, В.Л. Правова охорона природи Української РСР / В.Л. Мунтян. — К.: Вид-во Київського ун-ту, 1966. — 104 с.
4. Шингель, Н.А. Правовой режим земель в Республике Беларусь: курс лекций / Н.А. Шингель. — Минск: ГИУСТ БГУ, 2006. — 135 с.
5. Шемшученко, Ю.С. Вибране / Ю.С. Шемшученко. — К.: ТОВ «Видавництво «Юрид. думка», 2005. — 592 с.
6. Краснова, М.В. Проблеми компенсації шкоди за екологічним законодавством України: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.06 / М.В. Краснова. — К, 2010. — 34 с.

К ВОПРОСУ ОБ АДАПТАЦИИ УКРАИНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ОХРАНЫ ТРУДА В СЕЛЬСКОМ ХОЗЯЙСТВЕ К ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

Новак Т.С., Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины

Сегодня одной из основных причин низкого уровня обеспечения охраны труда в сельском хозяйстве можно назвать несоответствие специальных нормативных актов, регулирующих безопасность производственных процессов (большинство из которых было принято в 80-е — 90-е годы прошлого столетия, а некоторым уже более полвека) современным условиям хозяйствования, новым технологиям, опасным и вредным производственным факторам. Соответственно, возникает потребность

в усовершенствовании существующих и принятии новых нормативных актов в сфере охраны труда в этой отрасли экономики. Заимствование зарубежного опыта при решении этой задачи является одним из приоритетных направлений. Кроме того, интеграция Украины во Всемирную торговую организацию и Европейский союз требует постепенного достижения соответствия законодательства Украины международным и европейским требованиям.

Важным шагом в этом направлении стала ратификация Конвенции Международной организации труда от 5 июня 2001 г. № 184 «О безопасности и гигиене труда в сельском хозяйстве». Согласно ст. 4 Конвенции наша страна осуществляет и периодически пересматривает согласованную национальную политику в области безопасности и гигиены труда в сельском хозяйстве с целью профилактики несчастных случаев и вреда здоровью, возникающих в связи с работой или происходящих в процессе работы, путем устранения или сведения к минимуму производственных рисков или установления контроля за ними в сельском хозяйстве [1].

На исполнение положений Закона Украины от 18 марта 2004 г. № 1629-IV «Об общегосударственной программе адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского союза» [2] Координационный совет по адаптации законодательства Украины к законодательству ЕС готовит ежегодные планы мероприятий по исполнению Программы, которые утверждаются с Комитетом Верховного Совета Украины по вопросам Европейской интеграции и утверждаются Кабинетом Министров Украины. При этом среди приоритетных сфер, в которых осуществляется адаптация отечественного законодательства к законодательству ЕС вышеуказанный закон в разделе V называет охрану труда и технические правила и стандарты. Адаптация последних к международным требованиям, на наш взгляд, также способствует повышению уровня безопасности работающих в сельском хозяйстве, поскольку техническое состояние машин и механизмов непосредственно влияет на уровень производственного травматизма и состояние здоровья человека.

Отметим, что план мероприятий по выполнению в 2009 году Общегосударственной программы адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского союза, утвержденный Распоряжением Кабинета Министров Украины от 15 апреля 2009 г. № 408-р включил в себя и подготовку технических регламентов относительно колесных сельскохозяйственных и лесохозяйственных тракторов (с учетом требований Директивы Совета ЕС от 4 сентября 1974 г. № 74/151/ЕЕС о сближении законодательства государств — членов ЕС относительно запасных частей и характеристик колесных сельскохозяйственных и лесохозяйственных тракторов), относительно типа сельскохозяйственных и лесохозяйственных тракторов, прицепов к ним и сменных прицепных механизмов (с учетом Директивы Европейского Парламента и Совета ЕС от 26 мая 2003 г. № 2003/37/ЕС об утверждении типа сельскохозяйственных и лесохозяйственных тракторов, прицепов к ним и сменных прицепных механизмов, в том числе систем деталей и отдельных технологических узлов и отмены директивы Совета ЕС от 4 марта 1974 г. № 74/150/ЕЕС), относительно уровня шума, создаваемого сельскохозяйственными и лесохозяйственными

тракторами (с учетом Директивы Совета ЕС от 29 марта 1977 г. № 77/311/ЕЕС о сближении законодательства государств-членов ЕС относительно уровня шума, создаваемого сельскохозяйственными и лесохозяйственными тракторами и воспринимается водителями) [3].

Для осуществления вышеуказанных заданий Министерством аграрной политики Украины был разработан проект Постановления Кабинета Министров «Об утверждении Технического регламента относительно уровня шума, воспринимаемого водителем сельскохозяйственных или лесохозяйственных тракторов» [4]. Среди позитивных аспектов введения этого документа в действие его разработчики называют удовлетворение потребностей потребителей касательно качества и безопасности тракторов и машин к ним, информированность о соответствии продукции установленным требованиям, повышение уровня защиты жизни и здоровья потребителей и др.

Как видно из вышеизложенного, наша страна ведет довольно активную работу по адаптации отечественного законодательства в сфере охраны труда в сельском хозяйстве к законодательству ЕС, что, несомненно, является прогрессивным шагом в построении эффективного механизма правового регулирования обеспечения охраны труда в этой отрасли экономики.

Литература:

1. Конвенція Міжнародної організації праці № 184 2001 року «Про безпеку та гігієну праці в сільському господарстві», ратифікована Законом України, 1 квітня 2009 р. [Електронний ресурс] // Законодавство України. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

2. Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського союзу: Закон України, 18 березня 2004, № 1629-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 29. — Ст. 367.

3. Про затвердження плану заходів щодо виконання у 2009 році Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: розпорядження Кабінету Міністрів України, 15 квітня 2009 р., № 408-р [Електронний ресурс] // Законодавство України. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

4. Проект Постанови Кабінету Міністрів «Про затвердження Технічного регламенту щодо рівня шуму, який сприймається водієм колісних сільськогосподарських або лісогосподарських тракторів» [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Міністерства аграрної політики України. — Режим доступу: <http://www.minagro.gov.ua>.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ ПРИРОДНЫХ ЛЕЧЕБНЫХ РЕСУРСОВ КАК ОБЪЕКТОВ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ И ОХРАНЫ

Петлюк Ю.С., кандидат юридических наук, Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины

Особенное место в земельном фонде Украины занимают земли оздоровительного назначения, полезная значимость которых заключается в их способности приятно влиять на здоровье человека за счет использования природных лечебных ресурсов, которые размещены именно на этих территориях. До 2002 года эти земли вместе с землями природоохранного, рекреационного и историко-культурного

назначения составляли единую категорию земель, в законодательном порядке определенную Земельным кодексом УССР 1990 года.

Законодательное определение понятия земель оздоровительного назначения содержит Земельный кодекс Украины [1]. В соответствии со ст. 47 данного акта, к землям оздоровительного назначения относятся земли, которые имеют природные лечебные свойства и могут использоваться или используются для профилактики заболеваний и лечения людей.

Но вышеуказанная дефиниция несовершенна, потому что лечебные свойства имеют не сами земли, а природные лечебные ресурсы, которые на них размещаются (минеральные и термальные воды, лечебные грязи, озокерит и др.). Хотя из содержания законодательного определения понятия земель оздоровительного назначения вытекает, что именно земли имеют природные лечебные свойства.

Кроме того, данное определение понятия земель оздоровительного назначения является неполным из-за того, что законодатель нечетко определил пространственно-территориальную организацию этих земель. Поскольку «природные лечебные свойства, которые используются для профилактики заболеваний и лечения людей, в той или иной мере имеет преимущественное большинство земель» [2, с. 326].

Соглашаясь с данной позицией, можно взять, к примеру, земли, которые находятся за пределами курортов, но заняты водными объектами и отнесены к категории лечебных. Перечень водных объектов, отнесенных к категории лечебных, с указанием запасов вод и их лечебных свойств на основании ст. 62 Водного кодекса Украины, утвержден постановлением Кабинета Министров Украины от 11 декабря 1996 г. «Об утверждении перечня водных объектов, которые относятся к категорий лечебных» [3].

В соответствии со ст. 63 Водного кодекса Украины, такие объекты используются исключительно с лечебной и оздоровительной целью.

Природные лечебные ресурсы вместе с землями оздоровительного назначения, на которых они размещены, входят в качестве отдельного элемента в национальную экологическую сеть Украины, которая представляет собой территориальную систему, созданную с целью улучшения условий формирования и возобновления окружающей природной среды, повышения природно-ресурсного потенциала территории Украины, сохранения ландшафтного и биоразнообразия, мест обитания и произростания ценных видов животного и растительного мира, а также других территорий, которые имеют особую ценность для охраны окружающей природной среды и, в соответствии с законами и международными обязательствами Украины, подлежат особой охране [4].

Определение понятия «природные лечебные ресурсы» на законодательном уровне отсутствует. Однако в Законе Украины «О курортах» (ст. 6) указано на то, что к природным лечебным ресурсам относятся минеральные и термальные воды, лечебные грязи и озокерит, рапа лиманов и озер, морская вода, природные объекты и комплексы с благоприятными для лечения климатическими условиями,

которые предназначены для использования с целью лечения, медицинской реабилитации и профилактики заболеваний [5].

Данный нормативно-правовой акт (ст. 1) содержит определение понятия особо ценных и уникальных природных лечебных ресурсов (то есть тех, которые нечасто встречаются на территории Украины, имеют ограниченное распространение или небольшие запасы в месторождениях и являются особенно благоприятными и эффективными для использования с целью лечения, медицинской реабилитации и профилактики заболеваний) и общераспространенных природных лечебных ресурсов (то есть тех, которые распространены в различных регионах Украины, имеют значительные запасы и предназначены для использования с целью лечения, медицинской реабилитации и профилактики заболеваний).

В эколого-правовой литературе природными лечебными ресурсами признаны природные образования, которые формируют особенные ландшафты и микроклиматические условия в регионе, оказывают на организм человека оздоровительный эффект — пляжи, акватории морей, внутренние водохранилища, воздушный бассейн, парки, лесопарки, лесные и горные массивы, соляные разработки и др. [6, с. 483].

Литература:

1. Земельний кодекс України, 25 жовт. 2001 р., № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 3—4. — Ст. 27.

2. Мірошниченко, А.М. Земельне право України: навч. посібник / А.М. Мірошниченко. — К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2007. — 432 с.

3. Про затвердження переліку водних об'єктів, що відносяться до категорії лікувальних: постанова Кабінету Міністрів України, 11 грудня 1996 р., № 1499 // Збірник урядових нормативних актів України. — 1997. — № 21. — Ст. 4—12.

4. Про Загальнонаціональну програму формування національної екологічної мережі України на 2000—2015 роки: Закон України, 21 вересня 2000 р., № 1989-III // Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 47. — Ст. 405.

5. Про курорти: Закон України, 5 жовтня 2000 р., № 2026-III // Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 50. — Ст. 435.

6. Бобкова, А.Г. Правовий режим використання та охорони курортних, лікувально-оздоровчих зон і курортів / А.Г. Бобкова // Екологічне право. Особлива частина: підруч.; за ред. В.І. Андрейцева. — К.: Істина, 2001. — С. 483—501.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НАУЧНОЙ И ПРОИЗВОДСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ БИОТЕХНОЛОГИЙ КАК ФАКТОР УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ БИОСФЕРЫ

Поддубный А.Ю., кандидат юридических наук, Национальный университет
биоресурсов и природопользования Украины

В настоящее время остро стоит вопрос правовой регламентации деятельности, связанной с использованием существующих жизненных форм и процессов в целях их искусственной модификации и приспособления к нуждам человеческой деятельности. Означенное в равной степени относится как к генной инженерии

растений, животных, используемых в пищу человеку, так и различных микроорганизмов, используемых в промышленных целях, для получения лекарственных средств, методов терапии человека, а так же для биоремедиации природных экосистем. Сюда же следует отнести использование информационной емкости живых клеток при разработке вычислительных систем, объединяемых традиционно понятием «искусственный интеллект» и даже такие экзотические области применения биотехнологий, как создание гипоаллергенных, флуоресцентных и т.п. домашних животных.

Все указанные области в настоящее время ошибочно понимаются учеными и практиками-юристами, как совершенно обособленные [1, 2]. Следствием этого является наличие раздельного правового регулирования использования генетически модифицированных растений, лекарств с применением ГМО и т.п., по традиционно сложившимся отраслям правового регулирования. Например, Закон Украины «О государственной системе биологической безопасности...» [3]. В качестве другого примера можно привести Модельный закон о биобезопасности генно-инженерной деятельности, принятый Межпарламентской ассамблеей стран СНГ.

Вторым распространенным заблуждением в правовом регулировании распространения биотехнологий является абсолютизация проблем биобезопасности. Вне всякого сомнения, биобезопасность является центральным, стержневым принципом правового регулирования в сфере биотехнологий, однако увлечение запретительными правовыми инструментами приводит зачастую к ситуации, когда вместе с купелью выплескивается дитя, что недопустимо, учитывая значительное отставание в означенной сфере от передовых западных стран.

Третьей проблемой правового регулирования биотехнологий является определение места данных правовых норм в системе права. Естественно, результаты изысканий в области биотехнологий могут и должны регулироваться конституционным правом (в части прав и свобод человека), гражданским правом (в части правовой охраны изобретений) и некоторыми другими отраслями права, в части правоотношений, свойственных предмету данных отраслей. Однако ядром правового регулирования данных правоотношений должно стать природоресурсное, или право природопользования, в тех странах, где оно так именуется. Основание для такого утверждения мы усматриваем в уникальности правоотношений, подлежащих регулированию, а именно использование уникального природного ресурса — жизни, жизненных процессов живых организмов. При этом не следует данный вид природопользования сводить к пользованию животным либо растительным миром, либо к сельскохозяйственной деятельности. Данный уникальный природный, можно так выразиться биологический ресурс является жизненным процессом как таковым, а не жизненным процессом отдельных биологических единиц, и изменяя его, неважно, в открытых либо закрытых системах, человек тем самым уже изменяет глобальную динамику живых процессов на земле, с подчас непредсказуемыми последствиями. Иными словами, биологический ресурс это не

вещество и не сырье для производства, а свойство живой природы, могущее быть использовано, и частично изменено для достижения выгодных человеку целей.

