

**БЕЛОРУССКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ**

**ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ
ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ
ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА**

**МАТЕРИАЛЫ
МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНОЙ КОНФЕРЕНЦИИ
СТУДЕНТОВ, МАГИСТРАНТОВ И АСПИРАНТОВ**

Минск, 29–30 октября 2010 г.

**МИНСК
2011**

УДК 34:001.895(06)

ББК 67.401.121я43

П68

Редакционная коллегия:

*Г. А. Шумак (отв. ред.), Г. А. Василевич, В. Н. Годунов,
И. О. Грунтов, Т. И. Довнар, С. А. Калинин, И. Н. Колядко,
Д. Д. Ландо, С. К. Леценко, В. В. Саскевич*

Правовое обеспечение инновационного развития общества и государства: материалы междунар. науч. конф. студентов, магистрантов и аспирантов. Минск, 29–30 окт. 2010 г. / редкол.: Г. А. Шумак (отв. ред.) [и др.]. – Минск : БГУ, 2011. – 311 с.
ISBN 978-985-518-543-8.

В сборнике помещены тезисы докладов и сообщений студентов, магистрантов и аспирантов юридического факультета БГУ и других высших учебных заведений Республики Беларусь и зарубежных стран, представленных на международной научной конференции, посвященной правовому обеспечению инновационного развития общества и государства.

УДК 34:001.895(06)

ББК 67.401.121я43

ISBN 978-985-518-543-8

© БГУ, 2011

Раздел I

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

ТВОРЧАЯ СПАДЧЫНА ПРАФЕСАРА Я. А. ЮХО

І. А. Доўнар

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Язэп (Іосіф) Аляксандравіч Юхо ўнёс вялікі ўклад у развіццё беларускай гісторыка-прававой навукі. У 1956 г. ён стаў выкладчыкам юрыдычнага факультэта, дзе потым актыўна займаўся навуковай дзейнасцю. Упершыню на юрыдычным факультэце ён пачаў выкладаць гісторыю дзяржавы і права Беларусі. Апублікаваў звыш 200 навуковых прац, у тым ліку некалькі манаграфій і шмат навучальных дапаможнікаў. Падрыхтаваў звыш дзесяці дактароў і кандыдатаў юрыдычных навук. Асаблівая заслуга прафесара Юхо ў тым, што ён стаў заснавальнікам навуковай гісторыка-прававой школы Беларусі.

Навуковыя працы Я. А. Юхо прысвечаны самым розным і вельмі актуальным праблемам гісторыі дзяржавы і права Беларусі – паходжанню назвы «Беларусь», узнікненню беларускай дзяржаўнасці, фарміраванню тэрыторыі Беларусі, помнікам айчыннага права, прававому становішчу насельніцтва, уніям Вялікага княства Літоўскага (ВКЛ) з Польшчай, уплыву Польшчы і Расіі на гісторыю беларускага народа, гісторыі заканадаўства, прававым поглядам беларускіх мысліцеляў, значэнню гісторыка-прававой навукі і інш. Так, ім упершыню была выказана думка аб непасрэдным удзеле вялікага беларускага гуманіста і мысліцеля Ф. Скарыны ў падрыхтоўцы знакамітага звода законаў – Статута Вялікага княства Літоўскага 1529 г. Ён выказаў уласныя пазіцыі па праблеме фарміравання тэрыторыі Беларусі, абгрунтаваў тэзіс аб значна больш старажытным паходжанні беларускай дзяржаўнасці, чым было афіцыйна вызначана ў савецкай гістарычнай навуцы, аб пераважна беларускім этнічным характары Вялікага княства Літоўскага, адзначыў мінулыя айчыныя прававыя набыткі, значнасць і прагрэсіўнасць поглядаў шматлікіх беларускіх мысліцеляў, дзяржаўных дзеячаў мінулага перыяду і г. д. Напрыклад, некалькі навуковых прац ён прысвяціў выдатнаму дзеячу нацыянальна-вызваленчага руху XVIII ст. Тадэвушу Касцюшку, які пакінуў значны след у палітычным жыцці не толькі шэрагу еўрапейскіх дзяржаў, але і ў Злучаных Штатаў Амерыкі, дзе змагаўся за незалежнасць гэтай краіны.

Я. А. Юхо ўдзельнічаў у падрыхтоўцы многіх энцыклапедычных выданняў, прысвечаных жыццю і навуковай творчасці беларускіх мысліцеляў: «Мысліцелі і асветнікі Беларусі» (Мінск, 1995), «Асветнікі зямлі беларускай» (Мінск, 2003) і інш.

У манаграфіі «Правое становішча насельніцтва Беларусі ў XVI ст.», выдадзенай у 1978 г. на падставе доктарскай дысертацыі, ён характарызуе структуру феадальнага грамадства, раскрывае прававы статус самага прывілеяванага саслоўя шляхты, гаворыць аб становішчы гарадскога насельніцтва, асабліва тых гарадоў, якія мелі Магдэбургскае права, акцэнтуючы ўвагу на тым, што і беларускія сяляне мелі некаторыя правы, а не толькі значную колькасць абавязкаў.

Кніга «Крыніцы беларуска-літоўскага права» (Мінск, 1991) была прысвечана характарыстыцы важнейшых нарматыўных актаў, якія дзейнічалі на працягу стагоддзяў у Беларусі: агульназемскіх, абласных, валасных, гарадскіх грамад, Судзэбніка 1468 г., Статутаў ВКЛ 1529, 1566, 1588 гг. і інш. На падставе сістэмнага аналізу помнікаў права ён зрабіў вывад аб нацыянальнай адметнасці беларускага права і параўнальна высокую тагачасную прававую культуру беларускага народа.

У манаграфіі Я. А. Юхо «Гістарыяграфія гісторыі дзяржавы і права феадальнай Беларусі» (Мінск, 1999) даецца характарыстыка навуковых літаратурных твораў, у якіх разглядаліся або закраналіся пытанні гісторыі дзяржавы і права Беларусі, а таксама іх крытычная ацэнка. Асабліва ён крытыкаваў погляды польскіх навукоўцаў адносна самастойнасці Беларусі і значным уплыве польскага права.

Па ініцыятыве Я. А. Юхо і дзякуючы яго намаганням былі перавыдадзены некаторыя помнікі права Беларусі, у тым ліку Статут ВКЛ 1588 г. (Мінск, 1989), Статут ВКЛ 1566 г. (Мінск, 2003).

Шэраг кніг Я. А. Юхо («Кароткі нарыс гісторыі дзяржавы і права Беларусі» (Мінск, 1992), «Гісторыя дзяржавы і права Беларусі» (Мінск, 2000) і інш.) да гэтага часу з'яўляюцца важнейшымі навучальнымі дапаможнікамі для студэнтаў-юрыстаў ВДУ Рэспублікі Беларусь. Патрэбна падкрэсліць, што прафесар Я. А. Юхо, які паважаў і любіў студэнтаў, у сваіх лекцыях, а таксама публікацыях імкнуўся абудзіць у кожнага студэнта самастойнасць мыслення, актыўную жыццёвую пазіцыю і любоў да роднай Айчыны. Ён з'яўляўся таленавітым педагогам, які выхаваў не адно пакаленне студэнтаў.

Увогуле ўся творчая, навуковая спадчына доктара юрыдычных навук, прафесара Я. А. Юхо будзе яшчэ доўга ўплываць на развіццё гісторыка-прававой навукі Беларусі і служыць прыкладам служэння навукі, праву і нашай Айчыне.

РОЛЯ АДВАКАТАЎ І ІХ ФУНКЦЫІ ПРЫ ВЯДЗЕННІ СПРАЎ У СУДАХ

А. А. Пенязь

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Прычыны ўзнікнення інстытута адвакатуры некаторыя навукоўцы звязваюць з увядзеннем у дзеянне Статута ВКЛ 1529 г., які вывёў на першае месца значэнне пісанага права, а не звычайнага, тым самым паклаўшы пачатак новаму этапу ў развіцці судаводства. Пасля яго выдання ўзнікае мноства пытанняў адносна тлумачэння закона аб падсуднасці спраў, іскавай даўнасці, няўкі ўдзельнікаў судовага працэсу на суд і інш.

Зразумела, што і да ўвядзення ў дзеянне першага кадыфікаванага зводу законаў дзяржавы – Статута 1529 г. – мелі месца грамадскія адносіны, якія вызывалі патрэбу і давалі падставу для прадстаўніцтва і абароны чужых інтарэсаў у судзе. Аднак менавіта гэты звод законаў зрабіў значны прарыв у накірунку ўтварэння прафесійнай адвакатуры. Пазней Статут 1566 г. сфармуляваў правілы адвакацкай этыкі, устанавіў адказнасць за парушэнне адвакатам сваіх абавязкаў. У Статуте 1588 г. пытаннем удзелу адвакатаў у судзе прысвечана 6 артыкулаў, у якіх гэтыя абавязкі падрабязна ўрэгуляваны (раздз. IV, арт. 56–61).

Найбольш вядомымі асобамі, якія выконвалі адну з важнейшых функцый адваката (напісанне пісьмовых дакументаў – скаргаў, хадаўніцтваў, іскаў і інш.), былі дзякі. Яны вельмі часта карысталіся непісьменнасцю людзей і дапамагалі ім у судовых справах за грошы.

З канца 20–30 гг. XVI ст. складанне дакументаў становіцца адной з асноўных функцый дзякоў. Бывала, што дзякі працавалі і на пэўных паноў. Шмат хто з іх з цягам часу пачаў займацца адвакацкай дзейнасцю прафесійна. Пазней гэтай справай пачалі займацца і маладыя гаспадарскія дваране, якія праз свае спецыяльныя веды рабілі тым самым кар'еру.

У XVI ст. інстытут прафесійных абаронцаў характэрны больш для гаспадарскага суда, куды часцей за ўсё звярталіся радавiтiя феадалы. А ў мясцовых судах працэс звычайна ішоў без усялякага прадстаўніцтва. Аднак у працэсе судовай рэформы XVI ст. паступова адвакаты пачалі дзейнічаць пры гродскіх і земскіх судах, а з утварэннем Галоўнага суда (Трыбунала) пачалі дзейнічаць і пры ім. У сувязі з тым, што колькасць адвакатаў пры кожнай з гэтых устаноў закон не рэгламентаваў, а прыбытак яны мелі добры, адвакатаў з цягам часу стала нават занадта многа. Закон пачынае звяртаць увагу на гэта і патрабаваць, каб імі былі толькі шляхціцы, якія ведалі мясцовае права і былі дапушчаны судом да адвакацкай дзейнасці.

Абаронца павінен быў добрасумленна выконваць свае абавязкі. Здрада свайму даручыцелю разглядалася як здрада слугі свайму пану і магла карацца смерцю. За нядобрасумленнае вядзенне справы адвакат караўся турэмным зняволеннем на чатыры тыдні і павінен быў выплаціць усе страты, якія па яго віне панёс даручыцель (раздз. IV, арт. 59).

Прычыны няяўкі і дзеянні адваката ў выпадку іх узнікнення рэгламентаваліся Статутам 1588 г. У выпадку хваробы адвакат павінен быў папярэдзіць свайго даверніка і суд. Асабліва жорстка караліся пракуратары за няяўку на працэс без слушных прычын. Так, Статут прадугледжваў пакаранне смяротнай карай абаронцы, які не явіўся ў суд, сказаўшыся хворым, а на наступным судовым пасяджэнні не згадзіўся прысягнуць пра сваю хваробу (раздз. IV, арт. 60).

Пры жаданні бок мог адмовіцца ці перадаць паўнамоцтвы на вядзенне справы іншаму пракуратару. Немалаважным было тое, што з асобамі, якія папрасілі суд прызначыць ім адваката, але не маглі заплаціць, абаронца абавязаны быў працаваць бясплатна (раздз. IV, арт. 57). Пракуратар, які адмаўляўся ад іх абароны або замаруджваў такія справы, пазбаўляўся пасады.

Такім чынам, можна адзначыць, што функцыі і адказнасць адвакатаў былі дакладна і падрабязна рэгламентаваны Статутамі Вялікага княства Літоўскага. Гэта сведчыць аб тым, што адвакаты займалі значную ролю як у судзе, так і ў дзяржаве.

ГРАМАДЗЯНСКАЕ ПРАВА ПА СТАТУЦЕ ВКЛ 1588 г.

А. А. Міхневіч

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Грамадзянскае права XVI ст., якое з'яўлялася адной з вядучых галін права, рэгламентавала наступныя грамадскія адносіны: абавязальнае і рэчавае права, дагаворнае, шлюбна-сямейнае, спадчыннае, апякунскае права і інш. На пачатку XVI ст. грамадзянскія праваадносіны ў ВКЛ былі ўжо дастаткова развітымі, аднак большая частка правоў належала толькі шляхце. З улікам незадаволенасці сялян абмежаваннем сваіх правоў у Статут ВКЛ 1588 г. былі ўключаны іх правы і абавязкі.

Адносна грамадзянскіх праваадносін у Статуце мы бачым рэгламентацыю ўсіх інстытутаў: грамадзянскага права, спадчыннага права (атрыманне спадчыны па завяшчанні), шлюбу, апякунства (раздз. 7, 8, 5, 6 адпаведна). Такі падзел на галіны, як нам здаецца, вельмі прагрэсіўны. На жаль, гэтыя веды былі страчаны ў перыяд залежнасці ад Расійскай імперыі і ў савецкія часы.

Асабліва патрэбна звярнуць увагу на сёмы раздзел, які складаўся з артыкулаў, прысвечаных рэчаваму, спадчыннаму і дагаворнаму праву. Спадчыннае права ў той час мела вялікую значнасць, бо з яго дапамогай шляхтай захоўваліся старыя ці набываліся новыя маёнткі. Калі раней перадача маёнткаў у спадчыну другой асобе была абмежавана (Статут 1529 г. дазваляў перадаваць у спадчыну толькі 1/3 частку маёнткаў), то ўжо ў Статуце 1566 г. было замацавана права шляхты на поўнае распараджэнне сваімі маёнткамі. Гэта атрымала далейшае развіццё ў Статуце 1588 г., у якім рэгламентацыя распараджэння маёмасцю пастаўлена на першы план і ёй прысвечаны першы артыкул раздзела. У чацвёртым артыкуле быў замацаваны парадак абароны права, якое належала шляхце, што было прадугледжана першым артыкулам. Ахова ажыццяўлялася праз так званае «правіла мёртвай рукі» (маёмасць па завяшчанні пераходзіла ва ўласнасць толькі пасля смерці таго, хто зрабіў завяшчанне). Калі ж гэта правіла парушалася, перадача маёмасці трэцяй асобе лічылася незаконнай, а завяшчальны запіс несапраўдным. Гэтыя палажэнні дадаткова рэгламентаваліся артыкулам 6, дзе развіваліся палажэнні чацвёртага артыкула, замацоўвалася «правіла мёртвай рукі другога парадку»: дазваленне перапісу завяшчання другой асобе ў тым выпадку, калі асоба, якой яно было прызначана, памерла раней за спадчынадаўца.

У Статуце даволі падрабязна рэгламентавалася арэнда, аднак дазвалялася арандаваць зямлю шляхце, вольным сялянам. Правы арандатараў былі адлюстраваны ў некаторых артыкулах (арт. 8, 22 і інш.). Так, шляхціцу забаранялася патрабаваць высялення арандатара раней тэрміну, які быў указаны ў дагаворы. Калі ж дагавор парушаўся, уладар маёнтка павінен быў аплаціць штраф, як за гвалт. Патрэбна звярнуць увагу, што, калі прадаваўся маёнтак, той, хто яго купіў, набываў разам з ім і даўгі яго папярэдніка, калі ж новы ўладальнік паміраў, яго рухомая або нерухомая маёмасць апісвалася (арт. 10). Неабходна заўважыць, што гэта быў вельмі спрэчны артыкул, бо, з аднаго боку, па старажытным традыцыям любая маёмасць набывалася з усімі прыдаткамі, у тым ліку і з даўгамі, а з другога боку, на падставе прынцыпу справядлівасці лагічным было б наступнае: калі чалавек набываў маёнтак і не ведаў пра даўгі, то іх павінен быў аплаціць папярэдні ўладальнік. На невялікія рэчы (маёмасць, танней двухсот коп грошаў) маглі выдавацца княжацкія лісты.

Адносіны, звязаныя з купляй-продажам рухомай рэчаў, у тым ліку жывёлы, рэгламентаваліся арт. 28 раздз. 7. Так, застаўленне рухомай рэчы ў валоданні іншага чалавека на пэўны перыяд часу (сярэдневякомы ламбард быў добра развіты). Па гэтым артыкуле добра бачна, што залогавыя адносіны былі на вельмі высокім узроўні, што спрыяла развіццю гандлю і прыватнага «бізнесу».

Падагульняючы сказанае, можна зрабіць вывад, што асноўным інстытутам грамадзянскага права, безумоўна, было рэчавае права, асабліва права на нерухомасць, і для свайго часу вырашэнне маёнткавых спрэчак у ВКЛ было на вельмі высокім узроўні, таксама і альтэрнатыўнабыццзя зямлі было вельмі шмат.

ЗМЭНЫ Ў АДМІНІСТРАЦЫЙНА-ТЭРЫТАРЫЯЛЬНЫМ ПАДЗЕЛЕ БЕЛАРУСІ Ў XVI ст.

М. К. Чупрыс

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Адміністрацыйна-тэрытарыяльны падзел Беларусі ў XVI ст. адбываўся ў межах Вялікага княства Літоўскага і быў звязаны з ранейшымі падзелаўмі, якія праводзіліся на працягу стагоддзяў на тэрыторыі Беларусі ў сувязі з уваходжаннем частак зямель у склад ВКЛ. Пры гэтым Віцебск і Полацк як цэнтры зямляў пры ўваходжанні ў склад ВКЛ атрымалі адміністрацыйна-тэрытарыяльную і судовую аўтаномію, якая праіснавала досыць доўгі час. А з XV ст. Полацкая зямля з Лукомскім княствам, Віцебская з Аболецкім, Аршанскім і, магчыма, Магілёўскім намесніцтвамі ўтваралі асобныя ваенныя і судовыя акругі.

У першай палове XVI ст. тэрыторыя Беларусі ў складзе ВКЛ падзялялася на судова-адміністрацыйныя акругі (княствы і намесніцтвы), межы якіх не былі вызначаны заканадаўча, а гістарычна склаліся ў мінулым. Усяго існавала каля 20 княстваў і намесніцтваў, якія з'яўляліся асноўнымі адміністрацыйна-тэрытарыяльнымі адзінкаўмі. Акрамя таго, захоўваўся традыцыйны адміністрацыйна-тэрытарыяльны падзел ВКЛ на Віленскую і Трокскую часткі, якія з 1413 г. называліся ваяводстваўмі.

Існаванне дзвюх тэрытарыяльных адзінак вызначала адміністрацыйную падначаленасць адзінак ніжэйшага ўзроўню. У ваенных і часткова падатковых адносінах Гарадзецкае, Клецкае, Кобрынскае, Пінскае княствы, Берасцейскае, Ваўкавыскае, Гарадзенскае, Камянецкае, Навагародскае, Слонімскае і палова Свіслацкага намесніцтваў падпарадкоўваліся намесніку трокскаму, а Друцкае, Мсціслаўскае, Слуцкае княствы, Ашмянскае, Крэўскае, Лагойскае, Лідскае і другая палова Свіслацкага намесніцтваў – ваяводзе віленскаму. З цягам часу пад уплывам Польшчы намесніцтвы пачалі называцца старостваўмі ці паветамі.

У пачатку XVI ст. праходзіў працэс змены прававога статусу некаторых намесніцтваў і княстваў. Так, Абольцы, Заслаўе і Лагойск фактычна страцілі статус намесніцтваў і ператварыліся ў прыватнаўласніцкія або дзяржаўныя маёнткі. Шэраг княстваў (Гарадзецкае, Клецкае,

Кобрынскае, Пінскае) пасля згасання мясцовых дынастый быў падараваны ў 1521–1524 г. каралеве Боне. Фактычна гэта пераўтварыла іх у адзіную адміністрацыйную акругу.

У выніку адміністрацыйнай рэформы ВКЛ 1565–1566 г. колькасць ваяводстваў была павялічана, а колькасць паветаў, наадварот, паменшана. Межы многіх з іх значна змяніліся. Быў канчаткова ліквідаваны асобны статус княстваў. Паводле гэтай рэформы тэрыторыя Беларусі была падзелена на наступныя ваяводствавы: Берасцейскае, Віленскае, Віцебскае, Менскае, Мсціслаўскае, Новагародскае, Полацкае і Трокскае. Адбыўся падзел ВКЛ на 30 паветаў (16 з іх – на тэрыторыі Беларусі), які быў замацаваны Статутам ВКЛ 1588 г. і захоўваўся да канца XVIII ст.

Гэтыя змены ў адміністрацыйна-тэрытарыяльным падзеле Беларусі сведчылі аб інтэнсіўным працэсе цэнтралізацыі дзяржавы, а стабільнасць падзелу на працягу доўгага часу – аб яго аптымальным выбары.

ПАНЯЦЦЕ І ПРЫКМЕТЫ ЗЛАЧЫНСТВА Ў КРЫМІНАЛЬНЫМ ЗАКОНЕ ВЯЛІКАГА КНЯСТВА ЛІТОЎСКАГА (XV–XVI стст.)

Я. А. Кацельнік

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Крымінальнае права на тэрыторыі Беларусі існуе са старажытных часоў, пастаянна развіваецца і ўдасканальваецца. Першапачаткова яго крыніцай з’яўляліся звычаі, якія паступова набывалі агульнаабавязковы характар, замацоўваліся судовай практыкай і ўпісваліся ў дзяржаўныя законы.

Аналіз першых заканадаўчых актаў Вялікага княства Літоўскага дазваляе гаварыць аб дастаткова высокім для свайго часу ўзроўні развіцця крымінальнага закона. Ужо ў XV ст. у сувязі з цэнтралізацыяй дзяржавы пачалася праца па ўніфікацыі ўсяго заканадаўства, вынікам якой з’явіўся першы кадыфікаваны крымінальны закон ВКЛ – Судзібнік Казіміра 1468 г., які замацаваў шмат прагрэсіўных палажэнняў (індывідуалізацыю адказнасці, прадугледжанасць злачынства ў законе і інш.).

На працягу XVI ст. большасць інстытутаў крымінальнага права значна змянілася. Гэта адлюстравалася ў першую чаргу ў агульнадзяржаўных зводах законаў – Статутах ВКЛ 1529, 1566, 1588 гг.

Працэс эвалюцыі крымінальнага закона знайшоў адлюстраванне перш за ўсё ў поглядах на сутнасць і змест злачыннага дзеяння на розных этапах развіцця дзяржавы. Спачатку змест злачынства азначаўся толькі яго знешняй праявай – нанясеннем шкоды прыватнай асобе; пазней заканадаўца звяртае ўвагу на тое, што злачынец умешваецца ў сферу прыват-

ных правоў асобы, а на больш познім этапе развіцця дзяржавы і права азначае пасягненне на грамадскі правапарадак як прыроду злачынства.

У крымінальным законе сустракаюцца розныя назвы злачынных дзеянняў: «выступ», «выступок», «кривда», «учинок», «злочинство», «школа», «гвалт», «вина», «збыток». Усе гэтыя тэрміны адлюстроўваюць розныя прыкметы злачынства. Так, Судзебнік Казіміра 1468 г. ужывае тэрмін «праступак», чым указвае на такую прыкмету злачыннага дзеяння, як супрацьпраўнасць. Неабходна адзначыць, што прагрэсіўнай з’яўлялася норма Судзебніка, якая прадугледжвае немагчымасць пакарання за дзеянне, якое непасрэдна не прадугледжана ў законе. Першы Статут 1529 г. яшчэ часам працягвае ўжываць тэрмін «кривда», тым самым азначае злачынства як прычыненне шкоды асобе, аднак звяртае ўвагу і на супрацьпраўнасць дзеяння. Статут 1588 г. не толькі звяртае ўвагу на грамадскую небяспеку, якую нясе злачыннае дзеянне, яго ганебнасць і грахоўнасць, але і адзначае, што злачынства – гэта шкода не толькі пацярпеламу, а яшчэ і шкода дзяржаве, аб чым сведчаць тэрміны «проступка» і «выступ з права». У некаторых выпадках заканадаўца пры апісанні злачынства ўказвае яшчэ і на амаральнасць такога дзеяння.

Многія азначэнні злачынства ў законе перш за ўсё непасрэдна ўказвалі на яго накіраванасць на канкрэтныя грамадскія адносіны. Так, тэрмін «гвалт» ужываўся для апісання рознага роду самаўпраўных дзеянняў, а тэрмін «збыток» – для апісання рознага роду хуліганскіх дзеянняў.

Такім чынам, агульнага азначэння злачынства і аднолькавага апісання ў заканадаўстве ВКЛ няма, аднак на падставе аналізу крымінальных норм таго часу можна зрабіць вывад, што пад злачынствам разумеўся супрацьзаконны, віноўны ўчынак (дзеянне ці бяздзейнасць), які ўключаў у сябе элемент грамадскай небяспекі і рабіў замах на феадальны грамадскі лад, правапарадак, уласнасць, асобу, яе правы і інтарэсы.

АСАБЛІВАСЦІ МАГДЭБУРГСКАГА ПРАВА Ў МАГІЛЁВЕ

Ю. Я. Козікаў

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Магдэбургскае права (нем. *Magdeburger Recht*) – адна з найбольш вядомых сістэм гарадскога права. Яно склалася ў XIII ст. у нямецкім горадзе Магдэбургу як феадальнае гарадское права, паводле якога эканамічная дзейнасць, маёмасныя правы, грамадска-палітычнае жыццё і саслоўны стан гараджан рэгуляваліся ўласнай сістэмай юрыдычных норм, што адпавядала ролі гарадоў як эканамічных цэнтраў. У час сярэднявечча гарады Беларусі развіваліся ў агульнаеўрапейскім кантэксце. Час

утварэння большасці беларускіх гарадоў і тэмпы іх развіцця дазвалялі ім выкарыстоўваць многія дасягненні і формы, у тым ліку і прававыя, якія склаліся ў Заходняй Еўропе, напаўняючы іх сваім непаўторным уласным сэнсам. Патрэбна адзначыць, што нормы беларускага звычайнага права былі дапоўнены, а не заменены Магдэбургскім правам. Адначасова неабходна падкрэсліць, што граматы на Магдэбургскае права насілі больш дэкларатыўны характар, хаця і забяспечвалі гораду пэўную долю самастойнасці. У Магілёве, як і ў іншых гарадах Беларусі, была выкарыстана нямецкая прававая форма, якая была напоўнена ўласным мясцовым зместам.

Сістэмнае вывучэнне эвалюцыі інстытута гарадскога самакіравання з'яўляецца ў гісторыі права адным са значных накірункаў. Даследаванне Магдэбургскага права Магілёва дазволіць асэнсаваць мадэль грамадска-прававога жыцця феадальнага горада. Нягледзячы на тое што значны ўклад у развіццё праблемы ўнеслі такія даследчыкі, як Я. А. Юхо, Т. І. Доўнар, Г. В. Дзёрбіна, А. Ф. Свіб, што пытаннямі існавання Магдэбургскага права ў Магілёве займаліся В. І. Мялешка, І. А. Марзалюк і інш., шмат аспектаў гэтай важнай праблемы застаюцца неадследзванымі.

На падставе нашага даследавання вылучаем наступныя асаблівасці існавання Магдэбургскага права ў Магілёве:

1. Прывілеі на Магдэбургскае права Магілёў атрымаў у 1561 і 1577 г. – некалькі пазней, чым іншыя гарады Беларусі (Вільня, 1387 г., Брэст, 1390 г.).

2. Дараванне Магдэбургскага права гораду было перш за ўсё звязана з геапалітычным становішчам Магілёва і абстрагннем адносін з Маскоўскай дзяржавай, таму рэалізацыя норм Магдэбургскага права разгледжвалася як адна з умоў ваеннага ўмацавання самога горада і ўсходніх межаў дзяржавы.

3. Пры захопе Магілёва рускім войскам скасавання Магдэбургскага права не адбылося, хаця расійскія гарады не мелі самакіравання, маскоўскі цар Аляксей Міхайлавіч пацвердзіў правы гараджан.

4. На фарміраванне Магдэбургскага права актыўна ўплывала мясцовае звычайнае права. Так, у Магілёве, акрамя звычайных для Магдэбургскага права службоўцаў, меліся і старажытныя – дзесяцкія. У дапамогу войту былі назначаны 4 сотнікі, без якіх войт не меў права прымаць рашэнні. Войт і сотнікі карысталіся асобнымі льготамі (войт вызваляўся ад падатку за валоданне маёмасцю і за валоку гарадской зямлі, атрымліваў адну траціну з «він» судовых, а сотнікі вызваляліся ад падатку за паўвалокі зямлі).

5. На Магілёўшчыне існавала і асаблівасць інстытута войтаўства. Спачатку войт прызначаўся вялікім князем пажыццёва, што сведчыла аб

абмежаванасці самакіравання, і толькі з 1661 г. войта пачынае выбіраць магістрат. Знаходжанне войта ў Магілёве не было абавязковым, у XVI ст. горадам фактычна кіравалі лентвойты (прызначаемыя войтам), а войты з'яўляліся ў горадзе толькі зрэдку.

6. Канчаткова магістрат Магілёва сфарміраваўся напрыканцы XVII ст., у выніку ў 1690 г. ён складаўся з 12 асоб: войта, 2 бурмістраў, 4 радцаў, 3 лаўнікаў і 2 шафараў (скарбнікаў), прытым былі як католікі, так і праваслаўныя, прадстаўнікі розных груп насельніцтва.

7. Магдэбургскае права ў Магілёве было скасавана ў 1775 г. паводле ўказа Кацярыны II пасля далучэння Усходняй Беларусі да Расійскай імперыі.

КРЫМІНАЛЬНЫ КОДЭКС 1928 г. – ЭТАП У РАЗВІЦЦІ КРЫМІНАЛЬНАГА ЗАКАНАДАЎСТВА БЕЛАРУСКАЙ ССР

С. А. Гур'еў

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Другі Крымінальны кодэкс (КК) БССР быў прыняты 23 верасня 1928 г. на 3-й сесіі ЦВК БССР 8-га склікання і ўведзены ў дзеянне з 15 лістапада 1928 г. КК БССР 1928 г. быў прыняты апошнім сярод крымінальных кодэксаў саюзных рэспублік, таму значна адрозніваўся ад іх у лепшы бок, бо пры яго стварэнні ўлічаны не толькі папярэдні ўласны прававы вопыт, але і вопыт саюзных рэспублік, у якіх кодэксы ўжо дзейнічалі з 1927 г. КК БССР перш за ўсё засноўваўся на агульнасаюзных крымінальных законах, у тым ліку на КК РСФСР 1926 г. Кодэкс БССР развіваў яго асноўныя палажэнні і ў пэўнай ступені выпраўляў памылкі.

Злачыствам па КК прызнавалася дзеянне альбо бяздзеянне, небяспечнае не для сістэмы сацыяльных каштоўнасцей (грамадскіх адносін), а для савецкага ладу і правапарадку, усталяванага працоўна-сялянскай уладай на пераходны да камуністычнага ладу перыяд (арт. 4). Гэтае вызначэнне называла матэрыяльны прызнак злачыства – грамадскую небяспечнасць дзеяння, але не ўказвала на крымінальную супрацьпраўнасць дзеяння. Такім чынам, катэгорыя грамадскай бяспечнасці была адзначана інакш, чым разумеецца ў наш час, і фактычна не адпавядала сваёй назве. Для яе зместу больш бы падыходзіў тэрмін «дзяржаўна небяспечнае дзеянне». Грамадскія інтарэсы і каштоўнасці разглядаліся самастойна. Другаснасць інтарэсаў асобы ў параўнанні з дзяржаўнымі інтарэсамі характэрнызе ўвесь змест Крымінальнага кодэкса.

Адсутнасць фармальнага крытэрыя злачыства садзейнічала развіццю канцэпцыі мераў сацыяльнай аховы з палажэннямі аб асобах, якія

пагражаюць сацыяльнай бяспецы. У адрозненне ад КК 1922 г. КК 1928 г. поўнасю адмовіўся ад тэрміна «пакаранне». Дактрына крымінальнай адказнасці была канчаткова пабудавана на палажэннях аб сацыяльнай ахове як функцыі рэпрэсіі, хаця сутнасць ад гэтага не мянялася.

У гэтым выпадку крымінальны пераслед мог абыходзіцца без выканання фармальных працэдур даказвання і ажыццяўлення правосуддзя. Крымінальна-прававая забарона дзеяння таксама не магла суіснаваць з прынцыпам аналогіі крымінальнага закона, які замацоўваўся ў Кодэксе, таму супрацьпраўнасць дзеяння была толькі факультатыўнай асновай адказнасці згодна з Крымінальным кодэксам. Таксама да недахопаў КК БССР 1928 г. можна аднесці палажэнне, што было ўзята з «Асноўных пачаткаў крымінальнага заканадаўства СССР і саюзных рэспублік», якое дазваляла выкарыстоўваць меры сацыяльнай абароны не толькі да асоб, якія здзейснілі злачынствы, але і да тых, хто з'яўляўся «небяспечным па сваёй сувязі з крымінальным асяроддзем ці сваёй мінулай дзейнасцю».

Пры ўсёй дэкларатыўнасці нормы аб мэтах крымінальнага заканадаўства ў КК БССР у ёй утрымлівалася важнае палажэнне аб няроўнасці суб'ектаў крымінальнай адказнасці і аб накіраванасці закона не толькі на барацьбу са злачыннасцю, але і на класавую барацьбу. Гэта надавала Кодэксу палітызаваны характар і дазваляла разглядаць яго не толькі як інструмент правахоўчай дзейнасці, але і як сродак палітычных рэпрэсій.

Увогуле ў крымінальным праве таго перыяду ідэалогія пераважала над правам. Класавая прыналежнасць і сацыяльнае паходжанне асобы, якая здзейсніла злачынства, мелі вырашаючае значэнне ў выбары меры сацыяльнай аховы і ўплывалі на ступень грамадскай бяспекі здзейсненага злачынства. Ідэалагізаванасць Крымінальнага кодэкса выяўлялася і ў спробе адмаўлення ад базавых паняццяў крымінальнага права выключна па матывах класавай барацьбы, дэклараванага Савецкай уладай класавага адрознення савецкага права ад буржуазнага, што не мела аб'ектыўных асноў і негатыўна адбілася на развіцці навукі крымінальнага права і судовай практыкі.

Тым не менш, нягледзячы на ​​недахопы Крымінальнага кодэкса БССР 1928 г. і яго рэпрэсіўную накіраванасць, варта адзначыць, што прававыя інстытуты, якія былі пакладзены ў яго аснову, закладвалі падставы для далейшага развіцця айчыннага крымінальнага права. Шматлікія нормы і палажэнні, замацаваныя ў Кодэксе, амаль у нязменным выглядзе дайшлі да нашых дзён. Акрамя таго, КК БССР 1928 г. у значнай меры выправіў канцэптuallyны памылкі і супярэчнасці КК РСФСР 1922 г.

СОЙМ ВЯЛІКАГА КНЯСТВА ЛІТОЎСКАГА

І. У. Дземчанка

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Сойм узнік на самым раннім пачатку фарміравання Вялікага княства Літоўскага. Яшчэ ва ўдзельную эпоху ўзніклі соймы паноў-рады («зуполная рада», «зъеханье», «сойм»), галоўнай задачай якіх быў разгляд судовых спраў і пытанняў дзяржаўнага кіравання. Па справах усіх зямель (альбо некалькіх) склікаліся соймы вялікіх і ўдзельных князёў, на якіх абмяркоўваліся галоўным чынам пытанні знешняй бяспекі.

Тагачасныя соймы займалі вельмі важнае становішча ў палітычным жыцці дзяржавы, але не толькі гэтым прыкметны сойм. Сойм быў цэнтрам усяго культурнага жыцця княства на працягу шматлікіх стагоддзяў, але ён быў таксама цэнтрам навуковага, моўнага, перадавога жыцця і г. д. Пра развіццё сойма пісалі шмат вучоных, аднак да гэтага часу гісторыя айчыннага парламентарызму застаецца актуальнай і да канца нераспрацаванай.

Спачатку соймы Вялікага княства Літоўскага збіраліся ў асобных княствах і землях з мэтай рашэння сваіх мясцовых спраў, аднак працэс цэнтралізацыі дзяржавы выклікаў неабходнасць больш шырокага прыцягнення мясцовасцей да рашэнняў цэнтральнай улады. У сувязі з гэтым соймы становяцца больш прадстаўнічымі і пачынаюць называцца вялікімі вальнымі соймамі.

Вучоныя разыходзяцца ў поглядах адносна кампетэнцыі сойма. Ужо на стадыі фарміравання агульнадзяржаўны сойм пачынае складацца з трох частак (станаў): вялікага князя, рады і прадстаўнікоў шляхецкага саслоўя. М. Максімейка лічыў, што вялікі князь і «станы» былі роўнымі бакамі, якія мелі патрэбу адзін у адным і таму шляхам узаемных саступак прыходзілі да пагадненняў. Прававая рэгламентацыя адносна таго, які бок павінен быў саступіць іншаму ў выпадку канфлікту паміж імі, адсутнічала, аднак дзейнічалі фактычныя рэгулятары (знешняя небяспека і інш.), якія прымушалі бакі шукаць кампраміс.

Рашэнні на сойме выносіліся, як правіла, гаспадаром і радай, а прадстаўнікі шляхты фактычна мелі толькі права дарадчага голасу, у сувязі з чым і самі соймы ў XIV–XVI стст. мелі больш значэнне органа дарадчага, а не заканадаўчага. Аднак паступова сойм набывае заканадаўчыя функцыі, а з XVI ст. пераўтвараецца ў сапраўдны вышэйшы заканадаўчы орган Вялікага княства Літоўскага.

У 40–50-я гг. XVI ст. адбыліся змяненні ў сацыяльна-палітычным і эканамічным жыцці дзяржавы, што запатрабавала ўнясення зменаў у

заканадаўства. У лістападзе 1551 г. на падставе просьбы паслоў сойма Жыгімонт Аўгуст са згоды паноў-рады стварыў соймавую камісію, перад якой ставілася задача: тэкст першага Статута ВКЛ 1529 г. «добра обачити и разважити» і вынесці прапановы на абмеркаванне на наступным сойме. Як бачым, у гэты перыяд змены ў закон маглі ўносіцца ўжо толькі соймам, які становіцца адзіным заканадаўчым органам дзяржавы, а для распрацоўкі праектаў законаў ствараліся спецыяльныя соймавыя камісіі.

У другой палове XVIII ст. пачаўся працэс рэфармавання соймакавага ладу. На соймах Рэчы Паспалітай быў прыняты шэраг нарматыўных актаў (закон аб павятовых соймаках, закон аб гарадах і інш.), якія значна ўдасканалілі парламенцкія структуры дзяржавы. Асаблівае значэнне мела Канстытуцыя 1791 г. Яна замацавала палажэнне аб тым, што ўлада, якая «бярэ свой пачатак з волі народа», павінна складацца з заканадаўчай, выканаўчай і судовай галін. Удасканаліваецца структура сойма, які пачынае складацца з палаты дэпутатаў (паслоў) і палаты сенатараў. Такім чынам, у канцы XVIII ст. былі створаны прававыя падставы для далейшага прагрэсіўнага развіцця парламентарызму.

ЛЮБЛІНСКАЯ ЎНІЯ 1569 г. (перадумовы заключэння, наступствы)

А. І. Голубева

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Праблема дзяржаўных уній Вялікага княства Літоўскага і Польшчы даследавалася многімі беларускімі, польскімі і расійскімі гісторыкамі. Сярод даследчыкаў гэтай праблемы існуе вялікая колькасць разнастайных, часам супрацьлеглых поглядаў на адны і тыя ж гістарычныя падзеі і факты. Да таго ж многія пытанні гэтай тэмы ў літаратуры асвятляюцца аднабакова, прадумана. Актualityнасць і важнасць тэмы даследавання падкрэсліваецца вялікім значэннем і ўплывам дзяржаўных уній Вялікага княства Літоўскага і Польшчы на далейшае жыццё і развіццё гэтых краін.