Решить перечисленные выше проблемы возможно, верно определив модель правового регулирования в сфере биотехнологий. Эта модель должна включать следующие компоненты.

Цель правового регулирования — это всегда устойчивое развитие жизнедеятельности человека и окружающей среды. Призывая к построению экологического общества необходимо в законодательстве последовательно смещать акценты с достижения экономического роста, повышения производительности труда, прироста ВВП на достижение экологического равновесия, и развитие тех биотехнологий, которые отвечают этим целям признавать приоритетным.

Предмет правового регулирования и критерии отмежевания. Для определения принадлежности той или иной деятельности к сфере биотехнологий необходимо применять критерий использования жизни, как биологического ресурса, свойства живой природы, подвергающегося целенаправленным изменениям, и если таковое осуществляется, распространять на эту деятельность правовой режим регулирования биотехнологий, вне зависимости от сферы, в которой она осуществляется.

Метод правового регулирования. Это, вне всякого сомнения, императивный метод, в данном случае основанный на принципе биобезопасности, как это указывалось выше, с элементами стимулирования развития природоохранных биотехнологий, в том числе прямого государственного финансирования по смете природоохранных мероприятий.

Единообразное применение данной конструкции в законотворчестве государств призвано способствовать устойчивому развитию биосферы в целом, а в недалеком будущем и существенно восстановить утраченные в ходе промышленной революции природные ресурсы.

Литература:

1. Иойрыш, А.И. Правовые аспекты геной инженерии / А.И. Иойрыш, О.А. Красовский // Государство и право. — 1997. — № 3. — С. 112—116.
2. Никитина, А.Е. Правовое регулирование биомедицинских технологий. Теоретико-правовой аспект: автореф. дис... канд. юрид. наук / А.Е. Никитина. — СПб., 2002. — 18 с.
3. О государственной системе биобезопасности при создании, испытании, транспортировании и использовании генетически модифицированных организмов: Закон Украины // Голос Украины. — 2007. — 21 июня. (№ 108). — С. 20—21.

КРИТЕРИИ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫХ ВИДОВ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, ПОДЛЕЖАЩИХ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЮ

Рогожкина Т.В., Белорусский государственный университет

В законодательстве Республики Беларусь критерии, на основании которых формируется перечень экологически значимых видов деятельности, подлежащих лицензированию, в настоящее время не определены. Вместе с тем, закрепление критериев необходимо для объективного формирования и последующего возможного

пересмотра перечня лицензируемых экологически значимых видов деятельности; внутренней классификации лицензируемых видов деятельности, которая позволит сформировать группу видов, подлежащих лицензированию, исходя из цели обеспечения экологической безопасности, и соответственно установить адекватные требованиям экологического законодательства лицензионные требования и условия.

Попытка сформулировать критерии определения видов деятельности, подлежащих лицензированию (вне зависимости от сферы лицензирования), предпринята в некоторых государствах. Например, Федеральный Закон Российской Федерации от 8 августа 2001 г. «О лицензировании отдельных видов деятельности» к такому относит виды деятельности, осуществление которых может повлечь за собой нанесение ущерба правам, законным интересам, здоровью граждан, обороне и безопасности государства, культурному наследию народов Российской Федерации и регулирование которых не может осуществляться иными методами, кроме как лицензированием [1, ст. 4].

Общим для предлагаемых в литературе критериев является указание в той или иной форме на потенциальную общественную опасность деятельности (эксплуатация объектов повышенной опасности, необходимость квалифицированного и профессионального ведения деятельности в определенных формах и определенными способами, иначе деятельность может характеризоваться как общественно опасная, небезопасность деятельности для неограниченного круга лиц и др.) [2, с. 19; 3, с. 135; 4, с. 4].

Принимая во внимание изложенные подходы, критерии определения экологически значимых видов деятельности, подлежащих лицензированию, обоснованно излагать исходя из цели лицензирования данных видов деятельности — обеспечение экологической безопасности. В связи с этим обратимся к некоторым положениям, необходимым для определения системы мер, необходимых для обеспечения экологической безопасности, которые предусмотрены Модельным законом «Об экологической безопасности», и требуемым, по нашему мнению, для формирования таких критериев. Согласно данному закону лицензирование является одной из правовых мер, используемых для обеспечения экологической безопасности. Кроме того, в законе дано определение угрозы экологической безопасности, под которой понимается вероятность создания необходимых и достаточных условий возникновения явлений, процессов и эффектов, реализация которых может привести к негативным воздействиям на окружающую среду и здоровье населения [5, ст. 1, 30, 31].

С учетом содержания данного определения предлагаем экологически значимый вид деятельности признавать лицензируемым, в случае если осуществление вида деятельности может представлять угрозу экологической безопасности (то есть имеется вероятность создания в процессе осуществления вида деятельности необходимых и достаточных условий возникновения явлений, процессов и эффектов, реализация которых может привести к негативным воздействиям на

окружающую среду и здоровье населения) и, как следствие, для предотвращения, уменьшения такого негативного воздействия требуется определенная квалификация лиц, задействованных в осуществлении деятельности, необходимо наличие определенного оборудования для осуществления деятельности, требуется учет лиц, осуществляющих деятельность, надлежащий контроль за соблюдением условий осуществления деятельности, в отдельных случаях целесообразно ограничить количество лиц, осуществляющих деятельность.

Критерии определения видов деятельности, требующих экологического лицензирования, обоснованно закрепить в самостоятельной главе Закона Республики Беларусь «Об охране окружающей среды», а впоследствии Экологического кодекса, посвященной механизму лицензирования.

Литература:

1. О лицензировании отдельных видов деятельности: федер. Закон Рос. Федерации, 8 авг. 2001 г., № 128-ФЗ // Эталон — Россия [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2008.

2. Ионова, Ж.А. Правовые проблемы государственной регистрации и лицензирования предпринимательства: автореф. дис. ... канд. юридич. наук: 12.00.04 / Ж.А. Ионова; Центр предпринимательского права Ин-та государства и права РАН. — М., 1997. — 29 с.

3. Осинцев, Д.В. Методы административно-правового воздействия / Д.В. Осинцев. — СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2005. — 278 с.

4. Шпомер, А.Ш. Ліцензування господарської діяльності (господарсько-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юридич. наук: 12.00.04 / А.Ш. Шпомер; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. — Київ, 2006. — 20 с.

5. Об экологической безопасности: модельный закон: постановление Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ, 15 нояб. 2003 г., № 22-18 // Эталон — Международные договоры [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2009.

ВОЗМОЖНЫЕ ПУТИ РЕШЕНИЯ ПРОБЛЕМЫ СУЩЕСТВОВАНИЯ НЕИСПОЛЬЗУЕМЫХ УЧАСТКОВ В САДОВОДЧЕСКИХ ТОВАРИЩЕСТВАХ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Садкович Е.И., Белорусский государственный университет

В 80-е годы XX в. лицам, желающим вести коллективное садоводство, было очень трудно получить земельный участок, поскольку в пригороде не хватало свободных площадей. Для обеспечения возможности ведения коллективного садоводства лицам предоставлялись участки даже на неурожайных почвах, в лесных зонах, а также на территории бывших карьеров.

В настоящее время ситуация изменилась. Многие лица не желают заниматься садоводством. Число неиспользуемых земельных участков в садоводческих товариществах достаточно велико.

Такая негативная ситуация с садоводческими товариществами обусловлена отсутствием надлежащих условий для ведения коллективного садоводства. Ко многим садоводческим товариществам не проложены асфальтированные дороги, отсутствует электричество и вода.

Часть садоводческих товариществ находится на бывших выработанных торфяниках и мелиорированных землях, на которых трудно получить урожай.

Часть товариществ расположены на минеральных почвах с низким плодородием (на песках или рыхлых супесях), что также негативно отражается на использовании их для осуществления коллективного садоводства.

Полагаем, что в таких ситуациях, когда земли не в полной мере соответствуют ведению на них коллективного садоводства, местным исполнительным и распорядительным органам необходимо проанализировать земли, к которым прилегают пустующие участки, и рассмотреть вопросы об изъятии земельных участков, ликвидации садоводческих товариществ (при отсутствии желающих вести коллективное садоводство) и изменении назначения таких участков, в частности, о переводе земли в лесной фонд.

Считаем, что в рассматриваемой ситуации в случае, когда речь идет о неиспользовании по назначению садовых участков, пригодных для ведения садоводства, целесообразно их изъятие и перераспределение — передача лицам, желающим заниматься садоводством, в том числе и передача дополнительных участков к имеющимся в пределах 0,15 га.

Считаем справедливым перераспределение участков между садоводческими товариществами, члены которых желают взять дополнительные земли, но не имеют такой возможности в том садоводческом товариществе, в котором они состоят.

Для уменьшения числа пустующих участков путем их перераспределения необходимо систематически информировать граждан о наличии на территории района таких участков, а также проводить соответствующую пропаганду населения.

Местные исполнительные органы готовят и размещают информацию о свободных (незанятых) садовых участках. Это способствует поиску лиц, желающих заниматься коллективным садоводством, но не имеющих соответствующих земельных участков.

Согласно действующему законодательству на территории садоводческого товарищества может быть возведен садовый домик. Садовый домик — это капитальное строение, предназначенные для отдыха, сезонного и временного проживания.

Ранее действующее законодательство устанавливало строгие требования к садовому домику.

Действующее законодательство о садоводческом товариществе не закрепляет специальных требований к площади садового домика. Оно регламентирует лишь расположение садового домика и подсобных строений на территории садового участка. Согласно п. 26 Типовых правил внутреннего распорядка садоводческих товариществ, утвержденных постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 21 июля 2008 г. № 1048 разрешается возводить отапливаемый или неотапливаемый садовый домик, а также строения (отдельно стоящие или пристроенные) для хранения легковых автомобилей, для содержания мелких сельскохозяйственных животных и птицы, хранения хозяйственного инвентаря и других нужд с соблюдением санитарных требований.

Таким образом, постепенно законодательство расширило возможности члена садоводческого товарищества, связанные с возведением садового домика, так как многие садоводы не подчинились нормам закона и возвели на своих садовых участках большие дома, провели канализацию, отопление. Считаем целесообразным разрешить возведение на садовых участках жилых домов, т.к., как уже было указано в статье, многие лица используют садовый участок не для ведения садоводства, а для отдыха. Считаем, что такое дозволение будет способствовать увеличению числа лиц, желающих иметь садовый участок.

Полагаем целесообразным разрешить юридическим лицам быть учредителями (участниками) садоводческих товариществ, поскольку именно многие из них обладают потенциалом, необходимым для организации ведения коллективного садоводства на пустующих участках. Юридическое лицо будет выступать в качестве дополнительной гарантии надлежащего использования земель (даже в случае отсутствия владельца садового участка, ответственность за состояние последнего следует возложить на такое юридическое лицо). Кроме того, юридическое лицо будет оказывать помощь членам садоводческого товарищества, в частности при организации коллективного садоводства, а также в процессе функционирования такого товарищества.

Должностные лица юридических лиц — участников (учредителей) садоводческих товариществ, проведя грамотную работу с работниками, а также распространив при помощи средств массовой информации сведения о наличии пустующих участков и о пользе коллективного садоводства, могут привлечь многих лиц к ведению коллективного садоводства, что в свою очередь будет способствовать уменьшению числа бесхозных садовых участков на территории Республики Беларусь.

ПРОБЛЕМА ИМУЩЕСТВЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА «ПРОШЛЫЙ УЩЕРБ», НАНЕСЕННЫЙ ЗЕМЕЛЬНЫМ ПРАВОНАРУШЕНИЕМ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Саркисова Т.Б., Киевский национальный университет им. Тараса Шевченка

В современных условиях формирования рынка земли (процессы приватизации объектов недвижимости и земельных участков, на которых они размещаются, иные способы перехода прав на землю) возникает проблема разграничения ответственности между предыдущим и новым собственником земельного участка за, так называемый, «прошлый» экологический ущерб. Отсутствие должной правовой регламентации уменьшает инвестиционную привлекательность Украины, поскольку оценивается иностранными инвесторами как значительный риск.

Вопрос о «прошлом» экологическом ущербе уже поднимался в эколого-правовой литературе — советской и современной российской [1; 2; 3], однако для

отечественной юридической науки и практики является новым и практически неисследованным.

Понятие «прошлый» экологический ущерб раскрывается в контексте имущественной ответственности собственника земельного участка, который был загрязнен, испорчен и т.п. еще до момента его приобретения¹, имеется ввиду ущерб, нанесенный земельному участку до момента перехода права собственности. Тогда под имущественной ответственностью за «прошлый» экологический ущерб следует понимать обязанность собственника земельного участка возместить не только ущерб, который возник вследствие нарушения действующего экологического законодательства по его вине, а и ущерб, нанесенный в прошлом, в том числе предыдущим собственником.

Поскольку действующее земельное законодательство Украины не обеспечивает должного регулирования данной проблемы, велика вероятность, что ответственным будет признан новый собственник земельного участка, так как требования по возмещению контролирующий орган, в первую очередь, будет предъявлять именно ему. В таком случае, в силу экологической специфики наибольшую сложность будет составлять установление и доказывание причинно-следственной связи между противоправными действиями загрязнителя в прошлом и убытками, нанесенными земельному участку, которые проявились позже. Следует обратить внимание, что в отдельных случаях (например, что касается владельцев источника повышенной опасности) действует принцип презумпции виновности, то есть обязанность доказать отсутствие вины возлагается на нового собственника.