Унія (ад пазналацінскага *unio* – аб'яднанне, адзінства) мае некалькі значэнняў: унія дзяржаўная, унія царкоўная, унія як назва розных адміністрацыйных міжнародных саюзаў. Дзяржаўная ўнія – гэта аб'яднанне, саюз дзяржаў. Адрозніваюць асабістую і рэальную дзяржаўныя ўніі. Асабістая (персанальная) унія – саюз дзвюх або некалькіх дзяржаў пад уладай аднаго манарха пры захаванні ім пэўнай самастойнасці ва ўнутранай і знешняй палітыцы. Рэальная ўнія – гэта стварэнне на падставе дагавора або аднабаковага акта федэрацыйнай або

канфедэрацыйнай дзяржавы з адзінымі органамі вышэйшай улады і кіравання, арміяй, унутранай і знешняй палітыкай.

Перадумовамі Люблінскай уніі 1569 г. былі: доўгае існаванне персанальнай уніі Вялікага княства Літоўскага і Польшчы, пачынаючы з 1385 г., паступовае збліжэнне палітычных і дзяржаўных інстытутаў абедзвюх дзяржаў, у асноўным адзіная палітыка ў міжнародных адносінах, адзіная адміністрацыя каталіцкай царквы. Прычынамі заключэння Люблінскай уніі з'яўляліся таксама ўнутрыпалітычны крызіс у Вялікім княстве Літоўскім, жаданне Польшчы захаваць персанальную ўнію дзеля атрымання новых земляў, пашырэння ўплыву каталіцкай царквы. Непасрэднай прычынай заключэння Люблінскай уніі былі няўдачы войска Вялікага княства Літоўскага ў час першага перыяду Лівонскай вайны 1558–1583 гг. На такія прычыны заключэння Люблінскай уніі 1569 г. звяртаюць увагу большасць даследчыкаў: А. Ф. Вішнеўскі, А. П. Грыцкевіч, М. В. Доўнар-Запольскі, У. М. Ігнатоўскі, П. Лойка, М. К. Любаўскі, І. Ю. Увараў, В. Чаропка, М. Ермаловіч, Я. А. Юхо і некаторыя іншыя.

Паводле ўмоў Люблінскай уніі Вялікае княства Літоўскае і Польшча аб'ядналіся ў адну дзяржаву – Рэч Паспалітую. Персанальная ўнія ператварылася ў рэальную. Аднак Рэч Паспалітая стала не ўнітарнай, а канфедэратыўнай дзяржавай, у кампетэнцыю якой уваходзілі толькі пытанні агульнай знешняй палітыкі. Вялікае княства Літоўскае і Польшча ў выніку гэтай уніі захавалі сваю адасобленасць. Унія спрыяла перамозе Вялікага княства Літоўскага ў Лівонскай вайне, захаванню яго як дзяржавы. Адмоўным яе вынікам было ўзмацненне паланізацыі беларускага насельніцтва.

Люблінская ўнія была кампрамісам федалаў Польшчы і ВКЛ, у выніку якога ўтварылася больш моцная дзяржава. Унія замацавала палітычнае адзінства абедзвюх дзяржаў, узмацніла працэсы іх эканамічнага і культурнага збліжэння. Шляхта ВКЛ захавала свае саслоўныя прывілеі. Магнаты ВКЛ хоць і страцілі былыя пазіцыі ў кіраванні дзяржавы, але захавалі свае латыфундыі, вышэйшыя дзяржаўныя пасады і палітычны ўплыў. Клас федалаў ВКЛ у цэлым выйграў ад заключэння ўніі. Скончылася перамогай Інфлянцкая вайна. Унія фактычна існавала да 3-га падзелу Рэчы Паспалітай (1795).

Такім чынам, заключэнне Люблінскай уніі паміж Вялікім княствам Літоўскім і Польшчай у цэлым мела станоўчыя вынікі: спрыяла развіццю і збліжэнню гэтых краін, правядзенню імі эфектыўнай знешняй палітыкі, існаванню і захаванню гэтых дзяржаў як адных з мацнейшых дзяржаў у Еўропе.

ВИДЫ ЗЛАЧЫНСТВАЎ У БЕЛАРУСІ ПА ЗАКАНАДАЎСТВЕ ВКЛ

Н. В. Логінава

Беларускі дзяржаўны ўніверсітэт

Сёння для правільнага разумення нормаў крымінальнага заканадаўства проста неабходна ведаць гісторыю станаўлення і развіцця крымінальнага права Беларусі, пачынаючы са старажытных часоў. Спачатку адносіны паміж людзьмі рэгуляваліся нормамі старажытнага звычайнага крымінальнага права, але з цягам часу яны пачынаюць замацоўвацца ў пісаных нарматыўных прававых актах, такіх як агульнадзяржаўныя прывілеі, Судзібнік Казіміра 1468 г., Статуты ВКЛ 1529, 1566, 1588 гг.

Згодна з заканадаўствам ВКЛ аб'ектам злачынства з'яўляюцца канкрэтныя даброты і інтарэсы людзей, аднак існуе размежаванне таго, што тычыцца прывілеяванага саслоўя і простых людзей. Знешнім аб'ектыўным бокам злачыннага дзеяння выступаюць сукупнасць прыкмет, якія характарызуюць злачынства ў яго знешнім праўленні. Існавалі такія злачынствы, як матэрыяльныя (якія ўключалі прычынную сувязь паміж дзеяннем і наступіўшым вынікам) і фармальныя (аб якіх канкрэтна не гаворыцца).

Суб'ектам злачынства па Статутах ВКЛ лічыўся толькі чалавек (нават калі шкоду зрабіла жывёла). Статут 1566 г. рэгламентаваў крымінальную адказнасць з 14-гадовага ўзросту, Статут 1588 г. – з 16-гадовага.

Па заканадаўству ВКЛ сустракаюцца розныя назвы злачынных дзеянняў: 1) выступ, пад якім зараз разумеюць злачынствы, учынкi, правіннасці. Статут называў выступам крадзеж, забойствы і іншыя дзеянні супраць жыцця, здароўя і маёмасці асоб; 2) крыўда, якая ўяўляла сабой маральныя і матэрыяльныя страты, пагрозу жыццю, здароўю і іншыя шкоды, нанесеныя ў выніку чыіх-небудзь наўмысных дзеянняў; 3) шкода – тэрмін, які шырока ўжываўся ў Статуте для вызначэння матэрыяльных і маральных страт, нанесеных наўмысна ці ненаўмысна. Яна з'яўлялася падставай для ўзнiкнення крымінальнай або грамадзянскай адказнасці; 4) гвалт, якім называлі цяжкае крымінальнае злачынства, наўмысны напад на чужы дом, двор з мэтай забойства гаспадара ці членаў яго сям'і; 5) віна, якая ўяўляла сабой злачынства, дрэнны ўчынак, грэх. Статут вылучаў гаспадарскую віну, забойства, гвалтоўніцтва і інш.

Навукоўцы прапаноўваюць розныя класіфікацыі злачынстваў. На думку прафесара Я. А. Юхо злачынствы, у залежнасці ад аб'екта крымінальнага пасягальніцтва, падзяляюцца на наступныя групы:

1) злачынствы супраць грамадскай маралі, якія выражаюцца ў тым, што заканадаўца патрабуе, каб «людзі ўчсціве жылі» ў адпаведнасці з Законам Божым і чалавечай мараллю (згвалтаванне, пралюбадзейства, зводніцтва); 2) злачынствы супраць жыцця, здароўя і гонару людзей (забойствы, прычыненне цялесных пашкоджанняў, замах на гонар і годнасць асобы); 3) маёмасныя злачынствы, пад якімі ў асноўным разумеўся крадзеж, які часта караўся смерцю; 4) дзяржаўныя і супраць парадку кіравання злачынствы (такія, як абражанне «маястату гаспадарскага», чаканка манеты без дазволу гаспадара, фальшываманецтва, замах на «вольнасці шляхеція», «замах на парадак кіравання»). Справы па гэтых злачынствах у асноўным узбуджаліся прадстаўнікамі дзяржаўнай улады незалежна ад наяўнасці пацярпелага ці яго волі; 5) воінскія злачынствы (ухіленне ад воінскай службы, парушэнне парадку нясення воінскай службы і інш.); 6) злачынствы супраць правасуддзя, пад якімі разумеліся злачынствы, учыненыя судовымі чыноўнікамі, і злачынствы, учыненыя ўдзельнікамі судовага працэсу, такія, напрыклад, як няяўка без уважлівых прычын у суд; 7) злачынствы супраць рэлігіі і царквы. Абвяшчаўся прынцып верацярпімасці, аднак па Статуце 1588 г. яўрэй, татарын, басурман не мог займаць дзяржаўную пасаду, а таксама мець у залежнасці ад сябе хрысціяніна; 8) злачынствы слуг і феадальна-залежных людзей супраць сваіх уладальнікаў (напрыклад, уцёкі ад феадала, прычыненне шкоды свайму гаспадару і г. д.).

Крымінальнае права феадальнай Беларусі было гуманным. Ідэі гуманізму выявіліся ў непрымяненні пакарання смерцю да цяжарных жанчын, непрымяненні крымінальнага пакарання да дзяцей і падлеткаў ва ўзросце да 16 гадоў, у вызначэнні крымінальнай адказнасці шляхціца за забойства простага чалавека, больш высокай адказнасці за злачынствы супраць жанчын і інш. Увогуле права феадальнай Беларусі было дастаткова развіта, і менавіта на ім грунтуюцца сучасныя нормы права.

ААРОН (АДАМ, АЛЕКСАНДР) АЛИЗАРОВСКИЙ – ВЫДАЮЩИЙСЯ ПРОДОЛЖАТЕЛЬ ПОЛИТИЧЕСКОЙ И ПРАВОВОЙ МЫСЛИ БЕЛАРУСИ XVI ст.

Д. С. Жук

Белорусский государственный университет

Аарон Ализаровский был одним из достойных мыслителей и представителей своего времени, идеи которого зачастую совпадали с идеями Платона, Аристотеля, Цицерона и базировались на нормах Статута ВКЛ 1588 г. Он внес неоценимый вклад в развитие белорусской государствен-

ности. Именно он, используя опыт античных философов и мыслителей, прогрессивные идеи эпохи Возрождения, в том числе правовые положения Статута 1588 г., продолжал развивать белорусскую политико-правовую мысль.

А. Ализаровский уделял большое внимание понятию гражданина, поскольку считал его основной единицей государства, от которой зависит жизнь общества и существование самого государства в целом. Он давал определение, ссылаясь при этом на разных философов, в числе которых были Аристотель и Платон: «Аристотель, который называет гражданами тех, кто обладает правом участия в управлении, происходит от свободных родителей, рожденных, в свою очередь, также от свободных <...> В то же время Аристотель определяет как гражданина того, кто в данном государстве имеет право участвовать в собраниях и судах, определяет тем самым не гражданина монархического или аристократического государства, а только демократического. И сам он не желал, чтобы условием гражданства был привилегий происхождения из семьи, имеющей право гражданства, только утверждал, что этого условия домогаются некоторые <...> Что касается шляхетского происхождения, чего как условия настоящего гражданства добивается Петр Мешковский, то уже ранее отбросил это условие Платон, согласно которому государство состоит не из лекаря и лекаря, не из крестьянина и крестьянина, а из лекаря и крестьянина» (цит. по: *Дубровский В. В., Кашуба М. В., Подокшин С. А.* Памятники философской прогрессивной мысли Белоруссии XVI – первой половины XVIII веков. Минск, 1991. С. 136–137).

В целом проблемы государства А. Ализаровский связывал с вопросами гражданства. Он считал, что гражданами государства являются все жители, кроме рабов и чужеземцев. При этом отмечал, что в обществе существуют высшее и низшее сословия, но для каждого должен существовать свободный переход из одного сословия в другое, и граждане всех сословий равны перед законом. Эта мысль прозвучала в ст. 1 разд. I Статута 1588 г., а также у Платона, который утверждал, что закон – это величайшее благо, что он является союзником всех граждан. По сути, он провозглашает принцип равенства всех граждан перед законом.

А. Ализаровский затрагивал проблему свободы и неволи крестьян, ущемляемых шляхтой, ярко отображая тот факт, что шляхта присвоила себе право крестьян на жизнь и на смерть.

Говоря о справедливости, А. Ализаровский ссылается на Цицерона: «Справедливость, по свидетельству Цицерона, является свойством души, поскольку, соблюдая всеобщую пользу, она воздает каждому свое и с необыкновенным беспристрастием защищает товарищеский союз между людьми» (Там же. С. 138).

По Статуту главной целью правосудия является установление справедливости. В нем также вводится ответственность за нарушение чужих прав. Если же лица, совершившие преступления, будут оставаться безнаказанными, то в скором времени пострадает от этого не только общество, но и в целом все государство. Именно поэтому создатели Статута 1558 г. посвятили целый раздел судам и судьям. Как пишет А. Ализаровский: «Обязанностью правосудия, особенно учрежденного для наказания и защиты, является необходимость охранять честных и невинных, а нечестных и преступных преследовать обвинением, привлечением к судебной ответственности, следствием, обоснованием обвинения, приговором, наказанием».

Таким образом, можно с полной уверенностью констатировать тот факт, что и после своего издания Статут 1588 г. наряду с работами Аристотеля, Платона, Цицерона был одним из важнейших источников как философских, так и правовых идей для белорусских мыслителей своего времени, в том числе и для Аарона Ализаровского.

ФОРМИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА БРАКА В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ВЕЛИКОГО КНЯЖЕСТВА ЛИТОВСКОГО

Т. В. Абарович

Минский институт управления

Формирование института брака в белорусском семейном праве носит многовековой характер и уходит своими корнями в глубины истории. Уже в законодательстве Великого княжества Литовского прослеживались прогрессивные идеи и тенденции брачно-семейных отношений, которые нашли свое отражение и последующее развитие в нормах семейного права Республики Беларусь.

Так, общеземский Привилей от 20 февраля 1387 г. давал право дочкам и вдовам боярского положения свободно вступать в брак. Это право, пожалованное великим князем, имело политическую и экономическую основу. В Великом княжестве Литовском монарх традиционно был собственником всей государственной территории, потому отдельное феодальное владение рассматривалось именно как владение (а не собственность) на правах службы великому князю. Через браки великий князь мог контролировать земельное владение феодалов, поскольку, согласно предоставленному праву, вдовы или дочери фактически лишались феодального владения. Право свободного вступления в брак было подтверждено также в Привилеях 1413, 1447 и 1492 гг.

Дальнейшее закрепление и развитие брачно-семейные нормы получили в Статутах ВКЛ 1529, 1566 и 1588 гг.

Статут 1529 г. регулировал ограниченное количество брачных отношений: подтверждал принцип свободно выходить замуж, право женщины на свободное волеизъявление на брак независимо от положения и косвенно признавал подлинность даже четвертого брака (что противоречило позиции церкви), поскольку дети от всех браков признавались равноправными наследниками отца. Согласно Статуту брак с невольником или рабыней автоматически переводил второго супруга в положение раба, дети от такого брака признавались невольниками.

Второй Статут 1566 г. регулировал более широкий круг брачных отношений, в частности порядок вступления в брак. Развивая норму о праве на свободное вступление в брак, Статут предусматривал суровые санкции за принуждение женщины к браку: за «квалтовное взятие в жены» назначалась смертная кара. Но свобода волеизъявления невесты по-прежнему ограничивалась согласием родителей и опекунов. При этом были определены имущественные санкции применительно к невесте, которая выходила замуж без такого согласия, – она лишалась приданого и утрачивала право на наследство.

Статут 1588 г. еще полнее регулировал брачные отношения. Впервые светским законодательством были определены главные условия действительного брака: отсутствие кровного родства до четвертого поколения включительно и иных родственных отношений до третьего поколения. Кроме названных основных положений, третий Статут закрепил еще одно условие подлинности брака – свободу от определенного положения. Таким положением, которое не допускало вступления в брак, являлся уже существующий брак. Закон предусмотрел, что за вступление во второй брак при известном существовании первого казнятся оба супруга, которые являются нарушителями.

Статутом 1588 г. были частично урегулированы также и другие брачные отношения, в том числе и свободное волеизъявление сторон на вступление в брак. Этот принцип подтверждался правовой трактовкой последствий вступления в брак без согласия родителей, где предусматривались имущественные санкции к невесте, но такой брак признавался действительным и оставался в силе. В случае отказа опекунов (родителей) дать согласие на брак невеста, если она достигла необходимого брачного возраста, могла обратиться за разрешением в государственные органы. Брачный возраст согласно Статуту 1588 г. определялся следующим образом: для мужчин – 18 лет, для женщин – 13.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РАСТОРЖЕНИЯ БРАКА В ВЕЛИКОМ КНЯЖЕСТВЕ ЛИТОВСКОМ

Ю. В. Зубель

Белорусский государственный университет

В Великом княжестве Литовском брачно-семейные отношения регулировались одновременно нормами светского, церковного и обычного права. Основным источником православного канонического права в ВКЛ была Кормчая книга, католического – *Corpus juris canonici*, с 1563 г. – постановления Тридентского собора.

Брак отождествлялся со святым, вечным понятием. Идеал христианского брачного союза – абсолютная моногамия, исключаящая второй брак. Однако действительность не соответствовала идеалу: на практике существовала возможность расторжения брака.

Согласно канонам православной церкви существовали определенные основания для расторжения брака: смерть одного из супругов; прелюбодеяние (церковное право требовало верности как от жены, так и от мужа); неспособность мужа к супружеской жизни; отсутствие без ведома одного из супругов; совершение тяжкого преступления одним из супругов; объявление лица изгнанником; государственная измена одного из супругов; тяжелая болезнь; уход одного из супругов в монастырь; недействительность брака. Таким образом, православное каноническое право предусматривало значительное количество причин для расторжения брака, что давало людям большую свободу действий в данной сфере. В отличие от него католицизм и вовсе не допускал подобного. Даже прелюбодеяние и продолжительное отсутствие одного из супругов не являлись в католическом праве основаниями для расторжения брака. Только смерть одного из супругов могла дать свободу заключения повторного брака.

В светском законодательстве вопросы расторжения брака регулировались Статутами ВКЛ 1529, 1566 и 1588 гг. Согласно Статуту 1566 г. (ст. 18 разд. V) и Статуту 1588 г. (ст. 20 разд. V) все дела супругов, связанные с разводом, должны были рассматриваться только духовным судом.

Духовный суд рассматривал дело по существу, устанавливал вину каждого из супругов и уважительные причины, на основании которых принималось решение о расторжении брака, а также предусматривались последствия этого расторжения. Что же касается имущественных споров, возникавших в результате расторжения брака, то они рассматривались светским судом.

Среди крестьян при расторжении брака использовались также и нормы обычного права. Крестьянские браки могли быть расторгнуты в

результате взаимного согласия супругов. Если оба супруга были согласны на развод, то им следовало обратиться с просьбой расторгнуть брак в духовный или светский суд, который либо отклонял, либо удовлетворял данную просьбу.

Одновременное регулирование вопросов брака, его расторжения светским, церковным и обычным правом вносило определенные трудности и в то же время способствовало более полноценному и многогранному регулированию рассматриваемых отношений. Приоритет в правовом регулировании расторжения брака в период Великого княжества Литовского был отдан церковному праву, которое характеризовалось существенными различиями при решении данного вопроса католиками и православными. В свою очередь, светское законодательство регулировало в основном имущественные отношения, возникающие в том числе и в результате расторжения брака.

ВЕЛИКАЯ ХАРТИЯ ВОЛЬНОСТЕЙ 1215 г. И ЕЕ ИСТОРИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ

О. А. Тиковенко

Белорусский государственный университет

Встреча английского короля Иоанна Безземельного с баронами 15 июня 1215 г. на берегу Темзы завершилась подписанием с его стороны Великой хартии вольностей (далее – Хартия). Грамота была составлена по-латыни архиепископом Кентерберийским Стефаном Лэнгтоном – ставленником Папы Римского. Хартия явилась политико-правовым договором королевской власти со своим народом и, по мнению Д. М. Петрушевского, рядом своих положений представляла широкую конституционную грамоту, выходящую за пределы феодальных форм и идей. В годы английской революции (XVII в.) она стала знаменем борьбы, основой программных революционных документов – Петиции о правах 1628 г. и Великой ремонстрации 1641 г. До настоящего времени она входит в список действующих конституционных актов страны.

Рассмотрим ряд статей Хартии, непосредственно направленных на ограничение королевской власти, защиту прав человека, которые снискали ей многовековую славу.

Особого внимания заслуживает ст. 39, занимающая центральное место в Хартии, поскольку направлена против самовластия короля (в первую очередь против произвола Иоанна Безземельного) и его чиновников в центре и на местах, злоупотребления их правом объявления человека вне закона без достаточных оснований, незаконных арестов, наложения

наказаний по административному распоряжению без судебного разбирательства, произвольного лишения прав владения имуществом, прежде всего земель, и других неправомерных действий. Статья 39 официально признавала различные варианты правосудия, которые определялись условиями земельного держания. «Суд равных» в королевской курии рассматривал иски крупных феодалов (графов, баронов и других головных земельных держателей короля). Судебными учреждениями, действующими «по закону страны», могли воспользоваться все свободные люди страны, что давало им возможность защитить свои интересы другими, альтернативными процедурами «правосудия». Таким образом, ст. 39 Хартии распространялась на всех свободных жителей Англии и закрепила принцип «нет наказания без суда».

Статьи 21 и 34 Хартии были направлены на ограничение судебных прерогатив короны. Дела графов и баронов изымались из-под действия королевских судов с участием присяжных заседателей и подлежали рассмотрению в «суде равных», призванном защитить их от королевского произвола (ст. 21). Согласно ст. 34 Хартии запрещалось использование королем судебного приказа о немедленном восстановлении истца в правах или явке ответчика в королевский суд, что ограничивало вмешательство короля в споры крупных феодалов со своими вассалами по поводу свободных держаний. В статье 52 закреплялось обещание короля вернуть своим вассалам земли, замки, вольности и иные их права, которых они были лишены в результате королевского вмешательства, а не на основании законного приговора, соответствующего «суда равных». Согласно ст. 38 Хартии чиновникам запрещалось привлекать кого-либо к ответственности только по устному заявлению и без свидетелей, заслуживающих доверия.

Важную роль в развитии «общего права» играли королевские приказы, получившие утверждение Хартией.

ЗАКОНЫ XII ТАБЛИЦ КАК ИСТОЧНИК ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННОГО ПРАВА

К. И. Гельдыев

Белорусский государственный экономический университет

Законы XII таблиц – первый свод норм писаного права Древнеримского государства, принятый около 450 г. до н. э. Основным его источником стали нормы обычного права и судебной практики римского народа. Законы содержат установления по различным разделам права. Предметом нашего рассмотрения являются нормы обязательственного права.

В условиях слабости товарно-денежных отношений в период принятия Законов XII таблиц договоры (контракты) были еще немногочисленными и отличались ярко выраженным формализмом. Их форма, а не содержание определяла природу того или иного контракта, с помощью которого могли быть выражены самые различные обязательственные отношения. Другая черта древнейших договоров – их односторонний характер. Правом требования наделялась в договоре лишь одна сторона (кредитор), на другую сторону (должника) возлагались только обязанности, которые регулировались предписаниями права. Так, ст. 3 таблицы III Законов гласит: «Если должник не выполнил судебного решения и никто не освободил его от ответственности при судоговорении, пусть [истец] ведет его к себе и наложит на него колодки или оковы весом не менее, а, если пожелает, то и более 15 фунтов». Должники, находясь в заточении в течение 60 дней, имели право договориться с кредитором, но если стороны не договаривались в указанный срок, согласно ст. 5 таблицы III: «Их три раза подряд в базарные дни приводили к претору на комициум, и объявлялась присужденная с них сумма денег. В третий базарный день они [должники] предавались смертной казни или поступали в продажу за границу, за Тибр». Возникающие в ходе правового регулирования способы установления обязательственных связей между кредиторами и должниками стали именоваться источниками обязательств.

Из содержания Законов XII таблиц следует, что обязательства возникали не только из договоров, но и из деликтов (правонарушений). Большинство предусмотренных в квинитском праве деликтов еще не считались нарушением общественного интереса, а рассматривались как посягательство на права частного лица, как частный деликт, совершение которого как бы ставило обидчика (правонарушителя) в положение должника потерпевшего. Например, согласно ст. 16 таблицы VIII Законов XII таблиц: «Если предъявляется иск о краже, [при которой вор не был пойман с поличным], пусть суд решает спор [присуждением] двойной стоимости вещи».

Законы XII таблиц – продукт своей эпохи, где отражен уровень развития общественных отношений и юридических норм римского частного права периода республики. Для них характерна примитивная правовая техника, казуистичность норм права, их формализм и символический характер. Трудно не согласиться с профессором И. Б. Новицким, что в Законах XII таблиц мало норм, относящихся к договорам и обязательствам. «Это, – по его мнению, – характеризует низкий уровень хозяйственной и общественной жизни [в Древнем Риме] <...> земледельческое самодовлеющее хозяйство в широкой системе договоров не нуждалось» (Новицкий И. Б. Основы римского гражданского права. М., 2000. С. 160).

Для сравнения, «Законы царя Хаммурапи», принятые за 1300 лет до появления Законов XII таблиц, обладали более высокой техникой редакции и объемом норм права и уже знали нормы о кредитных сделках (ст. 88, 94), причем заемный документ мог содержать в качестве условия выплаты долга предъявителю (ст. 32), что говорит о зарождении в Древнем Вавилоне основ вексельного права.

Знали «Законы царя Хаммурапи» и договор товарищества (ст. 99), т. е. законодатель имел представление о юридическом лице. Следовательно, уровень развития договорных и обязательственных правоотношений в Вавилоне в XVIII в. до н. э. был значительно выше, чем в источниках римского права V в. до н. э. В этой связи нельзя исключить последующую возможность рецепции ряда норм права зарубежных стран в римское частное право, что привело к обогащению последнего институтами и нормами прогрессивного характера.

ЭВОЛЮЦИЯ СИСТЕМЫ МУСУЛЬМАНСКОГО ПРАВА

С. С. Целюк

Белорусский государственный университет

На начальном этапе зарождения исламского государства начинает формироваться мусульманская правовая система, основным источником которой стал Коран – главная священная книга мусульман. По учению ислама она существовала вечно и была сообщена богом Мухаммеду как откровение. Эти откровения записывались его последователями. Большая часть Корана имеет богословское и мифологическое содержание. Для начального ислама не существовало разницы между духовными лицами и мирянами, между мусульманской общиной и государственной организацией, между религией и правом. Вскоре Корана оказалось недостаточно, и с конца VII в. к нему присоединяются сунны (обычай), состоявшие из хадисов (рассказов) о жизни Мухаммеда и его суждениях.

По мере развития арабского общества выяснилось, что Коран и хадисы не дают ответа на многие вопросы. Появляются новые источники права: *иджма* – согласованное мнение наиболее авторитетных богословов и правоведов и *кияс* – решение судебных дел по аналогии. *Иджму* дополняла *фетва* – сборники судебных решений и комментарии наиболее крупных мусульманских законовевдов. Впоследствии за системой мусульманского права закрепилось название *Шариата*. Отличие *Шариата* от других законов в том, что в нем заключены не только религиозные и морально-этические, но и правовые нормы.

Восточное общество достаточно консервативно, что касается и правовых обычаев. К примеру, в арабском Халифате и впоследствии в Ос-

манской империи основой всех законов был Шариат. С одной стороны, это хорошо, поскольку позволяет связать право с моралью и сохраняет многовековые традиции, но с другой стороны, это приводило к тому, что правитель наделялся почти неограниченной властью и мог творить все что угодно. Это, по мнению ряда историков, и привело к колониальной зависимости мусульманского мира от европейских стран. И, как следствие, в XIX–XX вв. наметилось сильное влияние основных правовых систем Европы на формирование права мусульманских стран. Право ряда мусульманских стран было подвержено процессу кодификации. Начинается этот процесс с середины XIX в., когда в 1840 г. был принят Уголовный кодекс Османской империи, а в 1848 г. – Коммерческий кодекс. В 1869–1876 гг. в Османской империи кодифицировано традиционное мусульманское право в отношении сделок. Данный правовой акт получил название Гражданского кодекса.

В настоящее время право большинства мусульманских стран подвержено процессу кодификации, который реализован на практике путем принятия специальных законов в Египте, Тунисе, Ираке, Йордании, Сирии, Марокко, Пакистане и других странах Азии и Африки.

РЕЦЕПЦИЯ РИМСКОГО ПРАВА В РОМАНО-ГЕРМАНСКОЙ ПРАВОВОЙ СЕМЬЕ

Е. А. Яскевич

Академия управления при Президенте Республики Беларусь

В современной юридической литературе часто используется термин «рецепция», необоснованно отождествляемый с термином «аккультурация». Процесс аккультурации осуществляется в условиях взаимного проникновения культур путем прямого и устойчивого взаимодействия, в результате которого происходят существенные изменения парадигм обеих правовых систем. Что же касается механизма осуществления рецепции римского права, то он основан на проникновении правовой системы, существовавшей ранее, в правовую культуру иной эпохи. Однако взаимное проникновение таких систем невозможно, поскольку государство, внутри которого развивалось римское право, закончило свое существование. Думается, что в данном случае рецепция обусловлена процессами одностороннего воздействия одной правовой культуры на другую. Так, наследие римского права стало важнейшей составляющей, на которой выстраивалось развитие романо-германской правовой системы. Рецепция римского права привела к тому, что еще в период Средневековья правовые системы европейских стран, в том числе их правовая доктрина, юридическая техника, приобрели определенное сходство.

Под рецепцией понимается заимствование норм, институтов, обусловленных одной правовой культурой, в систему права, детерминированную иной правовой культурой. В то же время необходимо разграничивать понятия рецепции и аккультурации. Думается, что рецепция римского права в странах романо-германской правовой семьи осуществлялась как путем прямого восприятия его элементов, так и опосредованно, т. е. через использование правовых положений других государств, созданных при помощи рецепирования идей, принципов и институтов права римского государства.

СИСТЕМНОЕ ТОЛКОВАНИЕ В ПРОЦЕССЕ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ ПРАВА В РОССИИ

Р. Ш. Мингазов

Марийский государственный университет

Законодательный орган в России (по действующему законодательству) лишен права толкования принятых им положений нормативных правовых актов. Конституционный Суд Российской Федерации своим постановлением от 17 ноября 1997 г. лишил Государственную Думу возможности давать разъяснения федеральных законов. По решению Конституционного Суда парламент может давать толкование лишь в том же порядке, в каком принимаются законы, т. е. путем внесения в них поправок. Между тем у толкования и разъяснения нормативных правовых актов совсем другая задача – уяснение смысла нормы без ее изменения в целях корректировки негативной правоприменительной практики. Таким образом, парламент в России сегодня единственный государственный орган, не имеющий права толковать им же самим принятые акты. Президент и Правительство Российской Федерации, а также другие нормотворческие органы могут толковать свои акты. Только представительной ветви власти в этом отказано.

Между тем в правоприменительной практике Великобритании имеет большое значение Закон о толковании статутов (Interpretation Act) 1978 г. Он содержит определения многих понятий и терминов, которые используются в других законодательных актах. Его положения должны применяться при толковании законов. В Российской Федерации подобный нормативный правовой акт отсутствует, хотя его наличие привело бы к однозначности толкования многих положений законодательства. Необходимо также отметить, что одним из важнейших правил толкования в Великобритании является правило, согласно которому содержание отдельной статьи закона или даже каждого отдельного слова должно пониматься в контексте закона в целом.

Тем самым проблема выбора подходящей нормы права и ее толкования в ходе правоприменительной деятельности органами государственной власти (в особенности органами судебной власти) приобретает особую значимость. Процесс юридической оценки всей совокупности фактических обстоятельств дела путем соотнесения данного случая с нормой права основывается на сопоставлении ряда норм и выборе из них наиболее подходящей для данного случая. Здесь же происходит и уяснение смысла, заложенного субъектом правотворчества в норме права. Кроме того, правоприменитель не просто выбирает правовое предписание для конкретного случая, но и уточняет свою собственную компетенцию в решении данного дела, рассматривает, какие правовые последствия повлечет принятие им решения, и отвечает на вопрос о том, имеет ли он право назначить то или иное наказание (освободить от наказания) и т. д. Использование системного способа толкования в таком случае способствует не только объективному разрешению дела. Оно позволяет оградить правоприменителя от любого рода правоприменительных ошибок, повышает авторитет и доверие к его работе и к своей личности.

Использование системного способа толкования в правоприменительном процессе дает возможность разобраться в понимании тех или иных терминов, без чего невозможно порой разрешить конкретное дело.

Для многих российских судов большое значение имеют разъяснения и обзоры судебной практики по различным категориям дел, которые готовят Верховный Суд Российской Федерации и Высший Арбитражный Суд Российской Федерации. Однако эти органы могут также столкнуться со сложностями в интерпретации юридических терминов.

Примеров, когда непонятно, что именно хотел выразить законодатель при разработке институтов и понятий, используемых как в различных нормативных правовых актах, так и в одном документе, немало. По нашему мнению, именно системное истолкование в данном случае способно исправить сложившуюся ситуацию.

ПРИНЦИП ГЛАСНОСТИ В ПРАВОТВОРЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

В. В. Дмитриев

Белорусский государственный университет

Принцип гласности в осуществлении правотворческой деятельности нашел общее признание и поддержку в юридической науке. Однако при единстве убеждений о необходимости осуществления правотворческой деятельности в соответствии с принципом гласности в юридической науке существуют разные точки зрения относительно содержания указанного принципа. Раскрывая доктринальное понимание принципа гласности в

правотворческой деятельности, следует исходить из того положения, что основной целью реализации указанного принципа является обеспечение социального контроля над реализацией механизмов правотворческого процесса. Гласность представляет собой качественную характеристику деятельности субъектов правотворчества. Доктринальное содержание принципа гласности предполагает, что указанная деятельность должна иметь открытый и публичный характер. Неограниченное число субъектов права должно иметь свободный и равный доступ к информации о том, как эта деятельность должна осуществляться и как она осуществляется в реальности. Важным является требование к полноте, объективности и своевременности такой информации, что должно обеспечиваться соответствующими правовыми гарантиями ее предоставления. Процесс осуществления и результаты правотворческой деятельности должны находить свое отражение в доступных и открытых официальных источниках, где гарантируется полнота информации, надлежащие сроки и форма ее предоставления. В деятельности субъектов правотворчества необходимо обеспечивать полноту гласности: реализация указанного принципа должна осуществляться на всех уровнях и стадиях правотворческого процесса, в отношении всех источников права. Гласность предполагает возможность свободного и открытого обсуждения и оценки порядка и результатов реализации механизмов правотворчества, а также возможность реагирования субъектов права на ход и результаты этой реализации способами и в формах, установленных законодательством.

Принцип гласности обрел свое закрепление в действующем белорусском законодательстве. Ключевое значение в институциональной составляющей механизма реализации этого принципа имеют нормы Конституции, благодаря чему принцип гласности становится одной из составляющих понятия конституционности. Свое конституционное закрепление принцип гласности в правотворчестве нашел в юридических формах прав и свобод граждан (ст. 33, 34, 37), обязанностей правотворческих органов (ч. 4 ст. 7), правовых институтах (ст. 8, 73) и особом порядке осуществления правотворческой деятельности (ч. 1, 5 ст. 103, ч. 5 ст. 104). Немаловажным является конституционное закрепление открытого и публичного характера осуществления судебного контроля за конституционностью нормативных правовых актов, возложенного на Конституционный Суд Республики Беларусь (ст. 114, ч. 1 ст. 116).

Положения конституционных норм о гласности в правотворческом процессе нашли свое развитие и конкретизацию в ряде действующих актов законодательства. Немаловажным является то, что законодатель представил свое понимание юридического содержания принципа гласности в деятельности субъектов правотворчества, закрепленное в ст. 8 Закона

«О нормативных правовых актах Республики Беларусь». По мнению законодателя, гласность в правотворческом процессе должна обеспечиваться информированием граждан о деятельности субъектов правотворчества и принимаемых ими нормативных правовых актах, опубликованием нормативных правовых актов в официальных изданиях, других средствах массовой информации или доведением их до всеобщего сведения иными способами. Законодателем предусмотрена возможность вынесения проекта нормативного правового акта на публичное обсуждение. В целом справедливым будет утверждение, что в сравнении с иными принципами правотворчества доктринальное содержание принципа гласности нашло достаточно полное отражение в нормах современного белорусского права.

ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКАЯ КОНЦЕПЦИЯ ВИНЫ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Н. Н. Смирнов

Марийский государственный университет

Актуальной проблемой теории права является выработка *концепции вины юридического лица* при привлечении его к юридической ответственности за нарушение действующего российского законодательства. При этом сложность данного вопроса связана не только с особенностями ответственности юридических лиц в отдельных отраслях публичного и частного права России, но и напрямую с многообразием и противоречивостью концепций о сущности юридического лица как коллективного субъекта права. Различные подходы к сущности юридического лица были предметом исследований ученых-цивилистов. В науке административного и уголовного права подробно рассматривают вопросы вины субъектов правонарушений. Автором сделана попытка рассмотреть некоторые проблемы вины как условия ответственности юридического лица с позиции общей теории права.

Виновность в совершении правонарушения предполагает *психическое отношение* лица к своему противоправному поведению (действию или бездействию) и его последствиям, а юридическая ответственность возможна только в случае, если совершенное деяние было внешним проявлением сознания и воли лица. Тем самым вина связана с *мыслительной деятельностью*, которая присуща исключительно человеку (физическому лицу).

Если принять во внимание понятие и признаки вины, то необходимо определять психическое (интеллектуальное, волевое, эмоциональное) отношение юридических лиц к процессу и результатам своей хозяйственной и иной деятельности. Вместе с тем простое перенесение вины

сотрудника юридического лица на само юридическое лицо недопустимо, поскольку теряется смысл вины юридического лица, так как в любом случае совершение правонарушения есть противоправные действия (бездействие) должностных лиц либо работника.

Многообразие подходов к содержанию различных форм виновности обусловлено отсутствием понятия вины на законодательном уровне. В связи с этим представляется целесообразным законодательно закрепить межотраслевое понятие вины юридического лица.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИННОВАЦИОННОГО ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ ВОЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ С РЕЛИГИОЗНЫМИ ОБЪЕДИНЕНИЯМИ

И. В. Саблин

Белорусский государственный университет

В начале 90-х гг. XX в. перед Республикой Беларусь встали сложнейшие задачи создания военной организации государства, и прежде всего ее основы – Вооруженных Сил. Это крупное военно-политическое явление требовало исторического и научного осмысления, а также инновационного правового обеспечения, т. е. создания иной нормативно-правовой базы военного строительства. Были приняты Законы «Об обороне», «О Вооруженных Силах Республики Беларусь», «О всеобщей воинской обязанности и военной службе», «О статусе военнослужащих» и ряд иных нормативных правовых актов.

В начале нового, XXI ст., в условиях активизации деятельности иностранных религиозных организаций и миссионеров, неомистических и псевдорелигиозных групп, создающих угрозу безопасности Республики Беларусь в гуманитарной сфере, возникла настоятельная необходимость инновационного взаимодействия органов военного управления с традиционными религиозными объединениями, осуществляющими свою деятельность в Беларуси. Это необходимо для воспитания у военнослужащих высоких норм нравственности и формирования у них духовного идеала, определяющего поведение и деятельность человека в любой ситуации, в том числе и в условиях военной службы. Однако эти инновации (нововведения) во взаимоотношениях должны осуществляться в строгом соответствии с законодательством Республики Беларусь исходя из: права каждого на свободу совести и свободу вероисповедания; равенства религий перед законом; признания определяющей роли Православной церкви в историческом становлении и развитии духовных, культурных и государственных традиций белорусского народа; духовной, культурной и

исторической роли Католической церкви на территории Беларуси; неотделимости от общей истории народа Беларуси Евангелическо-лютеранской церкви, иудаизма и ислама.

В условиях активизации религиозной жизни, повышенного интереса к христианским ценностям, необходимости содействия достижению взаимного понимания, терпимости и уважения религиозных чувств особое значение приобретает проблема реализации принципа свободы совести и вероисповедания. Республика Беларусь, провозгласив приверженность демократическим ценностям, избрала путь последовательной политики реализации принципа свободы совести. Принятые в Республике Беларусь законодательные акты – Конституция (1994 г.), Закон «О свободе совести и религиозных организациях» (2002 г.) и др. – в должной мере соответствуют нормам международного права в области прав человека.