Следует отметить, что действующим земельным законодательством в некоторых случаях предусмотрена процедура обязательной паспортизации земельного участка, в результате которой определяются показатели качественного состояния почвы (при агрохимической паспортизации земель сельскохозяйственного назначения), природное или хозяйственное состояние земельного участка — для земель несельскохозяйственного назначения, которые отчуждаются. Это, в частности, ст. 136 Земельного кодекса Украины (далее — ЗК Украины), которая предусматривает, что приобретению права собственности на земельный участок на конкурентной основе предшествует процедура его технической паспортизации, обязательной частью которой являются данные о природном и хозяйственном состоянии²,

¹ Здесь рассматриваются случаи приобретения прав на земельный участок на основании гражданско-правовых сделок, в порядке наследования и т.д. Что касается случаев передачи земельных участков в порядке приватизации, мы поддерживаем мнение Евстигнеева А.С., по поводу установления обязанности государства обеспечить должное состояние земельного участка как объекта приватизации до его отчуждения [2].

² В соответствии с Инструкцией об общих требованиях к оформлению технического паспорта земельного участка, который выставляется на земельные торги, должно быть указано степень техногенного загрязнения территории (См. п.2.4.5., абз. 3 Наказа Держкомзема Украины №114 от 10 июля 2002 г.), а также степень негативного загрязнения прилегающей к земельному участку территории в случае негативного влияния загрязнения на состояние участка.

а также п. 2 Указа Президента Украины «О полномасштабной агрохимической паспортизации земель сельскохозяйственного назначения» от 2 февраля 1995 г. № 1118/95 по поводу обязательного проведения паспортизации земель сельскохозяйственного назначения в случае смены собственника или пользователя независимо от времени последнего обследования. Однако данные нормы охватывают узкую сферу земельных правоотношений: процедура является обязательной лишь для земель сельскохозяйственного назначения, а для земель несельскохозяйственного назначения — в отношении земельного участка под строительство как лот на земельных торгах.

Поэтому, с нашей точки зрения, в интересах потенциального приобретателя прав на земельный участок необходимым является получение полной информации о его состоянии, что стало бы возможным при помощи проведения по собственной инициативе такого приобретателя экологического аудита или экологической экспертизы данного земельного участка.

Поэтому с целью урегулирования проблемы юридической ответственности за «прошлый» ущерб, беря во внимание зарубежный опыт ее решения¹, представляется целесообразным, во-первых, обеспечить доступность существующей информации о качественном состоянии земельного участка, предусмотрев среди обя-

¹ Схема ответственности должна четко определять ответственность преемника.

В законодательстве многих государств с приобретением имущества к покупателю переходят не только права, но и обязанности, в том числе и ответственность. Так, в РФ единственным документом, который регламентирует процедуру возмещения прошлого экологического ущерба являются «Рекомендации по определению размера прошлого экологического ущерба и степени ответственности продавца и покупателя объектов, намечаемых к приватизации», направленных в субъекты Федерации письмом от 22.12.1999 г. № 03-22/24-321. Данный документ устанавливает, что при переходе права собственности от государства к частным лицам, ответственность за причиненный в прошлом ущерб полностью переходит к новому собственнику предприятия (если вычисленный размер прошлого экологического ущерба не меньше 50% реальной стоимости основных фондов приватизируемого объекта).

Примером, что отражает основные тенденции в данном вопросе для западноевропейских стран, является законодательство Бельгии. В Бельгии политика в сфере охраны природы находится в компетенции регионов. Особенный интерес составляет опыт Фландрии, где действует Декрет о восстановлении земель 1995 г. Данным документом предусмотрено создание реестра загрязненных земель, который является источником данных, необходимых для информирования потенциальных покупателей о состоянии участка, который продается. Он составляется на основании данных, полученных в результате обследований потенциально загрязненных участков, которое проводится в трех случаях: при переходе права собственности на недвижимость; при закрытии источника повышенной опасности или возобновлении лицензии. В первых двух случаях лицензирование обязательно. В соответствии с Декретом, обязанность очистить загрязненный участок лежит на собственнике участка.[3]

В США предусмотрена строгая, совместная и обратная материальная экологическая ответственность [4, с. 59]. Так, например, в штате Нью Джерси принят Акт об ответственности за экологическую очистку, который требует от продавца очистить загрязненную территорию перед тем, как она будет продана. В некоторых других штатах — иная схема ответственности: в случае отсутствия договора о компенсации, продавец уже не несет ответственность за экологический ущерб, все риски, обязанности, в т.ч. экологического характера, переходят к покупателю в порядке универсального правопреемства. С введением такого положения покупателя стали более осторожны при заключении договоров [5, с. 17, 39].

зательных данных о предмете договора (земельном участке) информацию о его состоянии; во-вторых, закрепить в законодательном порядке положение следующего содержания: «Возмещение ущерба, нанесенного земельному участку вследствие его загрязнения, порчи, незаконного изменения его рельефа и прочее, возлагается на его собственника на момент выявления земельного правонарушения, если иное не предусмотрено договором». Введение такого положения будет побуждать контрагентов проводить оценку состояния земельного участка до подписания договора, а также определять в самом договоре лицо, на которое будет возлагаться обязанность возместить ущерб, в том числе «прошлый».

Литература:

1. Колбасов, О.С. Материальная ответственность предприятий за загрязнение окружающей среды / О.С. Колбасов // Сов. юстиция. — 1974. — № 20. — С. 16—17;
2. Выглежанина, Е.Е. Кто несет ответственность за «прошлый» экологический ущерб / Е.Е. Выглежанина // Журн. рос. права. — 1999. — № 5/6. — С. 116—124;
3. Новикова, Е.Н. Правовое обеспечение подходов к распределению экологических обязательств между новыми и прежними природопользователями / Е.Н. Новикова // Государство и право. — 2003. — № 2. — С. 47—54.
4. Євстігнєєв, А.С. Правове забезпечення вимог екологічної безпеки в процесі приватизації земель в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / А.С. Євстігнєєв. — К.: Київський нац. ун-т імені Тараса Шевченка, 2009. — 18 с.
5. Проект «Гармонизация экологических стандартов» (ГЭС-II). Заключительный технический отчет. Блок 13.(2009г.) // [Электроний ресурс]. — Режим доступу: www.ipcc-russia.org/public/cluster13/Final_Report_Cl.13PDF. — С. 21.
6. Краснов, И.О. Экологическое право и управление в США / И.О. Краснов. — М.: Байкал акад, 1992.
7. Юридична відповідальність за екологічну шкоду. Науково-дослідна робота, підготовлена в рамках Програми для країн Центральної та Східної Європи Інституту екологічного права. — січень, 1995 р.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ РАЗВИТИЯ ПЧЕЛОВОДСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Саскевич В.В., кандидат юридических наук,
Белорусский государственный университет

На сегодняшний день необходимость развития пчеловодства в Республике Беларусь не ставится под сомнение [1], что обусловлено несколькими причинами. Возрастает интерес населения к продукции пчеловодства, в первую очередь, к меду. Данный вид деятельности гарантирует сохранение природных экосистем, поддержание биологического разнообразия, с его помощью можно обеспечить потребности и занятость местного населения, а при осуществлении в промышленных масштабах — получить немалый доход, в том числе от продаж на экспорт. Большое значение для сельского хозяйства имеет опыление пчелами растений, экономический эффект от которого в десять и более раз превышает доход от реализации меда [2, с. 5; 3]. Доля реализуемой у нас продукции пчеловодства белорусского производства совсем невелика. Точный ее объем и количество субъектов, осуществляющих данную деятельность, неизвестны, количество пчелосемей

в Беларуси составляет по разным подсчетам всего 200 — 300 тысяч (в 1957 г. их было 542 тысячи) [2, с. 5; 4]. В год на каждого белоруса приходится около 20 граммов отечественного меда, тогда как в мире на одного человека производится 250 граммов [5, с. 13].

13 января 2010 г. коллегией Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь было принято постановление № 3, в котором предусмотрен ряд мер по развитию этой отрасли сельского хозяйства [1]. Большинство из них не касаются юридического обеспечения пчеловодства, за исключением нескольких:

- внесения изменений в постановление Министерства сельского хозяйства и продовольствия Республики Беларусь от 4 июля 2003 г. № 31 «Об утверждении Инструкций о мероприятиях по предупреждению и ликвидации болезней, отравлений и основных вредителей пчел на территории Республики Беларусь», в том числе в части содержания и размещения пчелопасек физическими лицами. Следует отметить, что данный документ не включен в Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь, и, по всей видимости, относится к техническим нормативным правовым актам;

- разработки правил содержания пчел на пасеках всех форм собственности;
- возможной отмены подоходного налога с доходов физических лиц, содержащих пчел, от продажи продукции пчеловодства (мед, пыльца, прополис) [1]. В соответствии со ст. 163 Налогового кодекса Республики Беларусь освобождаются от подоходного налога с физических лиц доходы плательщиков от реализации продукции пчеловодства лишь в пределах пятиста базовых величин (то есть 17 500 000 рублей) в течение календарного года [6].

Представляется, что реализации перечисленных мер недостаточно для придания упорядоченности и полноты правовому регулированию данного вида деятельности. Специальные нормы о пчеловодстве рассредоточены по множеству нормативных правовых актов: о ветеринарном деле, о племенном деле в животноводстве, о защите растений, о качестве и безопасности продовольственного сырья и пищевых продуктов, об использовании и охране лесов и животного мира, актов, принятых с целью обеспечения экологической безопасности, а также регулирующих производственно-хозяйственную деятельность производителей сельскохозяйственной продукции, некоммерческую сельскохозяйственную деятельность граждан и устанавливающих для них меры государственной поддержки.

На наш взгляд, необходим специальный нормативный правовой акт, который составил бы основу законодательства о пчеловодстве. Учитывая важность рассматриваемых общественных отношений, таким актом мог бы стать Закон Республики Беларусь «О пчеловодстве». В нем, прежде всего, следует сформировать юридическую терминологию, поскольку определение основных понятий, относящихся к пчеловодству, в действующих нормативных правовых актах не дается. Нет в законодательстве и единого подхода, относится ли оно к животноводству либо составляет отдельную отрасль сельскохозяйственного производства. Также в законе целесообразно закрепить положения о субъектах и объектах отношений, государственном

регулировании и управлении в данной области, государственной поддержке и иных мерах стимулирования развития пчеловодства, определить порядок его осуществления, установить нормы об охране пчел.

Литература:

1. О состоянии пчеловодства и мерах по его развитию: постановление коллегии М-ва сельского хозяйства и продовольствия Респ. Беларусь, 13 янв. 2010 г., № 3 // Белорус. нива. — 10 марта 2010 г. — С. 4.
2. Гармель, И. Пасеки уйдут в тень? / И. Гармель // Белорус. нива. — 1 апр. 2010 г. — № 59. — С. 5.
3. Панышин, А. Погибнут ли пчелы через 10 лет? / А. Панышин, А. Пономарев // Белорус. нива [Электронный ресурс] — Учреждение «Редакция газеты «Белорусская нива». — 2010. — Режим доступа: http://www.belniva.by/news_full.php?id_news=164. — Дата доступа: 14.06.2010.
4. Об утверждении Республиканской программы по племенному делу в животноводстве на 2007—2010 годы: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 21 дек. 2006 г., № 1694 // Эталон-Беларусь [Электронный ресурс] / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2010.
5. По усам текло, да в рот не попало // Белорус. нива. — 20 мая 2010 г. — № 91. — С. 1, 13.
6. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Особенная часть), 29 дек. 2009 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 2010. — № 4. — 2/1623.

ОБ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ В СФЕРЕ ЗЕМЕЛЬНЫХ РЕСУРСОВ

Светличный А.П., кандидат юридических наук,
Национальный университет биоресурсов и природоиспользования Украины

На протяжении длительного проведения земельной реформы в Украине происходит интенсивный процесс формирования новой системы земельного законодательства. За почти двадцатилетний период проведения земельной реформы принято значительное число нормативно-правовых актов, которые регулируют осуществление, прежде всего, государственного контроля за использованием и охраной земель. Тем не менее, наличие значительных пробелов в земельном законодательстве, декларативный характер отдельных правовых норм свидетельствуют о необходимости дальнейшего усовершенствования законодательства в сфере контроля за использованием и охраной земельных ресурсов.

Наша страна занимает 1% территории земного шара и имеет 5,2% природных ресурсов, земельный фонд составляет 5,7% территории Европы, плодородные украинские черноземы занимают больше 50% площади сельскохозяйственных угодий и признаны эталоном во всем мире. В то же время нерациональное использование земельных ресурсов и их охрана приводит к отрицательным результатам, вследствие чего украинские черноземы утрачивают свои свойства, что приводит к ухудшению качества земельных ресурсов Украины. Отчего значительным является вопрос рационального использования земельных ресурсов и их охраны.

Обобщенные требования охраны земельных ресурсов сконцентрированы в ст.ст. 162—163 Земельного кодекса Украины, согласно которых охрана земель — это система правовых, организационных, экономических и других действий, направленных на рациональное использование земель, предотвращение незаконного изъятия земель сельскохозяйственного и лесохозяйственного назначения, защита от

вредного антропогенного воздействия, воспроизведение и повышение плодородия почв, повышение производительности земель лесохозяйственного назначения, обеспечение особого режима использования земель природоохранного, оздоровительного, рекреационного, а так же историко-культурного назначения.

Основными задачами охраны земель является обеспечение сохранности, а также воспроизведение земельных ресурсов, экологической ценности природных и приобретенных качеств земель. Правовое регулирование в сфере охраны земель осуществляется в соответствии с Конституцией, Земельным кодексом Украины, законами «Об охране земель», «О государственном контроле за использованием и охраной земель», а также другими нормативно-правовыми актами, которые, следует признать, нередко противоречат один одному.