Статья 9 Закона Республики Беларусь «О статусе военнослужащих» (2010 г.) определяет, что «военнослужащие имеют право исповедовать любую религию или не исповедовать никакой. Отправление религиозных обрядов может осуществляться военнослужащими в свободное от исполнения обязанностей военной службы время». Частично это право реализуется посредством выполнения Соглашения о сотрудничестве Министерства обороны и Белорусской Православной Церкви, подписанного 12 марта 2004 г. Программа сотрудничества по реализации указанного Соглашения направлена на патриотическое и духовно-нравственное воспитание военнослужащих, социально-психологическую работу. Однако для полной реализации конституционных прав, свобод и духовного здоровья военнослужащих совместно проводимые мероприятия являются недостаточными. И хотя государство не несет обязанностей по удовлетворению религиозных потребностей военнослужащих, современные вызовы и угрозы в сторону внутренних детерминант жизни белорусского общества отчетливо заявляют о необходимости законодательного закрепления права военнослужащего на духовное обслуживание (оформление) с введением в Вооруженных Силах Республики Беларусь военно-церковной службы или института военных священников.

ЛИНГВИСТИЧЕСКАЯ ЭКСПЕРТИЗА НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ

Н. Я. Янкив

Белорусский государственный университет

Инновационное развитие общества и государства в очередной раз указывает на необходимость комплексного и системного совершенствования законодательства, а именно улучшения качества подготавливаемых

нормативных правовых актов. Целью законодателя является создание ясных, доступных для понимания актов, логически сбалансированных и содержащих однозначно толкуемые нормы. Понятность и однозначность являются одними из основных требований юридической техники. В значительной степени качество нормативного правового акта определяется вышеуказанными характеристиками юридического текста.

Наиболее остро данная проблема стоит в области создания технических нормативных правовых актов (технические регламенты, технические кодексы установившейся практики, стандарты, государственные стандарты Республики Беларусь, стандарты организаций, технические условия и т. д.). Зачастую используемая терминология и стиль написания таких актов делают невозможным понимание и применение акта неподготовленными специалистами.

К сожалению, в нормативных правовых актах Республики Беларусь активно нарушается требование единства и устойчивости терминологии. Например, понятие «риск» имеет необоснованно большое количество определений, которые даются каждый раз для целей конкретного нормативного правового акта: «риск – сочетание вероятности возникновения опасностей и их последствий для жизни, здоровья ребенка и (или) лица, присматривающего за ним, и имущества» (Технический регламент «Игрушки. Безопасность» ТР2010/007/ВУ); «риск – сочетание вероятности возникновения опасностей и их последствий для жизни, здоровья и наследственности человека, имущества, охраны окружающей среды» (Технический регламент «Тара. Безопасность. Основные требования. ТР2010/016/ВУ); «риск – сочетание вероятности возникновения опасностей и их последствий для жизни, здоровья человека и имущества» (Технический регламент «Оборудование, работающее на газовом топливе. Безопасность» ТР2010/019/ВУ) и т. д. Поскольку принципы юридической техники обязывают стремиться к максимальному единообразию терминологии и при этом избегать необоснованного расширения понятийного аппарата, то логичным представляется ввести единое определение «риска» (сочетание вероятности возникновения опасностей и их последствий) и применять его в качестве термина в словосочетаниях («риск для жизни ребенка», «риск для здоровья человека», «риск для окружающей среды»).

Задача лингвистической экспертизы – убрать из текстов нормативных правовых актов наукообразную и необоснованно разросшуюся терминологию, сделать нормативный правовой акт максимально понятным.

Учитывая вышеизложенное, полагаем, что в Республике Беларусь назрела необходимость введения обязательной лингвистической экспертизы на стадии подготовки нормативных правовых актов и подготовки юристов и лингвистов, специализирующихся на работе с юридическими текстами.

КАТЕГОРИЯ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ В АНГЛОСАКСОНСКОЙ И РОМАНО-GERMANСКОЙ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ

М. В. Янгуразов

Белорусский государственный университет

В самом общем виде в экономической науке под собственностью понимается принадлежность средств и продуктов производства определенным лицам в определенных исторических условиях. В научной юридической и экономической литературе, а также в рамках различных правовых систем подход к трактовке права собственности неоднозначен.

В романо-германской системе право собственности рассматривается в узком смысле как разновидность вещного права. Собственность трактуется как вещь и устанавливается формальная неделимость имущественных прав. Из этого следует, что собственник какого-либо ресурса одновременно обладает правом владения, правом пользования и правом распоряжения. Однако данная триада состоит из не совсем однородных понятий. Владение и пользование скорее являются экономическими категориями, в то время как распоряжение – категорией правовой. Распоряжение присуще не только собственности, но в той или иной степени владению и пользованию. Поэтому в странах романо-германской правовой системы основные правомочия определяются по-разному. Во Франции они сводятся к пользованию и распоряжению, в Республике Беларусь и Российской Федерации закреплена триада правомочий собственника.

Широкий подход к отношениям собственности используется экономистами и представителями англосаксонской правовой системы. В англосаксонской традиции благо имеет множество измерений по времени, местоположению, форме. Многообразии характеристик и полезных свойств вещи обуславливает многогранность правовых отношений, принимающих форму правомочий. Таким образом, общее право исходит из концепции собственности как сложного комплекса правомочий, существенно различающихся по своему характеру и последствиям, причем правомочия на один и тот же ресурс могут принадлежать разным людям. Из этого следует, что право собственности полностью специфицировано, когда у каждого правомочия есть свой исключительный собственник, а доступ к нему других субъектов ограничен. Наиболее полное определение прав собственности, предложенное английским юристом А. Оноре, признано в настоящее время классическим в рамках англосаксонской системы и включает одиннадцать элементов. В действительности три основных правомочия романо-германского права представлены в данной классификации лишь более детализированным и развернутым образом. В

англосаксонской правовой системе отсутствует легальное (законодательное) определение права собственности, которое дается в экономической трактовке. Примером может служить определение американского экономиста П. Хейне, заключающееся в том, что право собственности – это право контролировать использование определенных ресурсов и распределять возникающие при этом затраты и выгоды.

Следует заметить, что, рассматривая право собственности в узком смысле, присущем романо-германской правовой системе, сложно уловить межотраслевые связи, так как остается в стороне представитель собственника, в экономическом обороте в большинстве случаев распоряжающийся имуществом. В гражданском законодательстве данный представитель рассматривается в разделе договорных отношений либо в разделе правосубъектности физических лиц. В результате многие вопросы представительства в экономических отношениях не получают должного обозначения и изучения. Представляется целесообразным рассматривать право собственности как синоним абсолютных экономических отношений в части экономических возможностей субъекта по владению, пользованию, распоряжению имуществомными правами.

ПРАВОВОЕ СТИМУЛИРОВАНИЕ КАК МЕТОД ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ЭКОНОМИКУ

П. В. Сухов

Белорусский государственный университет

На современном этапе развития экономических отношений наряду с традиционными регулирующие-ограничивающими средствами (дозволениями, запретами, обязанностями, наказаниями, мерами принуждения и т. п.) все более широкое распространение получают мотивационно-стимулирующие методы воздействия на поведение субъектов экономических отношений. Эти методы должны закладываться в соответствующие юридические нормы на законодательном уровне и затем эффективно срабатывать в процессе реализации норм права. Вхождение в рыночные отношения – сложный, длительный процесс. Рынок заставляет субъектов проявлять инициативу, искать приложимое своим способностям, стараниям, и право не только не должно мешать, но всячески содействовать этому. Здесь в полной мере должна проявиться организующая и стимулирующая роль права. Задача права в экономической сфере – создавать полезную среду для этого, поддерживать баланс противоречивых, но вполне совместимых устремлений, направлять их в надежное правовое русло. В этом смысле огромный стимулирующий потенциал права еще не полностью используется.

Рынок во всех странах мира так или иначе подвергается правовому воздействию со стороны государства, которое устанавливает общие «правила игры». В некоторых государствах сохраняются элементы плановости. При этом направляющее влияние на экономические процессы оказывается эффективным не через властные приказы и администрирование, а через такие стимулирующие инструменты, как кредиты, цены, заказы, поддержка базовых отраслей производства и т. д.

Правовое стимулирование должно быть адресным, целенаправленным и дифференцированным, оказывать влияние в первую очередь на производственную деятельность. В трактовке категории «правовой стимул» надо иметь в виду следующие аспекты.

1. Правовой стимул не является лишь субъективным, внутренним фактором. Стимул, а тем более правовой, в отличие от мотива, выступающего в качестве внутренней побудительной причины, – фактор внешний, воздействующий на субъекта извне. Он устанавливается в законодательстве, а действует через внутренние механизмы: цели, стремления, интересы, мотивы.

2. Понятие «правовой стимул» нельзя смешивать с психологическим или физиологическим понятием «стимул», под которым понимаются разного рода внешние воздействия, раздражители (как содействующие управленческому процессу, так и препятствующие ему). Правовое стимулирование – это информационно-целенаправленное, предполагающее сознательное изменение поведения субъекта в юридической сфере.

3. Правовые стимулы представляют собой лишь позитивные средства (дозволения, льготы, поощрения и т. п.) и не должны включать негативные средства (запреты, обязанности, меры принуждения и т. п.), которые относятся к правовым ограничениям – второй стороне управленческого процесса.

4. Правовые стимулы зачастую связывают лишь с поощрениями. Действительно, поощрения выступают мощными побудительными факторами, сильнее других, как правило, вызывают заинтересованность субъектов в определенном поведении. Однако это не означает, что только поощрительные меры имеют статус стимулирующих. В качестве таковых могут выступать и льготы, и субъективные права, и законные интересы, и другие позитивные инструменты.

Подытоживая сказанное, правовой стимул можно определить как правовое побуждение к законопослушному активному поведению, создающее режим максимального благоприятствования для реализации экономических целей субъектов. Общие признаки правовых стимулов состоят в том, что они: а) связаны с благоприятными условиями для осуществления интересов личности, так как они выражаются в обещании предос-

тавления ценностей, а иногда в отмене либо снижении меры лишения ценностей; б) сообщают о расширении объема возможностей, свободы, ибо формами проявления правовых стимулов выступают субъективные права, льготы, поощрения и т. п.; в) выражают положительную правовую мотивацию; г) предполагают повышение позитивной активности; д) направлены на упорядоченное изменение общественных отношений, выполняют функцию развития социальных связей. Указанные особенности правовых стимулов необходимо учитывать при оптимизации правового воздействия на экономику в условиях становления современных рыночных отношений.

ИННОВАЦИОННАЯ ФУНКЦИЯ ГОСУДАРСТВА: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

А. В. Николаева

Белорусский государственный университет

В условиях мирового финансово-экономического кризиса перед государством встают все новые и новые задачи, которые трансформируют функции государства. Одной из таких задач является переход на инновационный путь развития. Инновационная функция государства – комплексная функция государства, связанная с реализацией данной задачи как внутри страны, так и за ее пределами.

Инновационная деятельность не является новым явлением для белорусского государства. В настоящее время принято уже достаточно большое количество нормативных правовых актов в этой области. Однако стремительное развитие общественных отношений опережает государственное и общественное реагирование. Не имея необходимой правовой базы, достаточно проблематично заниматься данным видом деятельности. Основной вопрос заключается в том, каким образом нужно регулировать инновационные отношения. При регулировании инновационных отношений должны применяться методы различных отраслей права. Только применение комплекса методов приведет к достижению наилучшего результата. Поскольку государство заинтересовано в осуществлении инновационной деятельности, достаточно остро встает вопрос о надлежащем управлении в данной сфере. Стимулировать инновационную деятельность нужно при помощи предоставления различных льгот, освобождения от ряда платежей в бюджет, предоставления финансовой и иной необходимой помощи.

С целью активизации инновационной деятельности Республика Беларусь поддерживает и способствует развитию международного научно-

технического сотрудничества учреждений, организаций, предприятий, общественных, научных и научно-технических объединений, отдельных ученых и специалистов Республики Беларусь, а также создает необходимые правовые и экономические условия для установления ими равноправных отношений с зарубежными и международными субъектами научной, научно-технической и инновационной деятельности.

На международном уровне определено, что правовой основой проведения в жизнь инновационной политики государств являются инновационные кодексы, принимаемые парламентами государств на основе разработанных модельных законов (модельного кодекса), также установлен примерный перечень законодательных актов, рекомендуемых к принятию парламентами государств.

Еще одним немаловажным средством, направленным прежде всего на изучение инновационной деятельности, является стимулирование развития инноватики. Инноватика представляет собой область знаний, развивающую методологию и организацию инновационной деятельности. Немаловажным также является изучение опыта зарубежных государств.

ПОНЯТИЕ ПРАВООБРАЗОВАНИЯ В РАМКАХ НОРМАТИВНОГО ПРАВОПОНИМАНИЯ

К. А. Ласточкина

Белорусский институт правоведения

Понятие правообразования во многом обусловлено пониманием права вообще. Подход к пониманию права является некой отправной точкой, ведь именно от понимания сущности, содержания и назначения права зависит трактовка почти каждого правового явления. Поэтому, чтобы проводимое нами исследование процесса правообразования было наиболее объективным и всесторонним, представляется необходимым рассмотреть правообразование в рамках существующих сегодня направлений правопонимания.

Понятие «правообразование» представляется целесообразным рассмотреть с позиций нормативизма (юридического позитивизма). Любая концепция правопонимания в своем определении права берет за основу некий один аспект, одну сторону права. В нормативизме этот сущностный аспект, как отмечают его приверженцы, заключен в трех основных признаках: государственно-волевом характере, нормативности, властно-регулятивной природе права.

Государственно-волевой характер права проявляется в той взаимосвязи права и государства, которая присуща только правовым нормам.

Нормативность как свойство права представляет собой способность быть нормой. В русле нормативного подхода право определяется как совокупность норм, т. е. право в первую очередь – это система правил, регулирующих поведение, подходящих для различных жизненных ситуаций, в которых может оказаться человек. Властно-регулятивная природа права заключается в той особенности права, которая его выделяет из ряда социальных норм. Власть – это способность и возможность оказывать определяющее воздействие на деятельность, поведение людей с помощью каких-либо средств, таким средством может быть и право. Право обладает властной природой, так как оно, будучи нормативной системой, в определенных ситуациях определяет, каким должно быть наше поведение. Если право в русле нормативного подхода – это система правовых норм, которые издаются, санкционируются государством (в лице компетентных государственных органов), то можно сделать вывод, что нормативисты отождествляют право и закон.

Правообразование – это социальный многофакторный процесс, состоящий из естественных и организованных этапов, на протяжении которого формируется и развивается право. Правообразование – это и процесс происхождения права, и процесс развития права. Исходя из вышеупомянутой нормативной трактовки понятия «право» правообразование сводится, чаще всего, к одному из его этапов – правотворчеству (в отличие, например, от теорий естественного права, которые трактуют правообразование как не зависящий от воли государства, абсолютно естественный, неформализованный процесс). Зависимость понятия правообразования от нормативного понимания права проявляется в определяющей в данном процессе роли государства. Государство – основной источник права, основной правообразующий фактор, поэтому нормативизм основным источником права называет именно нормативный правовой акт, где напрямую выражена воля государства. Нормативизм, подчеркивая связь права с государством, возвышая правотворческую деятельность государственных органов, почти не уделяет внимания первоначальному этапу правообразования, на котором происходит определение объективных потребностей правового регулирования. Некоторые приверженцы нормативного подхода, называя правотворчество завершающим этапом процесса формирования и развития права, указывают на наличие другого этапа. В таком случае нормативисты отмечают определенный «вклад» общества в процесс правообразования.

Таким образом, правообразование в русле нормативного правопонимания – это процесс формирования государственной воли в законе в форме издания или санкционирования.

СМЕРТНАЯ КАЗНЬ В ИДЕЯХ И. ИЛЬИНА И Л. ТОЛСТОГО

Е. В. Ющук

Белорусский государственный университет

Специфика современного этапа интерпретации проблемы смертной казни заключается в постоянном усилении общественного интереса к проблеме, расширении рамок дискуссионного обсуждения, постепенном изменении общественного мнения по вопросу.

В контексте проблематичности смертной казни интересна работа Ивана Александровича Ильина «О сопротивлении злу силою». Автор попытался оправдать, обосновать необходимость и значимость казни смертью с помощью религиозных догматов.

И. А. Ильин полагает, что любой православный всегда должен сопротивляться злу. Однако сопротивление это должно быть с любовью, посредством духовного воспитания, религиозно-нравственного совершенствования. В том случае, если такого рода меры не действуют, сопротивление должно осуществляться другими способами – силой и мечом.

По мнению И. А. Ильина, физическое пресечение и принуждение могут быть прямой религиозно-патриотической обязанностью человека, «исполнение которой введет его в качестве участника в великий бой между слугами Божьими и силами ада». При этом смертная казнь представляется только как борьба со злом, но не месть. Таким образом, философ обосновывает меч, но не его святость. Автор подчеркивает сложность этого поступка, этой борьбы. Применение смертной казни – это трагедия, однако грехом не является: «не праведен, но прав» – считает Иван Александрович. То есть, рассматривая физическое принуждение или предупреждение как зло, не становящееся добром от использования его в благих целях, Ильин полагает, что за неимением других средств человек для противостояния злу не только имеет право, но и обязан применять силу.

Противоположными являются взгляды Льва Николаевича Толстого (трактат «Закон насилия и закон любви»), который, выступая против смертной казни как глупой и бессмысленной, обосновывает концепцию непротivления злу. В его представлении, наказывая за зло таким способом, общество само творит зло, не учитывая при этом возможность перевоспитания.

Как считает Л. Н. Толстой, суть нравственного идеала наиболее полно выражена в учениях Иисуса Христа. Однако философ полагает, что взгляды Иисуса, изложенные в Евангелиях, неверно толкуются православием. Как главное проявление духовности в человеке, по мнению Льва Николаевича, выступают идеи любви и непротivления злу насилием.

Так, заповедь «не противься злему силой» налагает запрет на насилие. Автор считает, что насилие не может быть благом никогда и ни при каких обстоятельствах. Запрет на насилие является абсолютным. Отвечать добром нужно не только на добро, но и на зло.

При этом непротивление не исчерпывается отказом от насилия, оно включает также признание изначальной, безусловной святости человеческой жизни. Через непротивление человек признает, что вопросы жизни и смерти находятся за пределами его компетенции, он отказывается от того, чтобы быть судьей по отношению к другому. Человеку не дано судить человека. Человек властен только над собой.

Л. Н. Толстой считал, что насилие не оправдано, даже если пресекает большее насилие. Когда мы казним преступника, то не можем быть уверены, что преступник не изменится, не раскается и что казнь не окажется бесполезной жестокостью.

Более того, казни так воздействуют на окружающих, что порождают врагов вдвое больше и вдвое злее, чем те, кто были убиты. Насилие имеет тенденцию воспроизводиться в расширяющихся масштабах. Поэтому самая идея ограниченного насилия и ограничения насилия насилием является ложной.

В заключение хочу отметить, что смертная казнь ни при каких условиях не может быть гуманной. Однако, рассматривая различные подходы к этой проблеме, можно подобрать наиболее подходящее для нее в современных условиях решение.

ЭТАТИЗМ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВА

К. В. Прохорик

Белорусский государственный университет

Отношения государства и общества как феноменов, находящихся в противоречивом взаимоотношающем и взаимодополняющем единстве, составляют важнейшую проблему современности. Государство и общество – это своего рода две формы бытия, которые существуют вместе и имеют непосредственное влияние друг на друга.

Государство выступает как особая форма организации политической власти в обществе, которая придает целостность и устойчивость политической и иным системам, выполняет основной объем работы по управлению обществом, упорядочивая его жизнедеятельность. В свою очередь, общество – это система общественных отношений, которые формируются на основе реализации принципов индивидуальной свободы, правового равенства. Общество выступает прочным опосредующим звеном между

свободным индивидом и централизованной государственной волей, государство же противодействует хаосу, кризису, упадку, обеспечивает устойчивое развитие общества.

Отношения государства и общества описываются через принципы либерализма и этатизма. Этатизм характеризуют как мировоззрение и идеологию, абсолютизирующие роль государства в обществе и пропагандирующие максимальное подчинение интересов личностей и групп интересам государства, которое предполагается стоящим над обществом. Сущность этатизма заключается в том, что государство является центральным звеном всей политической системы, источником развития общества и обязано занимать активную позицию по отношению к обществу. Либерализм характеризуют как политику и идеологию, ориентированные на рынок, свободную конкуренцию при минимально необходимой регулирующей роли государства. Либерализм учитывает то, что без определенного минимума сдерживания и принуждения со стороны государства невозможны ни общественное сотрудничество, ни цивилизация. Недопустимо ослаблять силу того государства, которое действует соответственно поставленным целям. При этом принципы этатизма не отрицают существование в обществе частной собственности на средства производства, демократии, личной свободы, свободы слова и печати.