Содержание ст. 164 Земельного кодекса Украины, позволяет с уверенностью сказать, что по своей сути охрана земельных ресурсов, это есть комплексные правоотношения, которые устанавливают дифференциацию правовых режимов разных правовых категорий земель, учитывая их особенности, государство проводит политику охраны в сфере земельных ресурсов. Таким образом, необходимо отметить, что охрана земельных ресурсов это закрепленные в нормативных актах комплексные средства, которые направлены на обеспечение правового регулирования рационального использования и охраны земель в области земельных отношений.

Рыночные экономические процессы внесли радикальные изменения в область земельных отношений. Обеспечение правового регулирования использования и охраны земельных ресурсов усложняется финансовым экономическим кризисом, что в свою очередь негативно влияет на аграрные отношения. Отсюда обеспечение правового регулирования использования и охраны земельных ресурсов, а также внедрение эффективного механизма рационального использования и воспроизведение земельных ресурсов является первоочередной задачей государственных органов управления.

Неудовлетворительное использование и охрана земельных ресурсов требует срочных научно-обоснованных подходов, направленных на усовершенствование и внедрение новых подходов в сфере охраны земельных ресурсов, что в свою очередь приведет не только к повышению плодородия почв, но и к получению экологических чистых продуктов питания.

Усовершенствование государственных механизмов, и, в-первую очередь, регионального управления рационального использования земельных ресурсов и их охраны невозможно без решения следующих задач:

- анализа проблем развития и усовершенствования государственного управления земельными ресурсами;
- исследования современного периода охраны и защиты земельных ресурсов;
- усовершенствование деятельности государственных органов управления земельных ресурсов;
- снятие моратория на продажу земель сельскохозяйственного назначения, создание прозрачных условий для функционирования рынка земли и разрешение

экономического стимулирования относительно рационального использования и охраны земельных ресурсов;

- внесение изменений в законодательные акты относительно усиления ответственности за нарушения требований земельного законодательства.

Таким образом, научно обоснованные принципы рационального использования, охраны и защиты земельных ресурсов должны широко использоваться субъектами в практике ведения земельных отношений.

Обеспечение сохранности и воспроизведение земельных ресурсов, экологической ценности природных ресурсов является одной из приоритетных задач нашей страны в области земельных отношений.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРОИЗВОДСТВА КАЧЕСТВЕННЫХ МЯСНЫХ ПРОДУКТОВ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

Солдатенко Л.В., Национальный университет биоресурсов
и природопользования Украины

Проблемы качества и безопасности любой продукции потребительского назначения независимо от сферы ее производства будут всегда иметь наивысший уровень актуальности, ведь они прямо связаны с жизнью и здоровьем населения [1, с. 297]. Особенно это касается производства мяса и мясопродуктов, поскольку они являются основными в рационе человека. От качества мяса зависит и качество готовых мясных изделий [4, с. 86]. Кроме того, мясо относится к объектам государственного ценового регулирования (ст. 3 Закона Украины от 24 июня 2004 г. «О государственной поддержке сельского хозяйства в Украине»), потому обязательно закладывается в государственный резерв. В свою очередь, формирование государственного продовольственного резерва гарантирует продовольственную безопасность страны. Кризис, который наблюдается в отечественном животноводстве, приводит к увеличению количества фальсифицированных мясных продуктов на рынке Украины. В таких условиях возрастает необходимость всестороннего комплексного контроля за качеством мясных продуктов, принятия соответственной нормативно-технической документации.

Согласно Закону Украины от 23 декабря 1997 г. «О безопасности и качестве пищевых продуктов» качество пищевого продукта — это степень совершенства свойств и характерных черт пищевого продукта, которые способны удовлетворить потребности и пожелания тех, кто потребляет или использует этот пищевой продукт (п. 1. ст. 1).

К функциям государственного регулирования качества и безопасности сельскохозяйственной продукции, относятся: государственное нормирование показателей качества и безопасности пищевых продуктов и продовольственного сырья; государственная регистрация специальных пищевых продуктов; сертификация пищевых продуктов и контроль качества и безопасности производства этих продуктов [3, с. 322].

Безопасность и качество пищевых продуктов должны обеспечиваться на государственном уровне. Сохранение и укрепление здоровья человека, защита его от вредных факторов, которые могут присутствовать в пищевых продуктах, осуществляются путем: установления обязательных параметров безопасности для пищевых продуктов; установления минимальных спецификаций качества пищевых продуктов в технических регламентах; установления санитарных мероприятий и ветеринарно-санитарных требований для мощностей (объектов) и лиц, которые заняты в процессе производства, продажи (снабжения), хранения (экспонирования) пищевых продуктов; обеспечения безопасности новых пищевых продуктов для потребления их людьми; установления стандартов для пищевых продуктов с целью их идентификации; обеспечения наличия в пищевых продуктах диетических добавок; информирования и повышения осведомленности производителей, продавцов (поставщиков) и потребителей о безопасности пищевых продуктов и надлежащей производственной практики; установления требований, которые касаются состояния здоровья ответственного персонала производителей, продавцов (поставщиков) (ст. 3 выше указанного Закона Украины).

Безопасность пищевых продуктов измеряется отсутствием негативного воздействия на организм человека самих пищевых продуктов и продовольственного сырья [3, с. 318]. Продукты, произведенные в Украине, должны быть безопасными, пригодными к употреблению, правильно маркированными и отвечать санитарным требованиям и техническим регламентам [2, с. 44—46]. С этой целью Законом Украины «О безопасности и качестве пищевых продуктов» запрещается: использование пищевых добавок, которые не зарегистрированы для использования в Украине; использование ароматизаторов и вспомогательных материалов для переработки, которые не зарегистрированы для использования в Украине; использование диетических добавок, которые не зарегистрированы для использования в Украине; использование вспомогательных средств и материалов для производства и обращения, которые не разрешены для прямого контакта с пищевыми продуктами; использование пищевых продуктов как ингредиентов для производства, включая сельскохозяйственную продукцию, если они содержат опасные факторы на уровнях, которые превышают обязательные параметры безопасности (п. 1—3 ст. 27). Кроме того, производители, которые осуществляют деятельность по производству пищевых продуктов, подконтрольных ветеринарной службе (к которым относятся, прежде всего, мясо и мясные продукты), обязаны согласовать технологию производства с Министерством аграрной политики Украины.

Несмотря на вышеперечисленные меры, которые должны способствовать защите прав потребителей сельскохозяйственной продукции, качество мяса и мясных продуктов, остается неудовлетворительным.

Литература:

1. Єрмоленко, В.М. Правове регулювання якості та безпечності сільськогосподарської продукції / В.М. Єрмоленко // Аграрне право: підручник / за заг. ред.. В.М. Єрмоленка. — К.: Юрінком Інтер, 2010. — С. 297—309.

2. Подрушняк, А.С. Санітарно — гігієнічні вимоги до якості м'яса та м'ясних продуктів / А.С. Подрушняк, З.Л. Волощенко, О.В. Цапко [та ін.]. // М'ясний бізнес. — 2002. — № 1. — С. 44—46.
3. Аграрне право України: учеб. / за ред. О.О. Погрібного. — К.: Істина, 2007. — 448 с.
4. Ветринарно — санітарна експертиза з основами технології і стандартизації продуктів тваринництва / О.М. Якубчак, В.І. Хоменко, С.Д. Мельничук [та ін.]; за ред. О.М. Якубчак, В.І. Хоменка. — Київ, 2005. — 800 с.

НОВОЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ О СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ СОВЕЩАТЕЛЬНОЙ (ДОРАДЧЕЙ) СЛУЖБЕ

Тараненко Л.С., Институт государства и права
им. В.М. Корецкого НАН Украины

Впервые в истории аграрного законодательства Украины принят специальный закон «О сельскохозяйственной совещательной (дорадческой) службе». Развитие этого закона правительством Украины принято ряд постановлений по вопросам правового регулирования деятельности в аграрном секторе экономики страны совещательных (дорадческих) служб. Большое внимание обращается на роль этой службы в осуществлении аграрной реформы и в приоритетном развитии сельского хозяйства Украины. Так как в сложных условиях обострения аграрного кризиса, когда определяющей стала тенденция спада сельскохозяйственного производства, ухудшения продовольственного положения в государстве, особую роль и значимость приобретает утверждение таких ценностей каким является право. Поэтому закономерное повышение социальной ценности правового механизма содействует возрождению крестьянина как хозяина земли, устойчивому продовольственному снабжению населения, приоритетности социального развития села и агропромышленного комплекса в целом.

Осуществляя развитие процессов обновления экономической системы на селе, все более становится очевидным, что из-за теоретической неразработанности важнейших аграрно-правовых проблем, дефицита стратегического аграрно-правового мышления оказываются неработающими законы о собственности, о земле, о сельскохозяйственной и обслуживающей кооперации и многие другие экономические законы. В процессе перестройки правового регулирования современных аграрных отношений, требуется всестороннее осмысление основных тенденций развития сельскохозяйственного производства в условиях рыночной экономики, формирования предпринимательства, создания материальной основы рыночных отношений.

Поэтому в создании сельскохозяйственных совещательных (дорадческих) служб в Украине предусматривается активное участие государства. Закон декларирует поддержку сельскохозяйственному консультированию и открывает хорошие перспективы для развития, но реальной систематической помощи и поддержки, особенно финансовой, не устанавливает. Сельскохозяйственные совещательные (дорадческие) службы еще не стали настоящей широкой сетью, способной содействовать

комплексному решению проблемы села. Государство пока не имеет стратегии развития сельской местности. Нужна мощная просветительско-правовая работа среди чиновников системы министерства аграрной политики Украины всех уровней. Требуется развитие аграрного законодательства в условиях расширения сферы правового регулирования аграрных отношений. Полагаем, что все имеющиеся разногласия в аграрных отношениях должны быть устранены в новом кодифицированном акте — Аграрном кодексе Украины, который был бы основным аграрным законом Украины. В противном случае затрудняется практическое применение аграрного законодательства.

Закон Украины «О сельскохозяйственной совещательной (дорадческой) деятельности» определяет правовые основы осуществления сельскохозяйственной совещательной (дорадческой) деятельности в Украине. Он регулирует отношения по улучшению благосостояния сельского населения и развитию сельской территории. Определено законом понятие — совещательной (дорадческой) услуги. Это услуги, оказываемые субъектами сельскохозяйственной дорадческой деятельности физическим и юридическим субъектам хозяйствования сельской местности, сельскому населению, а также органам самоуправления исполнительной власти [1].

Закон под сельскохозяйственной совещательной (дорадческой) деятельностью подразумевает совокупность действий и мер, направленных на удовлетворение нужд личных крестьянских хозяйств, фермерских хозяйств, хозяйственных обществ, других сельскохозяйственных предприятий всех форм собственности и хозяйствования, а также сельского населения в повышении уровня правовых знаний и совершенствовании практических навыков прибыльного ведения хозяйства.

Следует отметить, что проведение эффективной реформы в аграрном секторе экономики Украины невозможно без создания такой службы сельскохозяйственных производителей в сельском хозяйстве. На сегодняшний день становления дорадчей службы в Украине вопросы с профессиональной подготовкой, аттестацией и регистрацией советников (дорадников) и совещательных (дорадческих) служб, их участием в конкурсе на оказание социальных услуг, государственной поддержкой и координацией дорадчих служб являются первоочередными.

В Украине сформирована трехуровневая система дорадчих служб, которая требует не только координации, но и финансовой и другой поддержки. На уровне государства координирует дорадчие службы Министерство аграрной политики Украины. Значительную координирующую роль в формировании дорадчих служб играет роль Национальная ассоциация дорадчих служб «Дорада». Которая выполняет значительную работу по изучению и распространению опыта зарубежных дорадчих служб в Украине, по выработке законодательной базы дорадничества и координации дорадческих служб. Следует отметить, что у указанной этой общественной организации не имеется возможности в формировании законодательной базы дорадничества.

Большая роль в координации совещательных (дорадческих) служб в сельском хозяйстве отводится Министерству аграрной политики через структурное подразделение Департамент образования, науки и дорадничества. На региональном

уровне соответствующие структуры должны вести как информационное, так и методическое обеспечение деятельности районных сельскохозяйственных совещательных (дорадческих) служб. Для этого у них есть структуры и рычаги влияния непосредственно при проведении работы с сельскохозяйственными производителями, фермерскими, крестьянскими и другими хозяйствами в сельской местности.

По мнению специалистов агропромышленного комплекса Украины в состав областных и районных управлений должны быть включены отделы или главные специалисты которые бы курировали совещательные (дорадческие) структуры в районах, оказывая помощь в их развитии. Работники главных управлений агропромышленного развития областных администраций и управлений агропромышленного развития районных государственных администраций должны видеть в совещательной (дорадческой) службе новую форму организации и управления в производственной и в социальной сферах сельской местности. Важнейшим вопросом становления этих служб, является их кадровое обеспечение. Поэтому считаем, что нужно организовать честное правовое сопровождение процессов по развитию сельскохозяйственных совещательных (дорадчих) служб под руководством Министерства аграрной политики Украины. По нашему мнению, высшие учебные заведения и научные учреждения Украины должны стать в регионах центрами научно-методической поддержки дорадческих служб и сельскохозяйственных предприятий, хозяйств и сельского населения. Необходимо, чтобы государство Украины обеспечивало финансовую поддержку, юридическое сопровождение деятельности сельскохозяйственных дорадческих служб и активизировало координацию их деятельности на областных и районных уровнях [2].

Таким образом, создание сельскохозяйственных совещательных (дорадческих) служб в Украине имеет большое значение как для повышения эффективности сельского хозяйства и в целом агропромышленного комплекса, так и разрешения ряда социально-экономических проблем развития сельских населенных пунктов. Без сельскохозяйственной дорадческой службы в Украине невозможно развитие сельского хозяйства на уровне европейских стандартов в связи с вступлением в Всемирную торговую организацию.

Литература:

1. О сельскохозяйственной совещательной (дорадческой) деятельности: Закон Украины, 17 июня 2004 г.
2. Килик, О. Дорадник потрібен // Урядовий кур'єр. — 2009. — 24 грудня.

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ СООТНОШЕНИЯ ОГРАНИЧЕНИЙ (ОБРЕМЕНЕНИЙ) ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ И ЗЕМЕЛЬНЫХ СЕРВИТУТОВ

Хотько О.А., Белорусский государственный университет

В настоящее время вопросы, связанные с правовым регулированием земельных отношений, приобретают первостепенное значение. Право пользования землей представляет для исследования наибольший экономический интерес, поскольку

предусматривает возможность извлечения плодов и получения доходов участника-ми отношений по поводу земли.

В Кодексе Республики Беларусь о земле 2008 г. (далее — Кодекс о земле) (ст. 3) определен перечень объектов, по поводу которых могут складываться земельные отношения. В частности, к ним относятся земля (земли), земельные участки, права на земельные участки, ограничения (обременения) прав на земельные участки, в том числе земельные сервитуты. Важным является исследовать отличия между сервитутами и ограничениями (обременениями) прав на землю, несмотря на их общее место в системе объектов земельных отношений и видимую схожесть между собой. Значение этого состоит в том, что выбор соответствующих норм при правоприменении имеет немаловажное практическое значение для упорядочения общественных отношений, решения экологических и иных насущных проблем. Вместе с тем, как представляется, на данном этапе речь идет еще не о полном и всестороннем исследовании данной проблемы, а только о формулировании ее, о правильной постановке вопроса.

Стоит вспомнить, что еще в дореволюционной литературе отмечалось: имея одинаковое материальное содержание, сервитуты и легальные ограничения права собственности устанавливались с целью урегулировать противостоящие друг другу интересы частных собственников, стесняли собственника в осуществлении своих прав, обязывали что-либо терпеть или чего-либо не делать, а также давали заинтересованному лицу право на вещь, в частности на земельный участок собственника [1, с. 30].

Земельный сервитут — право ограниченного пользования чужим земельным участком для обеспечения прохода, проезда, прокладки и эксплуатации газопроводов, нефтепроводов и иных целей, которые не могут быть обеспечены без предоставления такого права. Ограничения (обременения) прав на земельные участки представляют собой условие или ограничение либо запрещение в отношении осуществления отдельных видов хозяйственной или иной деятельности, других прав на земельный участок в целях общественной пользы и безопасности, охраны окружающей среды и историко-культурных ценностей, защиты прав и защищаемых законом интересов субъектов [2, с. 6].

Земельный сервитут устанавливается по соглашению между лицом, требующим установления сервитута, и землепользователем обременяемого им земельного участка. В случае недостижения соглашения об установлении и (или) условиях земельного сервитута спор разрешается судом по иску заинтересованного лица. Ограничения (обременения) устанавливаются решением государственного органа, осуществляющего государственное регулирование и управление в области использования и охраны земель, принятым в соответствии с законодательным актом, договором либо постановлением суда. Так, верно пишет О.А. Самончик, рассматривая эти проблемы ранее, законные ограничения прав земельного собственника устанавливались и отменялись согласно предписаниям закона, а сервитуты — в общих пределах договорной свободы [2, с. 8].

Землепользователь земельного участка, обремененного земельным сервитутом, вправе требовать от лица, в пользу которого установлен земельный сервитут, плату за пользование земельным участком. В отношении ограничений прав на землю платежей не установлено; согласно ст. 69 Кодекса о земле землепользователь имеет право на возмещение убытков, причиняемых ограничением (обременением) прав на земельные участки, в том числе установлением земельного сервитута.

Суммируя исследованное, отметим важнейшие моменты, отличающие ограничения (обременения) прав на землю и земельные сервитуты. При установлении земельного сервитута субъект, помимо права на свой участок, приобретает возможность пользоваться чужим; при установлении ограничений прав на землю субъект претерпевает определенные лишения и запреты в пользовании земельным участком, ему предоставленным. Различие усматривается в основаниях и целях установления сервитутов и ограничений (обременений) прав на землю. Ограничения прав на землю устанавливаются не для удовлетворения собственных нужд, как при установлении сервитутов, а в общественных интересах, не ограничены конкретным сроком, действуют до отмены решения государственного органа, установившего их. Для сервитутных отношений важнейшим и необходимым фактором выступает волеизъявление собственника земельного участка либо землепользователя, что не является характерным при установлении ограничений (обременений) прав на землю. Сервитуты — права третьих лиц, вследствие которых собственник стесняется в осуществлении его права. Ограничения нельзя назвать правом, это стеснение собственника в осуществлении его права, вследствие которого обозначаются интересы третьих лиц.

Литература:

1. Курдиновский, В.И. Об ограничениях права собственности на недвижимые имущества по закону / В.И. Курдиновский. — Одесса, 1904.
2. Кодекс Республики Беларусь о земле, 23 июля 2008 г., № 425-3. — Минск: Амалфея, 2008.
3. Самончик, О.А. Ограничение права землепользования сельскохозяйственных предприятий / О.А. Самончик. — М., 1989.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЦЕНООБРАЗОВАНИЯ НА СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННУЮ ПРОДУКЦИЮ

Чиж И.М., Национальный центр законодательства и правовых исследований

В настоящее время в соответствии с Законом Республики Беларусь от 10 мая 1999 г. № 255-3 «О ценообразовании» [1] и Указом Президента Республики Беларусь от 19 мая 1999 г. № 285 «О некоторых мерах по стабилизации цен (тарифов) в Республики Беларусь» [2] (далее — Указ № 285) в отношении сельскохозяйственной продукции могут применяться свободные цены, а в случаях предусмотренных законодательством — регулируемые цены.

Указом № 285 утвержден перечень товаров, цены и надбавки (скидки) на которые регулируются Советом Министров Республики Беларусь, республиканскими

органами государственного управления и иными государственными организациями, подчиненными Правительству Республики Беларусь, Национальным банком, облисполкомами и Мингорисполкомом. Согласно данному перечню Совет Министров Республики Беларусь определяет цены на сельскохозяйственную продукцию, реализуемую для государственных нужд, которые принято называть фиксированными закупочными ценами.

Так, постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 5 июня 2008 г. № 812 «О закупочных ценах на продукцию животноводства, реализуемую для республиканских государственных нужд» [3] установлены цены на продукцию животноводства, реализуемую для республиканских государственных нужд. Цены на растениеводческую продукцию, реализуемую для республиканских государственных нужд, определяются ежегодно соответствующим постановлением Правительства. Следует отметить, что цена на конкретный вид растениеводческой продукции устанавливается в зависимости от ее качества и цели, для которой указанная продукция приобретается. Кроме этого закупочные цены на продукцию растениеводства, реализуемую для республиканских государственных нужд, являются, на наш взгляд, низкими, не позволяющими вести рентабельное сельскохозяйственное производство, поскольку данные цены год от года либо незначительно поднимаются, либо вообще остаются на прежнем уровне, в то время как цены на горюче-смазочные материалы, удобрения, сельхозтехнику ежегодно растут.

Необходимо обратить внимание также на то, что фиксированные закупочные цены на сельхозпродукцию установлены только в отношении республиканских государственных нужд. Не урегулированным является вопрос о ценах на животноводческую и растениеводческую продукцию, реализуемую для местных государственных нужд. На решение рассматриваемой проблемы направлено разъяснение Минсельхозпрода и Минэкономики, согласно которому при поставках сельхозпродукции для местных нужд сельскохозяйственные товаропроизводители могут применять утвержденные правительством закупочные цены на продукцию животноводства и растениеводства [4]. Такой подход, по нашему мнению, обоснован, поскольку и республиканские и местные нужды относятся к государственным нуждам. Следовательно, цены на сельхозпродукцию, поставляемую как для республиканских, так и для местных нужд должны быть одинаковыми, что должно найти отражение в соответствующих нормативных правовых актах.

На сельскохозяйственную продукцию, поставляемую сверх объемов государственных нужд, применяются свободные цены, которые именуют как свободные закупочные цены. Механизм формирования указанных цен определен Инструкцией об особенностях формирования закупочных цен на продукцию сельского хозяйства (далее — Инструкция) [5]. В соответствии с Инструкцией свободные закупочные цены формируются субъектами хозяйствования, производящими сельхозпродукцию, исходя из плановых затрат (себестоимости) на производство и реализацию продукции, всех видов установленных налогов и неналоговых платежей, а также прибыли. Следует отметить, что сформированные указанными

субъектами свободные закупочные цены согласовываются с основными (занимающими наибольший удельный вес в объемах поставки продукции) перерабатывающими, заготовительными, торговыми организациями и оформляются протоколами согласования цен.

На наш взгляд, закрепление в Инструкции требования о согласовании свободных закупочных цен с основными перерабатывающими, заготовительными, торговыми организациями является ограничением рыночных механизмов в формировании рассматриваемых цен, поскольку определяющим здесь будет не спрос и предложение, а интересы указанных организаций. Данная ситуация, по нашему мнению, не приемлема. В связи с этим, считаем, целесообразным внести изменения в Инструкцию, согласно которым свободные закупочные цены на сельскохозяйственную продукцию утверждаются руководителем организации, в которой произведена данная продукция, и не требуют согласования с основными перерабатывающими, заготовительными, торговыми организациями.

Исходя из изложенного следует, что правовое регулирование отношений по ценообразованию на сельскохозяйственную продукцию нуждается в дальнейшем совершенствовании с целью устранения существующих пробелов и противоречий.

Литература:

1. О ценообразовании: Закон Респ. Беларусь, 10 мая 1999 г., № 255-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. — 1999. — № 37. — 2/30; 2006. — № 6. — 2/1177; 2008. — № 14. — 2/1414; 2008. — № 175. — 2/1494; 2010. — № 15. — 2/1666.

2. О некоторых мерах по стабилизации цен (тарифов) в Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 19 мая 1999 г., № 285 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

3. О закупочных ценах на продукцию животноводства, реализуемую для республиканских государственных нужд: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 5 июня 2008 г., № 812 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

4. О закупочных ценах на продукцию сельского хозяйства // Бел. нива. — 30 марта 2010 г. — С. 7.

5. Об утверждении инструкции об особенностях формирования закупочных цен на продукцию сельского хозяйства: постановление М-ва экономики Респ. Беларусь, М-ва сельского хозяйства и продовольствия Респ. Беларусь, 31 янв. 2006 г., № 19/8 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». — Минск, 2010.

ЮРИДИЧЕСКИЕ ГАРАНТИИ РЕАЛИЗАЦИИ И ЗАЩИТЫ ПРАВ НА ЗЕМЛЮ

Шаршун Е.В., Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь

Важнейшей задачей государства в области правового регулирования земельных отношений являются надлежащее обеспечение реализации прав физических и юридических лиц на земельные участки, а также защита их законных прав в рассматриваемой сфере общественных отношений.

Одним из способов обеспечения прав на землю является законодательное закрепление гарантий указанных прав. Правовые гарантии земельных прав представляют собой систему нормативных предписаний, которые обеспечивают юридическую

возможность соответствующих субъектов иметь субъективное право, реализовать его, а при нарушении этого права обеспечить ему надлежащую защиту.

Законодательством предусмотрены достаточно широкие возможности для землепользователей по защите их прав. В качестве основных гарантий прав на землю можно выделить гарантии в сфере защиты земельных прав, гарантии в сфере возмещения убытков землепользователям, гарантии при разрешении земельных споров и иные гарантии прав на землю.

Гарантии прав на землю подразделяются на конституционные и иные законодательные гарантии. Конституционные гарантии (ст. 13, 44, 46, 60 Конституции Республики Беларусь) конкретизируются в законодательстве об охране и использовании земель, которое создает необходимые процедуры для реализации и защиты прав на земельные участки.

Земельно-правовые гарантии реализации и защиты прав на земельные участки, по нашему мнению, включают:

1) нормы, устанавливающие основания и порядок предоставления земельных участков. Так, в качестве общих законодательных гарантий следует рассматривать закрепление в Кодексе Республики Беларусь о земле (далее — КоЗ), а также Указе Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667 «Об изъятии и предоставлении земельных участков» (далее — Указ № 667) правовых форм использования земельных участков, условий и порядка предоставления земельных участков;

2) нормы, устанавливающие обязанность органов местной исполнительной власти по информированию граждан о наличии свободных (незанятых) земельных участков, которые могут быть предоставлены для строительства и обслуживания многоквартирных, блокированных жилых домов, коллективного садоводства, дачного строительства, а также заинтересованных лиц о проведении аукционов (п. 4 Указа № 667, п. 1 Указа Президента Республики Беларусь от 5 мая 2009 г. № 232 «О некоторых вопросах проведения аукционов (конкурсов)»);

3) нормы, устанавливающие возможность обжалования решений компетентных государственных органов, связанных с изъятием либо предоставлением земельных участков (ст. 71 КоЗ);

4) нормы, гарантирующие права землепользователей при изъятии земельных участков, в том числе для государственных нужд (ст. 73 КоЗ, Указ Президента Республики Беларусь от 2 февраля 2009 г. № 58 «О некоторых мерах по защите имущественных прав при изъятии земельных участков для государственных нужд», Положение о порядке выкупа земельных участков, находящихся в частной собственности, для государственных нужд и Положение о порядке определения размера убытков, причиненных землепользователям изъятием у них земельных участков и сносом расположенных на них объектов недвижимости, утвержденные постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 26 марта 2008 г. № 462 «О некоторых мерах по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667»);

5) нормы, предусматривающие сохранение прав на земельные участки при разрушении капитального строения (здания, сооружения) в результате пожара, стихийных бедствий или иного вредного воздействия, а также при изменении границ административно-территориальных и территориальных единиц (ст.ст. 57 и 74 КоЗ).

Согласно ст. 71 КоЗ нарушенные права землепользователей подлежат восстановлению в соответствии с КоЗ и иными актами законодательства. При этом следует отметить, что защите подлежат права не только землепользователей, но и всех субъектов земельных отношений в целом.