По своей сущности этатизм обладает как рядом важных преимуществ, так и некоторыми существенными недостатками. Например, право всегда выражается в нормативном правовом акте, который и подлежит использованию. С другой стороны, закон может иметь любое содержание.

Современное общество не может обходиться без элементов этатизма. Понятие социально-правового государства выражает поиск оптимального сочетания принципов социальной справедливости, этатизма и либеральной идеи правового государства.

Без зрелого гражданского общества невозможно построение правового демократического государства, так как именно сознательные свободные граждане способны создавать наиболее рациональные формы человеческого общежития. Разумное применение принципов этатизма в Республике Беларусь, не нарушающее принципов демократического общества, позволит государству более эффективно взаимодействовать с обществом.

Раздел II

КОНСТИТУЦИОННОЕ, АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

КОНТРОЛЬ КОНСТИТУЦИОННОСТИ ЗАКОНОВ О ВЫРАЖЕНИИ СОГЛАСИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ НА ОБЯЗАТЕЛЬНОСТЬ МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Н. А. Раханова

Белорусский государственный университет

Выражение согласия Республики Беларусь на обязательность для нее международного договора может быть опосредовано принимаемым парламентом законом в случае ратификации международного договора, присоединения к нему либо правопреемства государства в отношении такого договора. Все указанные законы можно условно определить как «ратификационные», поскольку вне зависимости от способа выражения согласия на обязательность международного договора такие акты принимаются на основании одинаковой законодательной процедуры и должны обладать равной юридической силой.

Необходимость специальной процедуры конституционного контроля в отношении рассматриваемого вида нормативных правовых актов объясняется значимостью ратифицируемых международных актов, которая либо особо подчеркивается сторонами избранным способом заключения договора, либо обусловлена вторжением акта в сферу законодательного регулирования или предполагаемым ограничением государственного суверенитета. При этом специфика нормативного правового акта о выражении согласия на обязательность международного договора для Республики Беларусь состоит и в особом характере составляющих его норм (операционных), а также неразрывной связи с международным договором.

Исходя из особого статуса ратификационных законов предполагается, что конституционность таких актов не может оцениваться в отрыве от содержания международного договора, исключительно по формальным критериям. При этом принципиально невозможно осуществлять проверку конституционности рассматриваемых законов в форме последующего контроля, поскольку признание соответствующего акта неконституционным лишает договор юридического основания применения в правовой системе Республики Беларусь, что в, свою очередь, может повлечь меж-

дународную ответственность государства либо необходимость изменения или прекращения договорных отношений.

Конституционный контроль всех международных договоров, согласие на обязательность которых выражается законом, должен принадлежать специализированному органу – Конституционному Суду Республики Беларусь. При этом контроль должен осуществляться до направления проекта соответствующего закона в парламент для голосования. При этом Министерство юстиции Республики Беларусь во избежание дублирования полномочий может быть освобождено от выполнения рассматриваемой контрольной функции. В зависимости от оснований признания проекта ратификационного закона неконституционным должны быть различными последствия вынесенного решения:

1) в случае установления пороков воли или иного нарушения порядка заключения международного договора (формальные основания) подлежит возобновлению международная процедура заключения договора;

2) при несоответствии Конституции содержания международного договора (материальные основания) участие Республики Беларусь в договоре возможно лишь в случае приведения норм Основного Закона в соответствие с положениями международного акта либо изменения условий самого договора;

3) в случае отсутствия оснований для признания рассматриваемых актов неконституционными проект закона и международный договор подлежат направлению в парламент для голосования; при этом законопроект не может быть отказано в принятии и промульгации в последующем по мотивам его несоответствия Конституции.

Решение органа конституционного контроля должно иметь обязательный, а не рекомендательный характер.

ВЕТО ПРЕЗИДЕНТА В КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОМ МЕХАНИЗМЕ ПОСТСОВЕТСКИХ РЕСПУБЛИК

Д. Н. Ханько

Белорусский государственный университет

Одними из важнейших функций президента как главы государства являются обеспечение согласованного функционирования и взаимодействия всех органов государственной власти и функция гаранта конституции. Данные функции реализуются при помощи различных организационно-правовых механизмов: согласительные процедуры, право законодательной инициативы, обращение к парламенту и народу, обращение в органы конституционной юстиции о проверке конституционности нормативных правовых актов, право вето и др.

Под правом вето (лат. *veto* – запрещаю) в науке конституционного права понимают право главы государства отклонить принятый закон (законопроект) или временно отклонить его введение в действие, вернуть со своими замечаниями для повторного рассмотрения. Право вето – важный элемент системы сдержек и противовесов и принципа разделения властей. Значение права вето в науке конституционного права настолько велико, что его рассматривают не только как одно из полномочий главы государства, но и как полноценный конституционно-правовой институт. В связи с этим представляется актуальным вопрос о конституционно-правовом регулировании данного института в постсоветских республиках. Различают абсолютное (резолютивное) вето, предполагающее право окончательного отклонения закона, и относительное вето, которое может быть преодолено парламентом с соблюдением установленных процедур. Выделяют так называемое выборочное вето, суть которого сводится к тому, что глава государства может вернуть в парламент для повторного обсуждения и голосования отдельные статьи и положения закона, а не весь закон (допускается конституциями Казахстана, Республики Беларусь), а также «карманное» (косвенное) вето, подразумевающее задержку подписания президентом законопроекта до закрытия сессии парламента. Так, в соответствии с ч. 6 ст. 100 Конституции Республики Беларусь принятый Палатой представителей и одобренный Советом Республики либо принятый Палатой представителей закон представляется в 10-дневный срок Президенту на подпись. Если Президент согласен с текстом закона, он его подписывает. Если Президент не возвращает какой-либо закон на протяжении двух недель, после того как он был ему представлен, закон считается подписанным. Закон не считается подписанным и не вступает в силу, если он не мог быть возвращен в Парламент в связи с окончанием сессии.

Конституциями всех постсоветских республик за президентом закреплено право вето на принятые парламентом законы (законопроекты). В абсолютном большинстве из них установлено право отлагательного вето президента. Исключение составляет Азербайджанская Республика, в ст. 110 Конституции которой установлено, что если Президентом Азербайджанской Республики не будут подписаны конституционные законы Азербайджанской Республики, то они не вступают в силу. Таким образом, Конституцией закреплено право абсолютного вето президента, но только в отношении конституционных законов. На наш взгляд, такая формулировка является неоправданной, поскольку конституционными законами регулируются основы конституционного строя, определяется и уточняется компетенция высших органов государственной власти и представляется логичным их принятие на основе согласования позиций всех ветвей власти, а в данном случае парламент лишен возможности преодолеть вето президента или хотя бы провести согласительные про-

цедуры. В отношении иных законов установлено право отлагательного вето, которое может быть преодолено квалифицированным большинством депутатов. В Литовской Республике установлены ограничения на применение Президентом права вето на законы или иные акты, принятые путем референдума. Такие законы должны быть подписаны и официально обнародованы Президентом. Статьей 57 Конституции Туркменистана закреплено, что Президент не обладает правом отлагательного вето в отношении законов об изменении и дополнении Конституции.

Российский исследователь Л. А. Окуньков выделяет следующие группы оснований применения президентом права вето: 1) правовые, возникающие из-за разной интерпретации парламентом и президентом положений конституции и законов, юридико-технического характера, как следствие небрежности и недостаточности знания требований законодательной техники у разработчиков законов; 2) политические и социально-экономические, связанные с разным пониманием президентом и парламентом основных направлений реформирования власти и экономики; 3) процессуальные и технологические, порождаемые несовершенством законотворческого процесса; 4) организационно-управленческие, возникающие из-за отсутствия контроля за подготовкой законопроектов и ответственности за их выполнение.

Как уже отмечалось выше, право вето президента является механизмом сдержек и противовесов в системе разделения властей и может быть преодолено парламентом в большинстве постсоветских республик. Но если для преодоления президентского вето в Армении, Республике Молдова, Эстонии достаточно простого большинства голосов парламентариев, то в Азербайджане, Республике Беларусь, Грузии, Казахстане, Таджикистане, Туркменистане, Российской Федерации, Украине, Узбекистане, Литве и Латвии необходимо квалифицированное большинство, составляющее, как правило, две трети голосов депутатов.

Представляется несовершенным конституционное закрепление права вето Президента в Конституции Казахстана, в соответствии со ст. 53 которой Парламент проводит обсуждение и голосование по законам или статьям закона, вызвавшим возражения Президента, в месячный срок со дня направления возражений. Несоблюдение этого срока означает принятие возражений Президента. При таких условиях текст закона может быть подвергнут коренной переделке без участия законодательного органа, что, на наш взгляд, является нарушением принципа разделения властей. Важно отметить имевшее место в российской законотворческой практике возвращение Президентом России принятых федеральных законов без рассмотрения по существу. По мнению российских исследователей, в данном случае имели место неисполнение Президентом своей конституци-

онной обязанности и открытая конфронтация с Парламентом, возникшие вследствие несовершенства российского законодательства в этой сфере.

О ПРАВОВОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ СИСТЕМ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ИНФОРМАЦИОННЫХ УСЛУГ

В. Ю. Липень

Объединенный институт проблем информатики НАН Беларуси

М. С. Абламейко

Белорусский государственный университет

Задачи построения системы предоставления государственных информационных услуг (ИУ) являются весьма сложными и объемными. Переход к централизованному вневедомственному оказанию электронных услуг позволяет существенно расширить их номенклатуру, поднять их качество и осуществить реализацию принципа «одно окно» с наибольшей эффективностью. Необходимым условием для такого перехода является повсеместное внедрение электронных документов на базе использования интегрированных ресурсов профильных базовых регистров (населения, юридических лиц, недвижимой собственности, транспортных средств) и ресурсов ведомственных информационных систем (ИС).

Предлагаемая концепция построения системы предоставления ИУ предлагает создать наряду с системой удаленного предоставления ИУ индивидуальным сетевым абонентам сеть региональных Пунктов информационного обслуживания населения (ПИОН), являющихся, по сути, пунктами коллективного доступа к интегрированным ресурсам. В них может быть предоставлен весь набор ИУ, включающий как оказание индивидуальных услуг, так и проведение мероприятий для больших групп респондентов. Дистанционное предоставление электронных ИУ с помощью сертифицированных средств ПИОН и его персонала, имеющего право удостоверять личность респондента и выдавать юридически правомочные документы, относящиеся к сферам ответственности различных ведомств, представляется разработчикам наиболее экономичным способом внедрения принципа «одно окно» в масштабах республики.

В Беларуси разработан и принят Закон от 21 июля 2008 г. «О регистре населения», который отражает порядок сбора, накопления и использования учетных данных или сведений о гражданине (место работы, образование и т. п.). Хранимые в регистре данные имеют статус электронных документов, а учетные данные, поступающие из ведомственных ИС, заверяются с помощью электронной цифровой подписи (ЭЦП) эмитента документа. При этом именно эмитент документа отвечает за актуальность и достоверность сведений, представленных в документе.

Наиболее востребованными представляются государственные ИУ по сбору удостоверенных сведений, запросов и деклараций физических или юридических лиц, а также по выдаче им машинозаполняемых бумажных (пластиковых) документов. Для обеспечения юридической правомочности бумажной версии документа, согласно нынешнему законодательству, необходимо, чтобы напечатанный на бланке организации-эмитента бумажный документ был заверен традиционным способом с помощью мануальной подписи руководителя и печати организации-эмитента с вписыванием традиционных выходных реквизитов (дата, номер).

При создании регионального межведомственного ПИОН возникает следующая правовая коллизия. Граждане должны иметь возможность, посетив ПИОН, получить по удостоверенному запросу данные для печати касающихся их документов на основании электронных документов (ЭД) различных ведомств. Существующая нормативно-правовая база не содержит четко прописанной процедуры удостоверения средствами ПИОН бумажной версии подобного ведомственного документа. Необходимо, чтобы стала возможной выдача гражданину бумажного документа служащим ПИОН, наделенным соответствующими полномочиями. При этом необходимо, чтобы мануальная подпись руководителя межведомственного ПИОН, печать и выходные реквизиты ПИОН заменяли аналогичные ведомственные, а выданный гражданину документ был в юридическом смысле равноценен документу, полученному в офисе ведомства.

ПРОБЛЕМНЫЕ МОМЕНТЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ РЕШЕНИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Д. А. Богданов

Белорусский государственный университет

Принятие Конституционным Судом Республики Беларусь решений является основным средством реализации предоставленных ему полномочий в сфере конституционного контроля. Согласно Закону «О Конституционном Суде Республики Беларусь» решением Конституционного Суда является любой акт, принимаемый в его заседании.

Термин «решения Конституционного Суда» является собирательным по своей сути, или, точнее, «решение Конституционного Суда Республики Беларусь» – это родовое обозначение всякого акта, отвечающего установленным Законом «О Конституционном Суде Республики Беларусь» критериям. В указанном Законе и Регламенте Конституционного Суда содержится перечень видов его решений: заключение, запрос, требование, представление, послание (принимаемое, впрочем, решением) и соб-

ственно решение. Данный перечень не является исчерпывающим. Как показала практика деятельности Конституционного Суда Республики Беларусь, в ряде случаев им принимались решения, форма которых не предусматривается действующим законодательством о Конституционном Суде. К ним можно отнести получившее широкий резонанс Разъяснение Конституционного Суда Республики Беларусь от 29 мая 2002 г. «О правовом регулировании приема наличных денежных средств индивидуальными предпринимателями с использованием кассовых аппаратов».

Однако проблема видится еще и в другом. Если решение Конституционного Суда выступает родовым обозначением всякого акта, принятого в его заседании, то не подлежит сомнению, что один из этих актов не должен носить такое же название. Вид должен различаться с родом, и прежде всего словесно, что игнорируется действующим законодательством и правоприменительной практикой Конституционного Суда Республики Беларусь. Это приводит к тому, что при упоминании о том или ином решении Конституционного Суда совершенно непонятно, какой вид акта Конституционного Суда имеется в виду. Скорее всего, неопределенность возникла с того момента, когда Конституционный Суд стал практиковать вынесение решений, имеющих рекомендательный характер. Такой вид акта именуется решением, что отождествляет его в словесном выражении с родовым понятием «решения», призванным охватить собой все виды актов Конституционного Суда, принятых в коллегиальном порядке. К тому же это не позволяет разделить решение как форму решения и решение как способ принятия того или иного документа. Достаточно указать, что в форму решения облакаются самые различные по своему характеру и назначению акты Конституционного Суда Республики Беларусь. Очевидно, что предусматриваемые законодательством Республики Беларусь виды решений Конституционного Суда неоднородны, что, естественно, сказывается на их реальной роли в правовой системе. Их статус, определяемый законодательством, принципиально различается.

Следует также признать, что проблема соответствия «вида общественных отношений» и «вида решений Конституционного Суда» действительно существует, и переплетение объективных и субъективных факторов в области конституционного судопроизводства порождает многообразие видов решений Конституционного Суда.

Подытоживая вышесказанное, необходимо отметить, что полная ясность в отграничении правовых актов друг от друга, знание признаков каждого из них, правильное использование в правотворческой работе – это первостепенные и основополагающие требования в процессе принятия правовых актов, которые обеспечивают стройность системы актов не только отдельно взятого органа, но и правовой системы государства в целом.

ПРАВОВОЙ СТАТУС ОРГАНОВ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО ОБЩЕСТВЕННОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

М. В. Гацук

Белорусский государственный университет

Развитие местной демократии – потребность современного цивилизованного общества. Территориальное общественное самоуправление (далее – ТОС) представляет собой достаточно мощный ресурс социально-экономического развития поселений. Однако одним из ключевых факторов, тормозящих его развитие, представляется низкий уровень осознания населением возможности защиты своих прав и интересов через данные организационные формы, что, в свою очередь, связано с недостаточной степенью информированности населения и недостаточной правовой урегулированностью соответствующей сферы общественных отношений.

В силу особого положения по отношению к государственному управлению общественное самоуправление не может быть эффективным без правового закрепления гарантий своей деятельности, которое, тем не менее, способно играть двоякую роль: с одной стороны, как стимул развития общественных начал в управлении, защита от неоправданного вмешательства государственных органов, с другой – сужение возможности деятельности путем установления ограничений.

Ключевым законодательным актом, регулирующим отношения местного управления и самоуправления, является Закон от 4 января 2010 г. «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь», в соответствии с которым территориальное общественное самоуправление – деятельность граждан на добровольной основе по месту их жительства на части территории административно-территориальной единицы (территории микрорайонов, жилищных комплексов, кварталов, улиц, дворов, агрогородков, поселков, деревень и др.) в целях решения вопросов местного значения непосредственно или через органы территориального общественного самоуправления.

Основным элементом системы общественного самоуправления являются органы территориального общественного самоуправления (далее – ОТОС), которые могут быть коллегиальными и единоличными (в лице старост, старейшин и др.). Возможны два варианта организации коллегиальных органов ТОС: 1) с правами юридического лица, являясь при этом некоммерческой организацией, подотчетной в своей деятельности собранию, ее учредившему либо избравшему, и соответствующему Совету. К самой высокоразвитой форме ТОС на сегодняшний день можем отнести комитеты территориального общественного самоуправления (КТОСы);

2) без образования юридического лица (на общественных началах, без своего имущества, счета и т. п.).

Управление коллегиальным ОТОС осуществляет председатель, а в его отсутствие – заместитель, избираемые и освобождаемые от обязанностей на заседании коллегиального органа из числа его членов по согласованию с соответствующим Советом. Однако вопрос о том, каков статус должностных лиц и служащих ОТОС и гарантии осуществления их деятельности, на сегодняшний день не нашел своего должного отражения в актах законодательства. По общему правилу избранные в органы ТОС лица осуществляют возложенные на них полномочия на общественных началах (т. е. бесплатно). Сегодня во многих регионах одним из условий, выдвигаемых руководителями ОТОС при избрании, выступает требование о выделении средств для выполнения возложенных на них функций. Представляется, что по меньшей мере должности председателя, его заместителя и ответственного секретаря должны быть оплачиваемыми.

В рамках рассмотрения проблем организационного характера хотелось бы внести предложения по некоторым вопросам.

1. Белорусский законодатель нормативно не закрепил порядок разработки устава (положения) для ОТОС. Установлено, что решениями местных Советов областного уровня утверждаются примерные положения (уставы) для органов территориального общественного самоуправления. По мере завершения процесса разработки положения (устава) представляется целесообразным ознакомить с его содержанием местные органы власти, в том числе управления, чтобы изначально учесть пожелания, замечания депутатов; избежать вероятного противодействия; снизить остроту разногласий и тем самым способствовать созданию благоприятной атмосферы для его регистрации. Такой подход к разработке уставного документа органа самоуправления позволит сократить время регистрации положения (устава), создать условия для участия жителей установленной территории в обсуждении проекта уже с учетом замечаний и предложений вышеуказанных органов.

2. Статья 32 Закона «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» устанавливает, что коллегиальный орган территориального общественного самоуправления может быть упразднен по решению: местного собрания; Совета в случае систематического или грубого нарушения им требований законодательства.

Представляется целесообразным включение в данный перечень случая нарушения соглашений, заключаемых между ОТОС и местными Советами, а также ликвидации органа территориального общественного самоуправления в связи с истечением срока, на который он был создан.

Проблемой развития ОТОС является отсутствие у них репутации эффективно действующих структур. Заметим, что данное утверждение в основном относится именно к коллегиальным формам организации. Гораздо эффективнее на сегодняшний день функционирует институт старост. Староста – первый помощник председателя сельского Совета. Практически не существует такой проблемы в деревне, которую он не мог бы решить или хотя бы поставить решение под свой личный контроль. Аналогичными «старостами» должны являться коллегиальные ОТОС в городах.

Представляется разумным мнение, что ОТОС должны формироваться по принципу «снизу-вверх» и включать решение любого вопроса местного значения, если это не вступает в противоречие с законом. Предлагаем следующую процедуру такого формирования полномочий ОТОС: 1) установление возможностей самостоятельно решать определенный круг задач; 2) установление совместной компетенции с другими органами местного управления и самоуправления (такой порядок решения вопросов, при котором без согласия одной из сторон решение не может быть принято); 3) решение вопроса о делегировании отдельных полномочий местными Советами депутатов. Если первый и третий этапы формирования компетенции ОТОС отчасти регламентирует белорусский законодатель, то второй заимствован нами из российского законодательства. Представляется возможным, по аналогии с российским опытом, установление сферы совместной компетенции ОТОС с другими органами местного самоуправления, а также определение перечня вопросов, решения по которым не могут быть приняты без согласования с ОТОС. Российский законодатель не дает однозначного ответа на вопрос: что может входить в «совместную компетенцию»? Следовательно, на практике органы власти на местах будут самостоятельно его решать. Считаем, что при имплементации данного понятия в нашу правовую систему необходимо иметь единый подход к его пониманию. Представляется, что понятие «совместная компетенция» может обозначать такой порядок решения вопросов, при котором без согласия одной из сторон (местного органа управления, представительного органа или ОТОС)) решение не может быть принято. Перечень таких вопросов, что предпочтительнее, целесообразно определить Уставом (положением), договором или закрепить на законодательном уровне. Предположительно сюда можно отнести вопросы реконструкции, ремонтов объектов, жилых домов, которые не должны приниматься без участия ОТОС. К другой группе вопросов, которые глава местного Совета согласует с ОТОС, относятся те, по которым местная администрация самостоятельно принимает решения. Для компетенции согласования целью является получение одобрения ОТОС, корректировка проекта решения; информирование ОТОС о намечающемся решении.

Предположительно, к компетенции согласования можно отнести (в общем) участие в принятии решений, затрагивающих интересы жителей микрорайонов. Например, вопрос участия органа в экологической экспертизе.

ОТОС должен иметь экономическую базу, опираясь на которую он смог бы выполнять свои задачи и функции. Законом «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» данный вопрос теперь не регулируется.

Из комплексного анализа законодательства делаем вывод, что к источникам формирования имущества ОТОС можно отнести: 1) развитие собственной хозяйственной деятельности (один из наиболее эффективных, на субъективный взгляд, не зависящий от волеизъявления жителей, предприятий, органов местной власти источник. ОТОС чаще всего идет по пути создания предприятий, часть прибыли которых поступает в распоряжение органа; 2) принятие на себя выполнения делегированных функций с соответствующим обеспечением финансовыми ресурсами; 3) средства, выделяемые из местного бюджета; 4) кредиты и ссуды, поскольку орган ТОС не всегда сможет обходиться средствами из бюджета; 5) проценты по вкладам и акциям органа ТОС; 6) получение финансирования посредством участия в конкурсах социально значимых проектов; 7) кооперирование денежных средств физических лиц, предприятий и организаций, расположенных на данной территории.

В свою очередь, в рамках данного вопроса хотелось бы особо акцентировать внимание на идеях льготного кредитования и льготного налогообложения созданных ОТОС предприятий – идеях, которые могут быть положены в основу государственной программы поддержки ОТОС.

Сегодня ОТОС наделены правом вносить предложения по вопросам, утвержденным для рассмотрения на сессии местных Советов. Считаем целесообразным приобщить их к участию в подготовке сессий и даже определить присутствие на сессиях представителей ОТОС как обязательное, чтобы доводить свои решения до депутатского корпуса и влиять на принятие иных. Представляется, что с их дальнейшим развитием в муниципальных образованиях, по-видимому, будет актуальным участие представителей ОТОС на сессиях местных Советов с правом совещательного голоса.

В заключение отметим, что, помимо всего вышесказанного, на наш взгляд, в целях развития ТОС следует: создать ассоциации (союзы) органов ТОС для более активного лоббирования интересов ТОС в органах законодательной и исполнительной власти; разработать целевые программы поддержки и развития ТОС в городе и области; проводить научно-практические конференции по изучению и решению проблем ТОС; обучать основам организации и деятельности ТОС как актив, так и муниципальных служащих.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ НОВАЦИИ В СФЕРЕ ОБРАЗОВАНИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ МОДЕРНИЗАЦИИ СТРАНЫ

О. Ю. Болдырев

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

Недавно, говоря о роли государства в модернизации экономики, ректор МГУ имени М. В. Ломоносова академик РАН В. А. Садовничий указал на задачу подготовки специалистов, способных вывести страну на новую ступень развития. И здесь одна из сторон вопроса – доступность хорошего образования. В 2009 г. в России вступил в силу закон, радикально меняющий механизм приема в вузы. Основным инструментом оценки знаний при окончании школы и поступлении в вуз стал Единый государственный экзамен (ЕГЭ). Сторонники введения ЕГЭ подавали его как объективный, не подверженный влиянию коррупции измеритель качества школьных знаний, к тому же избавляющий малообеспеченных жителей отдаленных уголков страны от непосильной поездки в столицу для сдачи вступительных экзаменов. Хотя ряду вузов было разрешено проведение дополнительного профильного экзамена. Изменилась и нормативная база олимпиадной системы. Что же показала практика?

Обеспечена ли объективность оценки знаний? Далеко не полностью.

1. Вузовская коррупция замещена коррупцией в органах управления образованием, пунктах приема ЕГЭ и т. д.

2. Нельзя исключить коррупцию и в вузах, получивших право на проведение дополнительного экзамена. Здесь встает и вопрос о жителях отдаленных поселений, так как экзамен – очный.

3. Принятая система подведения итогов ЕГЭ такова (все данные приводятся к некоему общероссийскому знаменателю, в зависимости от которого уже и устанавливается «планка»), что не уровень знаний оценивается в соответствии с критериями, а критерии устанавливаются исходя из итогов.

4. Общепризнано явное несовершенство контрольно-измерительных материалов, особенно в гуманитарной сфере. Более того, правила заполнения бланков ЕГЭ требуют отступления от правил правописания. Но апелляции по содержанию КИМов и правилам заполнения бланков ЕГЭ запрещены.

Уравнены ли жизненные шансы? Тоже нет. Остается проблема проживания в столицах малообеспеченных провинциалов, а также возможности полноценной учебы без отрыва на добывание средств к существованию всех малообеспеченных студентов – и провинциалов, и столичных жителей. Похоже, реформаторы образования не желают понимать того, что обучение «менеджерским» и другим подобным специальностям и

фундаментальным наукам принципиально различается по трудозатратам и обязательности присутствия в вузе, отсюда их уверенность в безвредности совмещения учебы и работы и, соответственно, отсутствии необходимости повышения стипендий.

Ответом на упреки в недостатках ЕГЭ должно было стать расширение и упорядочение олимпиад школьников (теперь их список утверждает Минобробразования). Однако и здесь есть проблемы.

1. С учетом резко повысившейся ценности призового места возрастает вероятность недобросовестности членов жюри и разработчиков заданий. И, например, в 2009 г. Рособразование объяснило задержки с публикацией проходных баллов и, соответственно, окончательных списков участников заключительных этапов Всероссийской олимпиады школьников тем, что в ряде субъектов Российской Федерации баллы победителей и даже призеров ... превышали максимально возможные (?!).

2. Некоторые вузы, опасаясь сомнительных сертификатов ЕГЭ, дают по своим олимпиадам столь щедрые льготы, что практически не оставляют бюджетных мест для поступающих только по ЕГЭ, не учитывая, что на очную олимпиаду также не все могут добраться.

3. Новые правила лишили права участвовать в проводимых вузами олимпиадах лиц, не являющихся школьниками, хотя главный смысл олимпиад – отбор наиболее талантливых. Кстати, дискриминация выпускников школ разных лет проявляется и в сроке действия сертификата ЕГЭ (действует всего 2 года). В итоге страдают граждане, не поступающие в вуз сразу после школы по таким жизненным обстоятельствам, как состояние здоровья, необходимость материально поддерживать семью, беременность и роды, служба в армии. Дискриминация последних двух категорий граждан абсурдна еще и с точки зрения интересов государства.

НАЛИЧИЕ ВЛАСТНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ КАК ОСНОВАНИЕ КЛАССИФИКАЦИИ СУБЪЕКТОВ КОНСТИТУЦИОННО- ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

С. А. Цюга

Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Конституционное право – это отрасль публичного права, и одной из его особенностей является участие в публично-правовой деятельности субъектов, наделенных властными полномочиями. А это означает, что одна сторона отношений вправе и реально в состоянии влиять на поведение другой стороны. Как известно, понятие «властные полномочия» служит ярким отличительным признаком публичной деятельности в обществе. В них отчетливо выражается статус, особенность организации и

функционирования их носителей, соответствующих субъектов (прежде всего органов государства и должностных лиц).

Наиболее авторитетным представляется мнение Ю. А. Тихомирова. Он считает, что «властное полномочие есть обеспеченное законом ориентирующее требование уполномоченного субъекта определенного поведения и действий, обращенное к физическим и юридическим лицам», и выделяет следующие признаки властного полномочия: 1) наличие уполномоченного субъекта; 2) властное полномочие представляет собой повеление (команду, требование), обращенное к другой стороне публично-властных отношений; 3) закрепление и регламентация властных полномочий в законодательстве; 4) наличие системы гарантий, способствующих реализации полномочий и устойчивой деятельности органов и лиц.

В трудах Н. М. Коркунова, М. М. Ковалевского и других отчетливо выявлена природа властвования как осуществления признанной принудительной власти. Само властвование не сводится к разовым актам. Это длящийся процесс, состояние установившееся, означающее со стороны властвующего признанное право на власть и повеление, со стороны подвластных – добровольное ему подчинение.

Следует отметить, что властными полномочиями могут обладать не только государственные органы и должностные лица, но и особые субъекты, такие как народ, население административно-территориальных единиц, осуществляющие власть путем референдума и свободных выборов. Властными полномочиями обладают также и органы местного самоуправления. Таким образом, субъекты властных отношений всегда являются субъектами публично-правовых отношений. Эти субъекты официально представляют государственную власть и реализуют возложенные на них задачи и функции государства, выражают и проводят в жизнь государственные интересы.

В связи с вышеизложенным предлагаем авторскую классификацию субъектов конституционно-правовых отношений в Республике Беларусь, где основным критерием деления субъектов на группы является наличие или отсутствие властных полномочий. Их можно подразделить следующим образом: 1) особые субъекты конституционно-правовых отношений; 2) субъекты, наделенные властными полномочиями; 3) субъекты, не обладающие властными полномочиями.

Так, к первой группе принадлежат: народ, нации, национальные общности, население административно-территориальной единицы.

Во вторую группу включаются: Республика Беларусь; административно-территориальные единицы; избирательные округа; государственные органы; избирательные комиссии; должностные лица; депутаты Палаты представителей и местных Советов депутатов, члены Совета Республики; органы местного самоуправления.

К третьей группе относятся: человек (физическое лицо); граждане Республики Беларусь, их группы и собрания; лица, не являющиеся гражданами Республики Беларусь (иностранцы граждане, лица без гражданства); общественные объединения (включая политические партии); трудовые коллективы.

ПРИНЦИП НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕЙ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ

В. В. Заблоцкая

Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина

Принцип независимости судей закреплен в ст. 110 Конституции Республики Беларусь: «Судьи при осуществлении правосудия независимы и подчиняются только закону. Какое-либо вмешательство в деятельность судей по отправлению правосудия недопустимо и влечет ответственность по закону». Свою дальнейшую регламентацию данный принцип получает в ст. 85 Кодекса Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей. Необходимо отметить, что в соответствии с первой редакцией Конституции 1994 г. к исключительной компетенции Парламента относилось избрание судей высших судов. После внесения изменений и дополнений в Конституцию Республики Беларусь от 24 ноября 1996 г. правом назначать на должность судьи, а также освобождать от должности обладает Президент Республики Беларусь.

Следующим критерием независимости судей является их особый порядок привлечения к дисциплинарной ответственности. В статье 122 Кодекса о судоустройстве и статусе судей установлено, что Президентом Республики Беларусь при наличии оснований, предусмотренных настоящим Кодексом, может быть наложено любое дисциплинарное взыскание на любого судью без возбуждения дисциплинарного производства. В статье 112 того же Кодекса среди возможных дисциплинарных взысканий находится освобождение судьи от должности. Считаем, что это также является нарушением принципа независимости судебной власти. По законодательству Литвы судья несет дисциплинарную ответственность перед Судом чести судей (орган судебного самоуправления). Во Франции право по применению дисциплинарной ответственности к судьям принадлежит Высшему Совету магистратуры по делам судей.

Что касается материального обеспечения судей, то и здесь достаточно много противоречий. Так, ст. 48 Закона «О государственной службе в Республике Беларусь» закрепляет, что размеры должностных окладов судей общих и хозяйственных судов Республики Беларусь устанавливаются в соответствии с занимаемыми ими должностями в установленном

Президентом Республики Беларусь процентном отношении к должностным окладам соответственно Председателя Верховного Суда Республики Беларусь и Председателя Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь. В то же время в этой же статье указано, что должностные оклады данных Председателей также устанавливаются Президентом. В Литве же специальным Законом устанавливается коэффициент основного оклада судей в зависимости от их должности и категории. То же можно сказать и о французских судьях.

В Кодексе Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей содержится целый раздел, посвященный органам судейского сообщества, однако фактически роль данных органов незначительна, поскольку пока сложно говорить о полной реализации принципа разделения властей и гарантии независимости судебной власти.

Считаем, что решение на законодательном уровне приведенных и других аналогичных проблем с учетом практики и опыта других стран, где суд рассматривается в первую очередь как независимый арбитр, для которого стороны равны, позволит повысить статус судебных органов.

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В КОНТЕКСТЕ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ

О. С. Адащик

Белорусский государственный университет

Разделение властей – это тот принцип, который уже стал обязательным атрибутом правового демократического государства и не потерял своей актуальности на современном этапе развития общества и государства. Для реализации же этого принципа на практике необходимо создание механизма взаимодействия, контроля, взаимодополнения одной власти другой. Этим механизмом в общем понимании служит система сдержек и противовесов. Данная система направлена на определение объема полномочий всех трех ветвей государственной власти, а также на ограничение неправового расширения полномочий одной ветви власти. Определяя в Конституции основные полномочия ветвей власти, следует не забывать и про конституционно-правовую ответственность, которая является важным элементом системы сдержек и противовесов.

В теории права выработан взгляд на юридическую ответственность как на обязанность субъекта претерпевать последствия правового характера за совершенное им правонарушение. Конституционно-правовая ответственность носит ярко выраженный политический характер. Особенностью данного вида ответственности является то, что конституционно-правовая ответственность может выражаться в наступлении определенных неблагоприятных для субъекта последствий при отсутствии факта

правонарушения и вины. Основное назначение конституционно-правовой ответственности – защита Конституции путем установления системы реальных гарантий, препятствующих концентрации власти в одной из ее ветвей посредством установления мер наказания.

В законодательстве Республики Беларусь нормы о конституционно-правовой ответственности, кроме Конституции, содержатся во многих нормативных правовых актах. Но ряд вопросов этого вида ответственности все же остается неразрешенным. Так, например, не предусмотрено создание специального органа, налагающего конституционную ответственность, не разработан четкий механизм привлечения к данному виду ответственности, нет единого закрепления субъектов и оснований ответственности, как это сделано в ряде государств.

В Республике Беларусь для конституционно-правовой ответственности характерна множественность субъектов, обладающих правом привлечения к ней. В зависимости от ситуации одни и те же субъекты могут меняться ролями в системе «власть – подчинение», например, в одних случаях Президент может привлечь Парламент к конституционно-правовой ответственности, распустив его, в других – Парламент может применить санкции к Президенту, сместив его с должности. В таком взаимодействии проявляется механизм обеспечения баланса ветвей власти с помощью воздействия мер конституционно-правовой ответственности, который строится на системе властных отношений. Отличительной особенностью данной ответственности от других видов является то, что народ может выступать в качестве субъекта, принимающего решение о чьей-то судьбе, так как в соответствии со ст. 37 Конституции Республики Беларусь гражданам Республики Беларусь гарантируется право участвовать в решении государственных дел как непосредственно, так и через свободно избранных представителей. Непосредственно свою волю народ может выражать на референдуме, выборах, путем отзыва выбранных им депутатов.

Следовательно, конституционно-правовая ответственность занимает особое место в системе сдержек и противовесов и играет большую роль в реализации норм Конституции Республики Беларусь.

ПРОЦЕДУРА ПЕРЕСМОТРА КОНСТИТУЦИИ ФРАНЦИИ 1958 г.

В. А. Юбко

Белорусский государственный университет

В V Французской Республике на сегодняшний день можно выделить две процедуры пересмотра Конституции: обычную процедуру, непосредственно закрепленную в Конституции 1958 г., и другую – которая прямо не предусмотрена для пересмотра, но была применена на практике. Про-

цедуре пересмотра Конституции Франции 1958 г. посвящен раздел XVI, который содержит лишь одну ст. 89, касающуюся порядка пересмотра Основного Закона. Данная статья предусматривает обычную процедуру пересмотра, инициаторами которой могут выступать Президент Республики, по предложению Премьер-министра, и члены Парламента. На практике же Президент осуществляет свое право законодательной инициативы не по предложению, а скорее с согласия Премьер-министра. Стоит подчеркнуть, что Президент Республики, по общему правилу, правом законодательной инициативы не наделен, так как в соответствии со ст. 5 Конституции Президент лишь следит за ее соблюдением. И тот факт, что инициатива пересмотра Конституции принадлежит Президенту, является единственным случаем, когда глава государства наделен данным правом.

Вместе с тем далеко не все статьи Основного Закона можно подвергнуть пересмотру. Более того, процедура изменения Конституции может осуществляться не в любой момент, т. е. присутствуют ограничения материального и временного характера. В частности, республиканская форма правления не может быть предметом пересмотра.

Пересмотр Конституции является окончательным после ратификации на референдуме, на котором достаточно получения простого большинства голосов избирателей, или Конгрессом (большинством в 3/5 голосов), т. е. Президенту принадлежит право выбора способа ратификации.

На основании обычной процедуры пересмотра Основного Закона (ст. 89 Конституции 1958 г.) внесены многочисленные изменения и дополнения в Конституцию Франции, причем в подавляющем большинстве случаев они были ратифицированы Конгрессом. Однако не исключена возможность пересмотра Конституции V Французской Республики и на основании ст. 11 Основного Закона. Так, в 1962 г. к данной процедуре обратился Президент Франции Ш. де Голль, изменив путем референдума ст. 6 и 7 Конституции 1958 г., предусмотрев тем самым введение Конституционным законом 1962 г. прямых всеобщих выборов Президента Республики. Этот способ внесения поправок в Конституцию Франции является наиболее дискуссионным во французской юридической литературе.

Очевидно, Конституция V Французской Республики считается жесткой и достаточно стабильной. Это вытекает из порядка ее пересмотра, поскольку требуется проведение двух последовательных этапов: принятие поправок Парламентом и их ратификация на референдуме или Конгрессом (большинством в 3/5 голосов членов обеих палат Парламента), однако именно Конституция обеспечивает правовую основу подобных реформ и жесткость не означает неизменность. Отметим, что многочисленные пересмотры Конституции со временем покажут свое качество на практике. Можно будет говорить о предпосылках создания во Франции VI Республики и принятия в будущем новой Конституции.

Таким образом, под пересмотром Основного Закона французские ученые понимают внесение изменений и (или) дополнений в основной текст Конституции, а под конституционной реформой (от фр. «преобразование», «изменение», «переустройство») – наличие Конституционного закона, который внесет комплекс изменений и (или) дополнений в Конституцию Франции.

МЕСТНЫЕ РЕФЕРЕНДУМЫ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

Н. В. Бич

Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина

Исторически референдум представляет собой институт прямой демократии. Он является одним из способов принятия принципиально важных нормативных правовых актов и политических решений. Именно референдум обеспечивает наиболее полное участие граждан в управлении делами государства, играет значительную роль в развитии инициативы граждан и является эффективным средством самовыражения народа. Необходимо отметить, что за весь период существования Республики Беларусь как суверенного государства в нашей стране ни разу не был проведен местный референдум. Думается, что прежде всего это происходит из-за отсутствия инициативы граждан в местном самоуправлении, ведь сегодня для проведения местного референдума нужно собрать не менее 10 % подписей от числа граждан, обладающих избирательным правом и проживающих на данной территории. Эффективным было бы снижение 10 % подписей до 5.