Защита вещных и обязательственных прав на землю осуществляется посредством:

- 1) признания права;
- 2) предъявления виндикационного либо негаторного иска;
- 3) признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, установления факта ничтожности сделки и применения последствий ее недействительности;
- 4) признания недействительным акта государственного органа или органа местного управления и самоуправления;
- 5) возмещения убытков, причиненных землепользователям.

Одним из способов защиты прав землепользователей является рассмотрение земельных споров в административном или судебном порядке. Согласно ст. 92 КоЗ земельные споры, связанные с правом частной собственности на земельные участки, с наследованием земельных участков, споры между лицами, имеющими капитальные строения (здания, сооружения) в общей собственности, и споры, связанные с возмещением убытков, разрешаются только в судебном порядке. Остальные земельные споры разрешаются местными исполнительными комитетами в соответствии с их компетенцией и (или) в судебном порядке.

Судебный порядок разрешения земельных споров в настоящее время рассматривается в качестве универсального способа защиты земельных прав землепользователей. В то же время несудебный (административный) порядок разрешения земельных споров также востребован в значительной степени ввиду его большей оперативности и бесплатности.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КОНЦЕССИИ УЧАСТКОВ ЛЕСНОГО ФОНДА

Шахрай И.С., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Концессия как основание лесопользования распространена в ряде зарубежных государств (США, Канада, страны Латинской Америки и др.) [1]. Лесным кодексом Республики Беларусь (далее — ЛК) договор концессии рассматривается как одно из оснований права лесопользования, однако на практике не применяется,

что, по нашему мнению, обусловлено недостаточным регулированием порядка и условий заключения договоров концессии и отсутствием четких критериев, отличающих концессию от аренды.

Сопоставление признаков аренды и концессии позволяет отметить, что в условиях государственной собственности на леса указанные договоры во многом схожи: оба договора связаны с передачей во временное (долгосрочное) пользование участков лесного фонда для осуществления права лесопользования; являются возмездными; содержат ряд условий, направленных на охрану и воспроизводство леса и иных компонентов природной среды; и концедентом, и арендодателем является орган уполномоченный орган государственного управления. Среди отличий рассматриваемых договоров чаще всего называют обязанность концессионера вкладывать средства в развитие переданного ему имущества [2], однако договоры аренды также могут предусматривать не только пользование лесом, но и значительные инвестиции в обустройство участка. Так, согласно Указу Президента Республики Беларусь от 9 сентября 2009 г. № 444, для осуществления лесопользования участки лесного фонда для заготовки древесины могут предоставляться в аренду юридическим лицам, реализующим важнейшие инвестиционные проекты, определенные Советом Министров Республики Беларусь. При этом ЛК и Инвестиционным кодексом Республики Беларусь (далее — ИК) определен максимальный срок рассматриваемых договоров: концессии — 99 лет, аренды — 15 лет. Представляется, что 15-летнего срока может оказаться недостаточно для осуществления лесовосстановления как составляющей инвестиционного проекта, а слишком длительные сроки не обеспечивают достаточной заинтересованности пользователей в устойчивом лесопользовании и лесопользовании. Учитывая опыт применения концессии в зарубежных государствах, можно также отметить, что объем прав и обязанностей концессионера по использованию и охране лесов шире: концессионер должен быть наделен правом самостоятельно (в рамках условий договора и при контроле органов лесного хозяйства) осуществлять планирование лесопользования, в том числе корректировать ежегодные планы заготовки лесных ресурсов, лесоустройство, создание лесохозяйственных дорог и иной инфраструктуры, лесовосстановление и т.д. Обязанности по охране, защите участков лесного фонда и воспроизводству лесов могут быть возложены согласно ст. 45 ЛК и на арендатора. При этом в договоре аренды должен быть определен порядок оплаты лесопользователю проведенных им лесовосстановительных и лесохозяйственных работ. Концессионер же, как правило, финансирует указанные работы самостоятельно в рамках средств, предусмотренных инвестиционным проектом, что следует закрепить в лесном законодательстве Республики Беларусь.

Одной из важнейших проблем, затрудняющих практическое применение института концессии в Республике Беларусь, является несогласованность норм лесного и инвестиционного законодательства. Так, согласно ст. 45-1 ЛК перечень лесов (участков лесного фонда), предоставляемых в пользование на основе

концессии, порядок их предоставления, условия и сроки концессии лесов (участков лесного фонда) определяются в соответствии с законодательством об инвестиционной деятельности. Статья 57 ИК, в свою очередь, содержит отсылку к природоресурсному законодательству, устанавливая, что пользование природными ресурсами, основанное на договоре концессии, осуществляется в соответствии с законодательством об этих природных ресурсах с учетом норм о концессиях. При этом указывается, что предоставление со стороны государства права пользования природными ресурсами на срок действия концессионного договора не требуется. Кроме того, ст. 67 ИК предусматривает, что концессионный договор должен включать обязательства концессионного органа перед концессионером по выдаче ему разрешительных документов, необходимых для осуществления предусмотренной договором деятельности. Однако данные нормы не соответствуют ЛК, согласно ст. 43 которого концессионный договор рассматривается как одно из оснований для выдачи лесорубочного билета, ордера и (или) лесного билета.

Анализ законодательства позволяет выделить еще одно существенное отличие концессии от аренды: согласно ст. 51 ИК объекты концессии определяются в соответствии с перечнем, утвержденным Президентом Республики Беларусь. Представляется, что данное правило является существенным сдерживающим фактором развития института концессии; в настоящее время участки лесного фонда в данный перечень не включены (Указ Президента Республики Беларусь от 28 января 2008 г. № 44). С учетом сказанного можно выделить два возможных варианта дальнейшего развития норм о концессиях участков лесного фонда:

1) сохранение значения концессии как исключительного основания лесопользования, в связи с чем обосновано сохранение в ИК нормы о том, что перечень объектов концессии определяется Президентом Республики Беларусь. В этом случае целесообразно развитие законодательства в направлении расширения полномочий арендаторов участков лесного фонда, в том числе в сфере инвестиционной деятельности, ведения лесного хозяйства, планирования лесопользования и т.п.;

2) пересмотр подходов инвестиционного законодательства к определению объектов концессий. Распространению концессий в лесном секторе будет способствовать наделение концессионных органов (Совета Министров или Министерства лесного хозяйства) правом самостоятельно в установленном порядке определять объекты и условия концессии. Несомненно, необходимым условием при этом является устранение отмеченных выше пробелов и коллизий, детальное регулирование порядка предоставления концессии лесным законодательством.

Литература:

1. Сияняк, Н. Лесные концессии — современный механизм предоставления прав и схем хозяйственного управления государственными лесными землями / Н. Сияняк // Земля Беларуси. — 2008. — № 2. — С. 24—29.

2. Багдасарова, А.В. Соотношение институтов концессии и аренды / А.В. Багдасаров // Право и государство: теория и практика. — 2008. — № 11 (47). — С. 146—149.

НЕКОММЕРЧЕСКИЕ ВИДЫ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГРАЖДАН: ОБЩАЯ ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Шингель Н.А., кандидат юридических наук, доцент,
Белорусский государственный университет

Возможность ведения гражданами некоммерческой деятельности в сфере сельского хозяйства вытекает из содержания их гражданской правоспособности как участников гражданского оборота, которая в общем виде определена ст. 17 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК), согласно которой граждане могут заниматься предпринимательской и любой иной, не запрещенной законодательными актами деятельностью.

В настоящее время применительно к отдельным видам этой деятельности в научном обиходе употребляется понятие «некоммерческая» или «подсобная» сельскохозяйственная деятельность, которое, хотя и правильно отражает сущность этой деятельности, не совсем адекватно с точки зрения юридической терминологии, употребляемой в гражданском законодательстве. Понятие «некоммерческие виды деятельности» отражает в большей степени экономические особенности этих видов, которые могут быть отнесены к такой форме общественного производства как нетоварное хозяйство.

Основная трудность в правовом регулировании данной деятельности заключается в том, что отсутствует общее правовое регулирование для всех этих видов, полный перечень которых не установлен. В законодательстве Республики Беларусь в настоящее время получили нормативное закрепление следующие виды некоммерческой сельскохозяйственной деятельности граждан: ведение личного подсобного хозяйства; коллективное садоводство; огородничество; сенокосение и выпас сельскохозяйственных животных; агроэкотуризм; ремесленная деятельность.

Содержание каждого из этих видов деятельности определяется специальным законодательством, отражающим особенности каждого вида.

Такие разновидности как личное подсобное хозяйство, огородничество и в значительной степени коллективное садоводство связаны с производством сельскохозяйственной продукции для личных нужд. Ремесленная деятельность обеспечивает удовлетворение бытовых потребностей жителей сельской местности в производстве домашней утвари, инструментов и других вещей, выполнении работ, необходимых в ведении домашнего и личного подсобного хозяйства. Агроэкотуризм заключается в предоставлении услуг лицам, которые временно находятся в сельской местности с целью отдыха, изучения достопримечательностей.

Сформировался определенный механизм правового регулирования этих видов деятельности, который выражается в наличии базового законодательного акта (Закон Республики Беларусь «О личных подсобных хозяйствах граждан», указы Президента Республики Беларусь, регулирующие ремесленную деятельность, агроэкотуризм,

коллективное садоводство), в развитие которого принимаются акты более низкого уровня. Такой механизм можно в целом оценить положительно, поскольку он позволяет систематизировать нормы разной отраслевой принадлежности, которые применяются для правового регулирования этих отношений.

Общими признаками названных выше некоммерческих видов сельскохозяйственной деятельности граждан можно считать то, что, во-первых, она не является предпринимательской, и во-вторых, имеет дополнительный характер по отношению к основному занятию гражданина. Несмотря на возможность свободного выбора форм ведения некоммерческой сельскохозяйственной деятельности (некоторые из них могут вестись также индивидуально или группой граждан), для отдельных видов этой деятельности характерно определенное организационно-правовое оформление. Так, коллективное садоводство осуществляется только в коллективной форме — садоводческого товарищества, ремесленная деятельность — только индивидуально гражданином, для личного подсобного хозяйства характерно ведение его членами семьи или одним гражданином. Агротуризм может вестись юридическим лицом (крестьянским хозяйством) или гражданами, ведущими личное подсобное хозяйство.

Для каждого вида характерен определенный механизм государственного регулирования, включающий, в частности, предоставление земельных участков, государственную регистрацию потребительских кооперативов, постановку граждан на налоговый учет и др.

В тоже время существуют некоторые недостатки правового регулирования отдельных видов деятельности. Так, не определена форма ведения таких видов деятельности как:

- огородничество — земельные участки для этой цели предоставляются гражданам в индивидуальное пользование, но нормы ГК не запрещают создавать потребительский кооператив для данной цели;

- сенокосение и выпас сельскохозяйственных животных — если осуществляются группой граждан без создания какой-либо организации, в том числе при коллективном использовании земель общего пользования или иных земель, находящихся в ведении исполкома.

Не все некоммерческие виды деятельности граждан в сельской местности регулируются с достаточной полнотой, а некоторые — огородничество, сенокосение и выпас сельскохозяйственных животных — не получили специальной правовой регламентации и регулируются только актами, которые можно считать источниками общего характера

Права и обязанности лиц, которые занимаются некоммерческой сельскохозяйственной деятельностью, порядок осуществления этой деятельности недостаточно четко разграничиваются между собой, особенно применительно к тем случаям, когда граждане могут совмещать несколько видов, например, в случае ведения личного подсобного хозяйства и огородничества, личного подсобного хозяйства и агротуризма, и т.д.

ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ КАК ПРЕДМЕТ КОНСТИТУЦИОННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Шумак И.А., кандидат юридических наук, доцент, Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины

Усиление конституционного интереса к экологическим аспектам взаимодействия человека, общества, природы и окружающей среды в целом находит отражение в растущем числе нормативно-правовых актов и научных работ, посвященных конституционно-правовому регулированию экологических отношений. Значение экологической безопасности сферы человеческой деятельности особенно важно в современных условиях, в условиях обретения экологическими проблемами статуса глобальных.

Принимая во внимание экологический кризис, углубление которого наблюдается с каждым годом, экологические отношения переходят в разряд первоочередных стратегических отношений экологической безопасности любого современного государства. На повестку дня ставится вопрос о необходимости придания приоритетности экологической функции государства, построения модели экологически ориентированного государственного управления.

Экологические отношения в качестве предмета конституционно-правового регулирования традиционно рассматриваются как вид специфических общественных отношений, складывающихся в сфере взаимодействия общества и окружающей природной среды [1, с. 12]. Они развиваются преимущественно в системе «человек — природа», а точнее «человек — техника — природа». Ведь именно тогда, когда техногенное воздействие на окружающую среду достигло серьезных масштабов, появились весомые основания говорить об угрозе нормальному развитию общества и необходимости закрепления основных принципов регулирования экологических отношений в качестве основных принципов конституционного строя государства.

Экологические отношения, регулируемые Конституцией Украины, в значительной своей части детерминируются глобальными, государственными, региональными и личностными аспектами экологического благополучия. В данном случае экологическое благополучие совпадает с целью устойчивого развития общества, направленного на обеспечение безопасного существования всех составляющих его социальных субъектов. Задачи устойчивого развития предполагают формирование комплекса мер по обеспечению общественного согласия, гражданского мира, социально-экономической и политической стабильности, защищенности прав и свобод человека и т.п.

Основной целью конституционно-правового регулирования экологических отношений является сохранение природных экосистем, поддержание их целостности, улучшение здоровья населения и демографической ситуации, обеспечение экологической безопасности государства и, безусловно, повышение качества жизни человека.

Важно понимать диалектическую взаимосвязь экологических отношений как сферы общественной деятельности и предмета конституционно-правового

регулирования. Хотя конституция государства, являясь основополагающим регулятором экологических отношений, и служит базой развития экологического права и экологического законодательства, в то же время, она выступает лишь правовым инструментом, который сам подвержен влиянию объективных процессов развития экологических отношений.

Например, в отличие от предыдущих советских конституций, действующая Конституция Украины впервые сделала экологические отношения предметом конституционной институционализации, закрепив положения об экологически безопасном и, по своей сути, устойчивом развитии общества, исходя из планетарных масштабов и интенсивности воздействия различных видов антропогенной деятельности на состояние природных экосистем, их биологическое разнообразие, в частности после Чернобыльской катастрофы [2, ст. 16].

К сожалению, только увеличение антропогенного и техногенного давления на окружающую природную среду, привело общество к пониманию так называемого «эффекта бумеранга», суть которого заключается в том, что разрушение природной среды приводит к серьезным экономическим и социальным потерям. Однако до сих пор преуменьшается значимость экологических аспектов при выборе модели устойчивого развития Украинского государства.

Парадоксальным является тот факт, что в условиях нарастающей лавины экологических проблем в Украине, они не решаются на политическом уровне посредством разработанной государственной экологической политики. Наоборот, демонстрируется отсутствие логики принятия политических решений в сфере экологических отношений, невысокий интерес органов публичной власти разных уровней, их должностных лиц к вопросам экологической безопасности.

Применительно к регулированию экологических отношений экологическая политика несет на себе отпечаток всех сущностных компонентов политики — политического сознания, политических отношений, политических институтов и политической деятельности. Поэтому не подлежит сомнению исключительно высокая, можно сказать, уникальная эффективность политики как фактора либо укрепления, либо ослабления экологической безопасности [3, с. 2].

Низкий уровень воздействия экологических факторов на принятие политических управленческих решений свидетельствует о недостаточной научной разработанности в национальной юридической науке проблемы конституционных основ экологических отношений. Несмотря на обширный объем довольно качественных нормативно-правовых актов, посвященных отношениям природопользования, охраны природных объектов, природных комплексов и природных ресурсов, в украинской науке конституционного права отмечается явный недостаток исследований в области теоретических аспектов национального конституционного экологического государства [4, с. 6].

В юриспруденции изучение природы конституционных принципов регулирования экологических отношений в качестве основных принципов конституционного строя государства носит описательный характер и чаще всего сводится к простому

изложению действующих конституционных основ. Вместе с тем, без должного исследования остаются вытекающие из конституционных норм организационно-правовые меры по охране окружающей среды, с учетом комплексности соотношения социальной, политической, экономической и юридической составляющих.

Экологические отношения невозможно рассматривать без учета системного подхода и в рамках экономической основы (подсистемы) общественного строя, и как части его социальной основы, понимаемой в узком смысле. Ведь конституционно-правовые нормы, закрепляющие основы конституционного строя, регулируют базовые начала политических, экономических, социальных, духовно-культурных и экологических общественных отношений, составляющих в своей совокупности конституционный строй государства.

Важно отметить, что конституция, как основной закон, регулирует экологические отношения в узком понимании данной категории, поэтому более приемлемо говорить о конституционно-правовом регулировании основ экологических отношений, включающих в себя отношения по охране окружающей среды, обеспечению экологической безопасности, рациональному использованию и охране природных ресурсов.

Конституционно-правовые нормы, составляющие правовой институт конституционных основ экологических отношений на Украине, понимаемого в узком значении, представляют собой: 1) нормы, устанавливающие экологическую основу конституционного строя Украины; 2) нормы, регулирующие конституционные экологические права и обязанности человека и гражданина; 3) нормы, закрепляющие право собственности на природные ресурсы; 4) нормы, устанавливающие конституционные экологические обязанности Украинского государства; 5) нормы, устанавливающие конституционные экологические основы территориального устройства государства; 6) нормы, предусматривающие полномочия высших органов государственной власти в области регулирования экологических отношений.

Исходя из вышеперечисленной объектной классификации конституционно-правовых норм, составляющих правовой институт конституционных основ экологических отношений, можно выделить объекты конституционно-правового регулирования экологических отношений. К объектам конституционно-правового регулирования экологических отношений относятся: экологическая подсистема конституционного строя Украины; экологическая правосубъектность личности; право собственности на природные ресурсы и право природопользования; экологические обязанности государства; экологическая составляющая территориальной организации государства; компетенция органов публичной власти в области охраны окружающей природной среды.

Поскольку для достижения устойчивого развития общества неотъемлемую часть конституционно-правового регулирования экологических отношений составляет защита окружающей среды и обеспечение экологических прав человека, по нашему глубокому убеждению, в теории конституции необходимо больше внимания уделить исследованию экологической функции конституции.

Сущность экологической функции конституции состоит не только в непосредственном конституционном регулировании экологических отношений и формировании на базе конституционно-правовых норм экологического законодательства, не только в формировании экологического правосознания, установлении экологической парадигмы мировоззрения, но и, что также немаловажно, в формировании качественно новых основ экологического правопорядка как ключевого признака конституционного экологического государства. По своей сущности, экологический правопорядок, как часть конституционного правопорядка, охватывает все сферы жизни общества, является определяющим условием формирования устойчивого развития общества, безопасной социальной среды и жизнедеятельности человека, непосредственным фактором обеспечения экологической безопасности личности, общества, государства.

Литература:

1. Екологічне право України. Академічний курс: підручник / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка. — К.: ТОВ «Вид-во «Юрид. Думка», 2008.
2. Конституция Украины. — К., 1996.
3. Ойцев, А.А. Обеспечения экологической безопасности современной России как политическая проблема: автореф. дис ... канд. полит. наук : 23.00.02 / А.А. Ойцев. — М., 2008.
4. Миняев, А.О. Конституционные основы экологического права: автореф. дис ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / А.О. Миняев. — М., 2003. — 23 с.

СОДЕРЖАНИЕ

СЕКЦИЯ 1. ОБЩИЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Василевич Г.А. Реализация конституционных норм в текущем законодательстве	3
Michael J. Strauss. Leased territories and their influence on notions of sovereignty	5
Чжан Цзюньцзе. Развитие экономики: постановка проблемы.....	7
Андреева И.Е. Институт президентства в контексте эволюции современной государственности: особенности российского политико-правового опыта	12
Будник Ю.Л. Реализация санкций Совета Безопасности ООН на национальном уровне	14
Гдалевич И.А. Злоупотребление публичной властью как разновидность институциональных деформаций.....	16
Гришкевич О.В. Реализация международных обязательств в области прав человека.....	18
Гуйда Е.П. О некоторых направлениях совершенствования правовой системы Союзного государства.....	20
Дейкало Е.А. Особенности гармонизации законодательства Республики Беларусь с международно-правовыми нормами в области борьбы с коррупцией	23
Довгань Е.Ф. Целевые санкции Совета Безопасности ООН: границы правомерности	25
Дуля Е.Н. Виды государственного контроля: историко-правовой анализ.....	27
Зуева Ю.А. Местное самоуправление в современной России: гармонизация ценностей и институтов	29
Квятович А.А. О международном сотрудничестве таможенных органов Республики Беларусь.....	31
Киселева Л.А. Конституционно-правовые основы свободы научного творчества в условиях инновационной экономики.....	32
Клочкова Ю.А. Процесс гармонизации национального и зарубежного законодательства как фактор совершенствования правовых систем	34
Мах И.И. О понятии «субъект административного надзора»	36
Миронова О.В. Правовое обеспечение инновационной активности экономики региона	38
Михалева Т.Н. О понятии «правопреемство государств» в международном праве	40
Мордовцева Т.В. Социокультурная обусловленность модернизационного развития экономики... ..	43
Погодина Н.А. Защита прав субъектов внешнеэкономической деятельности от незаконных решений, принимаемых таможенными органами Российской Федерации.....	45
Поляшук Н.А. Соотношение права и экономики на современном этапе	49
Сивец С.М. О некоторых аспектах развития социальной политики в Республике Беларусь	51
Сидорчук И.П. Мониторинг законодательства Беларуси: правовые основания.....	53
Тиковенко А.Г. Индивидуальные (ненормативные) правовые акты: характерные признаки....	56
Халабуденко О.А. Становление понятия «юридическая конструкция»: методологический аспект	58
Цмакалова Н.В. Федерализм как форма организации государственной власти в современной России: особенности гармонизации национального политико-правового пространства	60
Чуприс О.И. Инновации в государственном управлении как необходимое условие развития экономики Республики Беларусь.....	63
Шабайлов В.И. Союзное государство: состояние и перспективы.....	64

Шаблинская Д.В. Наказание в виде конфискации имущества в контексте права собственности в Республике Беларусь.....	67
Шабуневич С.Н. Концепт юридической ответственности государства	69
Шеверова С.В. Современное государство как субъект инновационной экономики: проблемы правового обеспечения	71

СЕКЦИЯ 2. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ МЕТОДЫ СТИМУЛИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ В ЭКОНОМИКЕ

Чигир В.Ф. Законодательство об охране и защите инноваций: проблемы его упорядочения ...	74
Годунов В.Н. Инновационное развитие экономики и договорные отношения	80
Кузбагаров А.Н. Экономический кризис как фактор, влияющий на преобразование гражданско-правового регулирования и охраны экономических отношений.....	86
Лосев С.С. Концептуальные основы формирования законодательства об инновационной деятельности	89
Авдеева Т.В. Адекватность и взаимосогласованность мер защиты как гарантия реализации принципа компенсации.....	94
Ананич С.М. К вопросу об участии государства в гражданских правоотношениях.....	98
Бабкина Е. В. Международный механизм разрешения инвестиционных споров: проблемы для Республики Беларусь.....	100
Батура С.П. Электронная торговля: признаки и определения	103
Белоус С.Н. Сервитуты как обременение или ограничение вещных прав.....	105
Васильева Е.Н. Специальный гражданско-правовой механизм соединения науки и производства в России.....	107
Ватутин С.Ю. К вопросу о современных механизмах защиты объектов авторского права в цифровой форме.....	109
Вильтовский Д.М. Вопросы правового регулирования трансфера технологий.....	111
Гурщенков П.В. Некоторые вопросы правового статуса субъектов поддержки малого предпринимательства.....	113
Дубицкий В.М. Договор банковского вклада: отдельные аспекты правового регулирования	115
Дудик Н.В., Куницкая О.М. Правовые аспекты создания институционных условий развития малого инновационного предпринимательства: зарубежный опыт	117
Ермакович С.Л. К вопросу квалификации злоупотребления доминирующим положением в национальном антимонопольном законодательстве.....	119
Иванова Д.В. Некоторые аспекты совершенствования правового регулирования отношений по отчуждению исключительного права на объекты интеллектуальной собственности ..	120
Ивановская Н.В. К вопросу о прекращении гражданско-правовых обязательств новаций.....	122
Казанцев Е.Ю. Правоспособность и дееспособность частных унитарных предприятий.....	124
Короткевич М.П. Некоторые вопросы создания объединений субъектов хозяйственной деятельности в Республике Беларусь	126
Кубрак Е.В. Реорганизация как юридический инструмент для развития экономики.....	128
Лаевская Е.В. Проблемы правового обеспечения торговли парниковыми газами в Республике Беларусь: инновационные подходы на основе международных соглашений	130
Лаевский Д.В. К вопросу о совершенствовании правового регулирования благотворительной деятельности	134
Ландо Д.Д. Реализация исключительных прав на товарный знак путем заключения договора	137

Леанович Е.Б. Вызовы инновационной составляющей современного общества и международная охрана интеллектуальной собственности.....	138
Левкина Е.А. Становление и развитие секретов производства (ноу-хау) как объекта правовой охраны в Республике Беларусь.....	140
Марковник Н.Р. О некоторых проблемах законодательного регулирования залога имущественных прав.....	143
Мещанова М.В. Современные подходы к определению применимого права в договорах международной купли-продажи товаров.....	145
Михайлов А.В. Гражданско-правовые средства обеспечения инновационного развития экономики.....	147
Мороз В.П. К вопросу о признаках инновационной деятельности.....	149
Морозова О.В. Делькредере в договоре консигнации.....	152
Попова И.В. О приоритете формы в понятии произведения науки, литературы и искусства.....	154
Протасовицкий С.П. Условие о предмете гражданско-правового договора.....	159
Протащук Т.М. Понятие и признаки «объединений» юридических лиц в законодательстве Республики Беларусь.....	161
Романенко В.А. Договор страхования в пользу застрахованного лица, выгодоприобретателя.....	165
Ромель Ю.В. Электронная цифровая подпись как средство заключения гражданско-правовых договоров посредством электронной связи.....	167
Русенчик Т.М. Проблемы правового регулирования договора суррогатного материнства в контексте гражданско-правовых методов стимулирования инновационных процессов в экономике.....	169
Салей Е.А. К вопросу об инновационном совершенствовании законодательства об унитарных предприятиях.....	172
Сидорович А.И. Значение государственных объединений для инновационного развития экономики Республики Беларусь.....	175
Соколов С.П. Гражданско-правовые формы и способы инновационного регулирования брачно-семейных отношений.....	177
Станкевич Н.Г. Усовершенствование правового регулирования оптовой торговли как одно из инновационных направлений правового обеспечения экономики.....	179
Тарасов А.В. Отмена лицензирования факторинговых операций как инновация на рынке финансовых услуг.....	181
Тарасюк Н.В. Правовая природа отношений между приемными родителями и органами опеки и попечительства.....	183
Третьякова И.П. Шикана: инновации современного развития.....	185
Федорова Ю.А. Лицензионный договор: отдельные аспекты правового регулирования.....	188
Храпуцкий А.Ф. Договор франчайзинга: некоторые аспекты правового регулирования.....	190
Царева Л.В. Об определении статуса европейского акционерного общества.....	191
Чуешов К.В. Отдельные аспекты функционирования системы венчурного финансирования инновационной деятельности в некоторых зарубежных странах.....	194
Шевченко А.С. Исключительное право на селекционное достижение.....	196
Шевченко Г.Н. Понятие селекционного достижения по российскому праву.....	197
Щемелева И.Н. Использование жилого помещения, выходящее за рамки его назначения: инновации и проблемы правового регулирования.....	199

СЕКЦИЯ 3. ФИНАНСОВО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИЙ В ЭКОНОМИКЕ

Лещенко С.К. Налоговые механизмы инновационного развития экономики (правовой аспект)	203
Довнар Ю.П. Правовое обеспечение реализации функций банковского вклада на современном этапе развития экономики.....	210
Касач А.А. Ускоренная амортизация как фактор инновационного развития.....	212
Корсак А.Н. Некоторые направления совершенствования косвенного налогообложения в условиях инновационного развития экономики.....	214
Ладутько В.К. Цели административной ответственности за нарушение налогового законодательства	216
Мисько М.В. История возникновения кредитных бюро в контексте развития экономики.....	218
Михаловский А.М. Стандартизация государственного финансового контроля	220
Пилипенко А.А. Добросовестность в публичной сфере: прикладной аспект применения в Республике Беларусь	222
Ряузов В.Н. Отдельные аспекты реформирования нормативного регулирования обеспечения инновационной деятельности	224
Северин Д.Н. Крупные сделки хозяйственного общества: процессуальный аспект	226
Томкович Р.Р. Организационно-правовые аспекты финансирования инновационной деятельности	228

СЕКЦИЯ 4. ТРУДОВЫЕ И СОЦИАЛЬНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННО-ОРИЕНТИРОВАННОЙ ЭКОНОМИКИ

Куренной А.М. Правовые аспекты управления трудом и персоналом в условиях инновационно-ориентированной экономики.....	232
Семенов В.И. Особенности надзорно-контрольной функции в сфере правового регулирования труда.....	235
Лушников А.М. Информация в трудовом праве	239
Лушникова М.В. Правовое обеспечение профессионального обучения работников в условиях инновационного развития экономики.....	241
Хныкин Г.В. О субъектах трудового правоотношения	243
Ярошенко О.Н. Значение актов Конституционного Суда Украины для регулирования трудовых отношений.....	246
Андрушко А.В. Критерии реформирования трудового законодательства Украины	251
Божко В.Н. Сравнительно-правовое исследование разграничения понятий «заработная плата» и «оплата труда»	252
Вишновецкая С.В. Проблемы правового регулирования трудовых отношений в законодательстве Украины в условиях инновационного развития экономики	254
Войтик А.А. Объединения нанимателей в системе социального партнерства в Республике Беларусь.....	256
Греченков А.А. О некоторых вопросах материальной ответственности работников за ущерб, причиненный нанимателю	262
Григорьев А.А. Отдельные международно-правовые аспекты использования бипатризма в трудовых и социальных отношениях	265
Долголева И.А. Некоторые аспекты социального страхования спортсменов.....	267

Дрозд Т.А. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде	269
Завгородний А.В. Конкурсный порядок замещения научно-педагогических должностей в вузах России: особенности и проблемы.....	272
Касьянова Е.В. Результат как существенное условие трудового договора между спортсменом, тренером и нанимателем	277
Курьева О.С. Теоретические вопросы института охраны труда в трудовом праве Республики Беларусь.....	279
Кучина Ю.А. Гармонизация законодательства Российской Федерации и Республики Беларусь об оплате труда: некоторые аспекты.....	281
Лаврив О.Я. Сочетание публично-правового и частноправового регулирования трудовых отношений	283
Лютюв Н.Л. Влияние трудового права на построение инновационно-ориентированной экономики	285
Мелешко Х.Т. Международные договоры в сфере пенсионного обеспечения государственных участников СНГ	287
Молчан О.Л. Переговоры как внесудебный способ разрешения индивидуальных трудовых споров.....	290
Мордовцев А.Ю., Нечаева М.А. Генезис и развитие социального права в контексте либерализации российской экономики: особенности постсоветского реформирования	292
Мотина Е.В. Достоинство личности в трудовых правоотношениях в условиях инновационно ориентированной экономики.....	296
Петоченко Т.М. Гендерное равенство и запрет дискриминации по признаку пола как один из основных принципов трудового права Республики Беларусь	299
Постовалова Т.А. Некоторые аспекты пенсионной реформы в Республике Беларусь	301
Рамуль Н.А. Гарантированность права на пенсионное обеспечение в современных условиях развития экономики	303
Ситницкая О.А. Об участии профсоюзов в процедуре увольнения работников в условиях инновационно-ориентированной экономики.....	305
Томашевский К.Л. Преподавание трудового права: традиции и инновации	307
Черноруцкая Н.М. Кадровое обеспечение инновационного процесса	310
Чесалина О.В. Директива 2008/104/ес о заемном труде.....	311
Чудык-Белоусова Н.И. Понятие и классификация выплат, предоставляемых работнику по законодательству Украины.....	313
Шестеряков И.А. Муниципальный уровень правового регулирования отношений в сфере труда Республики Беларусь и России.....	315
Шестерякова И.В. Инновационное развитие экономики и трудовое право России: некоторые проблемы	320
Шишко Г.Б. Понятие и признаки правоотношений по трудовому праву.....	324
Шишко Н.Г. Аттестация как организационно-правовая оценка служебной деятельности и способ определения уровня профессиональной подготовки должностных лиц таможенных органов Республики Беларусь.....	329
Шумило М.М. Принципы пенсионного обеспечения как базис кодификации пенсионного законодательства	332
Ясинская-Казаченко А.В. Совершенствование процедурно-процессуальных норм о забастовках в условиях инновационного развития экономики	337

СЕКЦИЯ 5. СУДЕБНЫЕ, АДМИНИСТРАТИВНЫЕ И АЛЬТЕРНАТИВНЫЕ ФОРМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

Борисова Е.А. Некоторые новеллы арбитражного процессуального законодательства России	340
Каменков В.С. Исковое заявление (заявление) в хозяйственном судопроизводстве Беларуси: форма и содержание	347
Колядко И.Н. Актуальные проблемы реформирования гражданского процессуального права Республики Беларусь.....	354
Здрок О.Н. Переход к новой модели судопроизводства как основа развития примирительных процедур	361
Бельская И.А. Место процедуры посредничества в системе стадий хозяйственного процесса	367
Бесецкая Н.А. Судебный иммунитет иностранного государства в процессуальном законодательстве Республики Беларусь.....	370
Бибило В.Н. Генезис гражданских процессуальных правоотношений	372
Варганова А.Б. Специальные правовые познания: постановка проблемы	373
Волчек А.В. Правовая природа электронных доказательств в хозяйственном процессе Республики Беларусь	375
Казей И.М. К сущности института приказного производства.....	377
Кохненко О.А. Иммунитет международной межправительственной организации и защита прав субъектов экономических отношений	379
Кривчик Л.Р. Законодательное регулирование внесудебной медиации.....	381
Лемещенко Е.П. Особенности распределения бремени доказывания в спорах, связанных с защитой авторских и смежных прав	383
Песенко С.В. Приказное производство и посредничество – как формы защиты прав субъектов экономических отношений, реализуемые прокурором при его участии в хозяйственном процессе	385
Поротикова О.А. Соглашение о посредничестве и соглашение с посредником: правовая природа и особенности регулирования	387
Романова О.Н. Международная подсудность: понятие, порядок определения	389
Скобелев В.П. Легальный перечень источников гражданского процессуального права требует расширения	391
Соловьева Т.В. Нормативные источники, регулирующие порядок признания и исполнения решений иностранных судов и иностранных третейских судов (арбитражей) на территории РФ	394
Таранова Т.С. Принцип конфиденциальности посредничества.....	399
Фильченко Д.Г. Последствия заключения соглашения об урегулировании спора с участием посредника	404
Чичурина О.А. Основания надзорного пересмотра судебных постановлений по гражданским делам: правовая коллизия	407
Щукин А.И. Соглашение о международной подсудности и проблема его определенности в судебно-арбитражной практике	409
Яковлева Г.В. Проверка судебных постановлений хозяйственного суда (вопросы совершенствования законодательства).....	412

СЕКЦИЯ 6. ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ И АГРАРНЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ

Балюк Г.И., Сушик О.В. Роль эколого-правовой науки и эколого-правового образования в условиях инновационного развития экономики.....	418
Бринчук М.М. Эколого-правовые подходы к инновационному развитию экономики.....	420
Быстров Г.Е. Проблемы совершенствования законодательства о генно-инженерной деятельности в условиях инновационного развития аграрной экономики	426
Домбровский С.Ф. Новое в законодательстве Украины о юридической службе министерств и других органов власти	428
Ермоленко В.М. Концептуальные направления формирования и развития агроинновационного законодательства Украины	431
Краснова М.В. Актуальные вопросы договоров в экологическом праве Украины в условиях инновационного развития экономики.....	436
Курило В.И. Паритетность сторон административных правоотношений как принцип административного права Украины.....	441
Макарова Т.И. Устойчивое развитие как принцип экологического права	444
Стативка А.Н. Вопросы правового обеспечения государственной поддержки животноводства в Украине	448
Уркевич В.Ю. О правовом обеспечении деятельности фермерских хозяйств в Украине.....	451
Шульга М.В. Частно-правовые подходы к регламентации земельных отношений в Украине.....	456
Авдей А.Г. О правовом регулировании устойчивого экологического развития населенных пунктов.....	458
Андреева О.А. О правовом регулировании экологического аудита в Республике Беларусь.....	460
Гафурова Е.В. Роль сельскохозяйственных совещательных служб в инновационном развитии сельского хозяйства Украины.....	462
Горелько А.В. Проблемы правового регулирования селекционной деятельности в Республике Беларусь.....	464
Губская Н.С. Участие общественности в принятии экологически значимых решений как элемент инновационного развития экономики Республики Беларусь	466
Зарецкая И.М. Генезис инновационного законодательства Украины в контексте правового регулирования агроинновационных отношений	467
Заржицкий А.С. Правовые основы экологической безопасности – приоритетное направление реализации экологической политики Украины.....	470
Земко А.М. Нормативно-правовой акт как источник аграрного права Украины	472
Кайдашов В.С. К вопросу о реформировании системы органов государственного контроля за соблюдением законодательства о безопасности и качестве сельскохозяйственной продукции.....	474
Канарик Ю.С. Законодательное обеспечение производства молока и молочного сырья в Украине: состояние и перспективы.....	476
Карпович Н.А. Правовые основы экологических инноваций.....	477
Кацубо С.П. О правовом обеспечении продовольственной безопасности государства	479
Кирич Р.С. Горное право и недроправо: соотношение предметов правового регулирования	483
Ковальчук Т.Г. Проблемы понятия и особенности правового режима земель населенных пунктов в Украине	486

Козловская Т.Г. Защита экологических прав человека в рамках конвенционных органов ООН.....	488
Коренная Н.П. Правовая охрана земель в процессе сельскохозяйственного производства.	490
Костяшкин И.А. Проблемы правового регулирования перехода земельных прав при условии приобретения здания или сооружения.....	493
Кузьмич И.П. Правовое обеспечение инновационного развития аграрного сектора экономики Республики Беларусь.....	496
Лаевская Е.В. К вопросу о самозащите права на благоприятную окружающую среду.....	498
Манкевич В.В. О понятии источника повышенной экологической опасности.....	501
Манкевич И.П. О совершенствовании правового механизма государственной поддержки производителей сельскохозяйственной продукции.....	503
Михнюк А.И. Особенности правового обеспечения кредитования сельскохозяйственных производителей в Республике Беларусь.....	505
Настечко К.А. Правовая охрана земель в Украине.....	506
Новак Т.С. К вопросу об адаптации украинского законодательства в сфере охраны труда в сельском хозяйстве к законодательству Европейского Союза.....	508
Петлюк Ю.С. К вопросу о понятии природных лечебных ресурсов как объектов использования и охраны.....	510
Поддубный А.Ю. Правовое регулирование научной и производственной деятельности в сфере биотехнологий как фактор устойчивого развития биосферы.....	512
Рогожкина Т.В. Критерии определения экологически значимых видов деятельности, подлежащих лицензированию.....	514
Садкович Е.И. Возможные пути решения проблемы существования неиспользуемых участков в садоводческих товариществах Республики Беларусь.....	516
Саркисова Т.Б. Проблема имущественной ответственности за «прошлый ущерб», нанесенный земельным правонарушением в условиях инновационного развития экономики.....	518
Саскевич В.В. Правовое обеспечение развития пчеловодства в Республике Беларусь.....	521
Светличный А.П. Об усовершенствовании правовой охраны в сфере земельных ресурсов.....	523
Солдатенко Л.В. Правовое регулирование производства качественных мясных продуктов по законодательству Украины.....	525
Тараненко Л.С. Новое в законодательстве Украины о сельскохозяйственной совещательной (дорадчей) службе.....	527
Хотько О.А. О некоторых вопросах соотношения ограничений (обременений) прав на земельные участки и земельных сервитутов.....	529
Чиж И.М. Некоторые вопросы правового регулирования ценообразования на сельскохозяйственную продукцию.....	531
Шаршун Е.В. Юридические гарантии реализации и защиты прав на землю.....	533
Шахрай И.С. Проблемы правового регулирования концессии участков лесного фонда.....	535
Шингель Н.А. Некоммерческие виды сельскохозяйственной деятельности граждан: общая правовая характеристика.....	538
Шумак И.А. Экологические отношения как предмет конституционного регулирования.....	540

Производственно-практическое издание

Правовое обеспечение инновационного развития
экономики Республики Беларусь

Материалы Международной
научно-практической конференции
(21—22 октября 2010 г., г. Минск)

Ответственный за выпуск С.В. Корнюшко
Технический редактор А.С. Матюшенко
Компьютерная верстка Ю.А. Пришивалко

Подписано в печать 05.10.2010.
Формат 60×84/16, Бумага офсетная.
Усл. печ. л. 32,09. Уч.-изд. л. 24,84. Тираж 250 экз.
Заказ 5885.

Издательское учреждение «Позитив-центр».
ЛИ № 02330/0552939 от 13.07.2010.
Ул. Красная, 23, 220005, г. Минск.

Типография УП «Услуга»
ЛП № 02330/0150474 от 25.02.2009.
Ул. Кульман, 2, 220013, г. Минск