Еще одно ограничение заключается в том, что на местный референдум могут выноситься «вопросы, имеющие важнейшее значение для населения». Определяют же эту важность Министерство юстиции или его структуры, т. е. граждане не могут провести такой референдум без разрешения властей. Для решения данных проблем видится необходимым обязать орган местного самоуправления назначить местный референдум по требованию не менее 5 % граждан, постоянно проживающих на данной территории и имеющих право участвовать в местном референдуме.

Причиной непроведения референдумов в Республике Беларусь является также их стоимость. Материальное обеспечение агитации по инициированию местного референдума гражданами и сбору подписей граждан осуществляется за счет средств инициативной группы. Думается, что не многим людям хочется платить за проведение референдума из своего бюджета. Ведь эта оплата не дает никакой гарантии как возможности проведения самого референдума (органы государственной власти могут

не разрешить его проведение), так и итогов, удовлетворяющих интерес инициативной группы. Говоря о проблемах проведения местных референдумов в Республике Беларусь, необходимо упомянуть и об уровне правовой культуры общества. Недостаточная компетентность и информированность граждан в политических и иных делах, понимание сложности проведения референдумов, требующих от их участников специальных знаний и подготовки, – все это препятствует гражданам быть активными участниками проведения референдумов.

Для решения указанных вопросов представляется целесообразным изменение ряда норм, касающихся проведения местных референдумов, а также издание специального нормативного правового акта, определяющего понятие местного референдума, его принципы, процедуру проведения местных референдумов и контроль за их проведением. Издание данного акта позволит не только провести изменение действующего законодательства, но и заполнить пробелы законодательства в этой сфере.

Референдум в любой стране будет эффективным лишь в том случае, если он, являясь по своей природе весьма важным демократическим институтом, будет правильно понят и поддержан широкими слоями населения; иметь четко выраженную гуманную цель при решении политических и иных вопросов; если общественное мнение не будет дезориентировано ложными социальными ценностями; и наконец, если будут созданы все необходимые организационно-технические и иные условия для подготовки и проведения всенародных опросов.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ПОНЯТИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО РАЗВИТИЯ

Е. Э. Ванькович

Белорусский государственный университет

В настоящее время в теории права существует небольшое количество авторов, которые в своих работах анализируют понятие конституционного развития. Многие из них (например, И. А. Кравец, Л. Т. Кривенко, Ю. А. Юдин, Ю. Л. Шульженко, М. Ф. Чудаков) трактуют его как процесс развития, изменения, эволюции писаной конституции и рассматривают в качестве синонима к термину «конституционный процесс».

На наш взгляд, между конституционным процессом и конституционным развитием действительно много общего, но отождествлять данные понятия не стоит, так как конституционное развитие является более широким понятием и включает в себя кроме конституционного процесса также стадию конституционализма, которая предшествует конституционному процессу. Начало, появление конституционного развития связано

с появлением «предконституционной» стадии – стадии конституционализма. Возникновение последнего, на наш взгляд, связано с зарождением и распространением в обществе идей о необходимости появления правового акта, обладающего высшей юридической силой, который бы способствовал обузданию неограниченной власти суверена, а также построению общества на демократических принципах: равенства всех людей перед законом, народовластия, т. е. конституции. По своей сути конституционализм – это идеология, которая имеет своей целью изменение существующего общественного строя, построение его на общедемократических принципах, а также закрепление важнейших из них в писаной конституции. Конституционализм как идеология направлен на изменение общественной жизни, в том числе и на изменение основополагающих принципов, и носит «реформистский» характер. На определенном этапе общественного развития идеи конституционализма институционализируются путем принятия в том или ином государстве писаной конституции. С этого момента можно говорить о переходе конституционного развития из стадии конституционализма в стадию конституционного процесса.

Конституционный процесс – это процесс функционирования в государстве писаной конституции (включающий в себя процесс ее изменения, дополнения, толкования, принятия новой редакции конституции), результат институционализации идей конституционализма. Конституционный процесс – амбивалентное понятие, которое представляет собой тесное взаимодействие конституционной теории и конституционной действительности. Конституционная теория является своеобразной идеологией и появляется в результате трансформации идей конституционализма при переходе конституционного развития в стадию конституционного процесса. Но конституционная теория в отличие от идей конституционализма имеет противоположную функциональную направленность: она носит не «реформистский» характер, а, наоборот, консервативный и ориентирует на необходимость соблюдения, уважения, ненарушения писаной конституции. Конституционная действительность – это понятие, характеризующее объективно складывающиеся в процессе реализации конституции общественные отношения. Наиболее оптимальный тип конституционного процесса – это ситуация, когда конституционная теория и конституционная действительность совпадают, т. е. идеи и практика реализации конституции соотносятся между собой.

Резюмируя вышесказанное, отметим, что конституционное развитие – это процесс зарождения в том или ином государстве идей о необходимости принятия писаной конституции, институционализация данных идей путем ее принятия, а также последующее функционирование писаной конституции, характеризующееся постоянным взаимодействием конституционной теории и конституционной действительности.

СТАТУС СУДЕЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

И. Е. Белоножко

Белорусский государственный университет

Главными документами, определяющими статус судей Конституционного Суда, являются Конституция Республики Беларусь, Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей, Закон от 30 марта 1994 г. «О Конституционном Суде Республики Беларусь».

Особенности статуса судей Конституционного Суда Республики Беларусь проявляются во многих аспектах и в первую очередь – в требованиях, предъявляемых к кандидатам на должность судьи. Нужно быть гражданином Республики Беларусь, владеть обоими государственными языками, являться высококвалифицированным специалистом в области права, иметь высшее юридическое образование и, как правило, ученую степень. «Как правило» означает, что возможны исключения. На сегодняшний день 8 из 12 судей Конституционного Суда имеют ученые степени. Возникают споры, какая часть состава Конституционного Суда может не иметь таковых. Наиболее обоснованным представляется мнение, что «как правило» – это больше половины. Поэтому действующий состав Конституционного Суда соответствует данному требованию.

Численный состав Конституционного Суда определен Конституцией. В Беларуси он состоит из 12 членов, в числе которых Председатель, его заместитель и 10 других судей. В целях исключения любого влияния на Суд и обеспечения конституционности этот орган никем единолично не формируется: 6 членов назначает Президент, 6 избираются Советом Республики; Председатель назначается Президентом с согласия Совета Республики. Иной подход применяется при увольнении. Прекращение полномочий всех судей в Республике Беларусь осуществляется Президентом. Судей Конституционного Суда он освобождает от должности с уведомлением Совета Республики. Для обеспечения независимости Конституционного Суда следовало бы ввести правило, действующее во многих странах (например, Армении, Казахстане): полномочия судьи Конституционного Суда прекращает тот орган, который назначил или избрал его на должность. Это явилось бы еще одной гарантией независимости Суда.

Срок полномочий Конституционного Суда в Беларуси, согласно Конституции, составляет 11 лет. Белорусское законодательство говорит, что судья «может быть переизбран на новый срок», что не содействует независимости судей. В большинстве государств судьи Конституционного Суда могут быть избраны только на один срок. Возможность переизбрания может привести к следованию судьи, желающего быть избранным

(назначенным) на новый срок, интересам того органа, который уполномочен формировать Конституционный Суд.

В некоторых государствах сложилась следующая практика: для обеспечения беспристрастности Конституционного Суда его размещают не в столице, а в другом городе, вдалеке от центра политической жизни. Так, в России это город Санкт-Петербург, в Германии – Карлсруэ. Однако широкого распространения данный подход не получил. Месторасположение Конституционного Суда не исключит предвзятость в его деятельности, если другие гарантии независимости не обеспечены.

ПРАВО НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ И ДОСТОИНСТВО ЛИЧНОСТИ

С. С. Григенча

Гродненский государственный университет имени Янки Купалы

Право на свободу и личную неприкосновенность занимает центральное место среди личных (гражданских) прав и свобод человека. Личная неприкосновенность означает, что временное лишение человека свободы (арест и задержание) может быть осуществлено только на определенный срок и с обязательным соблюдением установленных законом процедур. Никто не может быть подвергнут аресту иначе, как на основании судебного решения или с санкции прокурора. При этом не допускается унижение чести и достоинства указанных лиц. В случае необходимости следует принимать меры к охране безопасности этих лиц и членов их семей.

Закрепляя право на личную неприкосновенность, Конституция Республики Беларусь в ст. 25 использует формулировку «государство обеспечивает свободу, неприкосновенность и достоинство личности». Всеобщая Декларация прав человека гласит: «Каждый имеет право на жизнь, на свободу и на личную неприкосновенность» (ст. 3). Однако, несмотря на безоговорочную значимость данного права, ни один из указанных документов не дает четкого определения «личной неприкосновенности». Что же представляет собой личная неприкосновенность?

В научной литературе некоторые авторы попытались определить, что же собой представляет право на личную неприкосновенность. В книге «Права человека» под редакцией Е. А. Лукашевой право на личную неприкосновенность рассматривается в неразрывной связи с правом на свободу и понимается как право самостоятельно определять свои поступки, располагать собой, своим временем. О. Е. Кутафин предлагает понимать право на личную неприкосновенность как недопустимость вмешательства извне в область индивидуальной жизнедеятельности личности, включающую в себя физическую (телесную) неприкосновенность и пси-

хическую неприкосновенность. Минус данного определения видится в привязке «недопустимости вмешательства» к «области индивидуальной жизнедеятельности личности». С учетом вышеизложенного представляется, что под личной неприкосновенностью следует понимать недопустимость вмешательства извне в сферу индивидуальной жизнедеятельности человека, включающую в себя физическую и психическую неприкосновенность. Законность и обоснованность ограничения неприкосновенности личности во многом зависят от установления и реализации совокупности соответствующих правовых гарантий неприкосновенности личности: международно-правовых, конституционных, уголовно-правовых, гражданско-правовых и уголовно-процессуальных гарантий.

На наш взгляд, под правовыми гарантиями законности и обоснованности ограничения неприкосновенности личности следует понимать совокупность условий, средств и способов, установленных нормами международного, конституционного, уголовно-процессуального и иного законодательства, а также осуществляемая на их основе процессуальная деятельность, обеспечивающие охрану личности и защиту ее физической, нравственной и психической неприкосновенности, индивидуальной свободы, общей свободы действий и личной безопасности от произвольных посягательств в процессе возбуждения, расследования и рассмотрения уголовного дела.

КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОСНОВЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВА И ЦЕРКВИ

Ю. А. Антилевская

Белорусский государственный университет

Религия является одним из важнейших факторов, которые оказывают влияние на развитие общества, государства, каждого индивида в отдельности. В ходе исторического развития в мире выделилось три вида государств по отношению к религии: *светское государство* (характеризуется отделением церкви от государства, но по объяснимым причинам данные институты вынуждены сотрудничать друг с другом, хотя сферы их деятельности существенно отличаются); *клерикальное государство* (в этом случае церковь все же отделена от государства, но какой-то определенной религии отводится приоритетное место, а церковь вправе влиять на государственную политику); *теократическое государство* (обычно это государство противопоставляется светскому, в таких государствах вся власть подчинена церкви, церковной иерархии).

Ярким примером теократического государства является Государство-Город Ватикан. Согласно ст. 1 Договора между Святым престолом и

королевством Италии от 11 февраля 1929 г. католическая, апостолическая и римская религия является единственной религией государства. В статье 1 Конституции Ватикана сказано, что Верховный глава Церкви, суверен Государства-Города Ватикан обладает полнотой законодательной, исполнительной и судебной власти.

Примером клерикального государства служит Исламская Республика Иран. Полномочия главы государства в Иране разделены между Высшим руководителем государства и Президентом республики. В новом государстве соединились элементы светского республиканского правления и теократические черты, вытекающие из нового толкования исламских принципов. Высшим руководителем Ирана является религиозный лидер, в задачу которого входит забота о том, чтобы политические и правовые структуры соответствовали принципам шариата (исламского права). Конституция определяет Президента как главу исполнительной власти и второе после Высшего руководителя лицо в Иране. Высший руководитель является главой государства. Он определяет общее направление развития страны, внешнюю и внутреннюю политику. Согласно Конституции Исламская Республика Иран – это система правления, основанная на вере в единого Бога (ст. 2). Официальной религией Ирана является ислам (ст. 12). Иранские зороастрийцы, иудеи и христиане – единственные религиозные меньшинства, которые могут свободно осуществлять свои религиозные обряды в рамках закона и поступать в гражданских делах и в сфере религиозного воспитания согласно своему учению (ст. 13).

Республика Беларусь является светским государством. В части 2 ст. 4 Конституции Республики Беларусь сказано, что идеология религиозных объединений не может устанавливаться в качестве обязательной для граждан. В соответствии со ст. 14 Конституции Российской Федерации Россия – светское государство. В белорусской Конституции такая четкая характеристика отсутствует. Лишь в ст. 9 Закона Республики Беларусь «О свободе совести и религиозных организациях» говорится о том, что система образования в Республике Беларусь носит светский характер. Фразы «Церковь отделена от государства» в Законе нет. Характер светскости подтверждается разделом IV Конституции Республики Беларусь, где ни про один церковный орган не говорится.

Согласно Конституции Болгарии вероисповедания свободны. Религиозные учреждения отделены от государства. Но традиционной религией в Болгарии выступает восточно-православное вероисповедание. Данный факт интересен тем, что государство светское, а Основной Закон страны определяет традиционную религию.

Мировая практика показала, что четкого разграничения между различными видами государств по отношению к религии не существует.

МЕХАНИЗМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВА И ЦЕРКВИ: СТРАНЫ БЛИЖНЕГО И ДАЛЬНОГО ЗАРУБЕЖЬЯ

Н. А. Богуш

Белорусский государственный университет

На протяжении всей человеческой истории, а точнее с момента возникновения религии, и соответственно церкви, общество и его государство находилось в постоянном взаимодействии: прямом или косвенном, непосредственном или опосредованном. С течением времени, анализируя все исторические признаки, характерные для того или иного периода, стали определять некие типы, виды взаимодействия между этими двумя важнейшими социальными институтами. Так, исторически первым типом взаимодействия государства и церкви принято называть симфонию. Также принято выделять и иные механизмы взаимодействия – цезарепапизм, папацезаризм, клерикализм, государственная церковь, свобода совести.

Анализируя ситуацию, сложившуюся на современном этапе, следует отметить: Конституция суверенной Украины ни в одной из своих статей не имеет четкого, прямого закрепления отношения государства и церкви. Взаимодействие «по-украински» имеет следующие черты: а) правовой статус церкви определяется наличием у нее статуса юридического лица; б) организационно-правовая форма церкви характеризуется отнесением ее к непредпринимательским организациям; в) регистрация и контроль за деятельностью религиозных организаций в Украине осуществляется областными, Киевской, Севастопольской местными государственными администрациями, а в Республике Крым – Урадом. Контроль за деятельностью осуществляется Государственным органом Украины по делам религий, местными Советами народных депутатов и их исполнительными комитетами. Характерной чертой механизма взаимодействия государства и церкви в Российской Федерации является принцип отделения церкви от государства, главной предпосылкой и необходимым элементом чего является: а) правовой статус – религиозные организации обладают всеми признаками юридического лица; б) организационно-правовая форма – некоммерческая организация; в) регистрация и контроль – осуществляется федеральным органом юстиции и органами юстиции субъектов федерации. Надзор за исполнением законодательства осуществляют органы прокуратуры Российской Федерации.

Следует обратить внимание и на ситуацию, сложившуюся в Соединенных Штатах Америки: а) организационно-правовая форма – особенностью организационно-правовой формы церкви в Соединенных Штатах Америки является то, что в государстве нет ни одного нормативного акта, четко регулирующего данный вопрос; б) правовой статус – корпорация;

в) регистрация и контроль – как правило, регистрацию церкви на территории США осуществляет законодательное собрание штата, кроме штата Вирджиния и Западная Вирджиния.

Подводя итог, можно определить, что взаимодействие государства и церкви с давних пор стало неотъемлемым элементов правового развития общества. В большей степени это зависит от исторического развития государства, правовой семьи, территориального устройства, степени развития законодательства, государственной политики и т. д. Однако всюду церковь наделяют правовым статусом, отражающим полноту ее прав и обязанностей по отношению к обществу, по отношению к государству. Количественное и качественное выражение этих прав и обязанностей является предпосылкой формирования механизма взаимодействия государства и церкви, души и тела, единственной головы на одном теле.

ИНСТИТУТ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ ИНИЦИАТИВЫ ГРАЖДАН В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ И РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Е. Э. Крупенина

Белорусский государственный университет

В большинстве стран право законодательной инициативы граждан не получило значительного распространения и применяется довольно редко. Там же, где оно присутствует, законодательная инициатива граждан может осуществляться как на общегосударственном уровне (Италия, Испания, Швейцария, Австрия, Бразилия, Венгрия, Польша, Беларусь, Румыния и др.), так и на уровне субъектов федерации (США, ФРГ и др.). Отдельно выделим Швейцарию как признанное во всем мире государство – центр прямой демократии и гуманитарных традиций. Если учесть практику проведения референдумов и использования предоставленного швейцарцам права инициативы пересмотра отдельных статей Конституции, то следует сделать вывод, что нет другой страны, где граждане проявляли бы такую активность в законотворчестве. Как отмечается в специальной литературе, в среднем только общенациональные референдумы проходят каждые три месяца. Как и выборы, законодательная инициатива граждан является одной из форм непосредственной демократии, которая предполагает участие в управлении делами государства самих граждан.

На постсоветском пространстве данный конституционно-правовой институт закреплен в конституциях Республики Беларусь, Грузии, Кыргызстана, Латвии, Литвы. В 2009 г. произошла конституционная реформа в Азербайджане, где среди прочих внесены изменения в ст. 96 Конституции, в соответствии с которыми граждане в количестве 40 тыс. человек, владеющие избирательным правом, наделены правом законодательной

инициативы. Все это свидетельствует о демократических тенденциях в развитии современного законодательства бывших советских республик.

В Российской Федерации до настоящего времени народное правотворчество не получило должного оформления на уровне федерального законодательства и имеет нормативное закрепление только на региональном уровне (в 25 субъектах федерации). В связи с этим институт носит наименование «правотворческая инициатива граждан». Степень его разработанности в субъектах федерации различна. Большинство законов принято в конце 90-х – начале 2000-х гг. (в том числе – г. Москвы). Последний такой закон был принят в 2007 г. в Смоленской области по инициативе регионального уполномоченного по правам человека.

Тем не менее практика показывает, что в ряде стран законодательная инициатива граждан применяется редко и недостаточно эффективно. Например, со времени принятия Конституции Италии 1947 г. в стране принят лишь один закон, где субъектом права законодательной инициативы являлись граждане. При этом, как отмечают исследователи, такие инициативы встречались довольно часто (около 30 инициатив с 1970 по 1987 г.).

В Республике Беларусь пока не было случаев реализации законодательной инициативы граждан. Такие попытки в нашем государстве предпринимались: с целью внести изменения в Закон Республики Беларусь от 17 декабря 1992 г. «О свободе совести и религиозных организациях» подписи собирали религиозные организации; студенты инициировали сбор подписей для изменения Закона Республики Беларусь от 14 июня 2007 г. «О государственных социальных льготах, правах и гарантиях для отдельных категорий граждан» в части льгот на проезд для студентов.

В качестве основной причины, затрудняющей реализацию гражданами своего конституционного права, следует назвать бюрократизованность законодательства в этой сфере, а кроме того, недостаточно высокий уровень правовой культуры граждан. Полагаем, что институт законодательной инициативы граждан представляет собой динамичное явление, которому еще предстоит развиваться и совершенствоваться, а значит, для изучения которого требуется проведение комплексных исследований.

К ВОПРОСУ О ВВЕДЕНИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ ИНСТИТУТА КОНСТИТУЦИОННОЙ ЖАЛОБЫ

Д. В. Козловская

Белорусский государственный университет

Одним из проблемных вопросов должного обеспечения конституционных прав и свобод граждан в нашем государстве является отсутствие полноценного института конституционной жалобы.

В общем смысле под конституционной жалобой следует понимать обращение гражданина или иного лица в орган конституционного правосудия по поводу нарушения его прав. Статья 60 Основного Закона Беларуси гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод. В конституциях же большинства европейских государств содержится статья, в которой наряду с общей нормой о судебной защите имеется непосредственное указание на право конституционной жалобы. Например, в ч. 1 ст. 46 Конституции Российской Федерации гражданам гарантируется право на защиту их прав и свобод в суде, а согласно ч. 4 ст. 125 им предоставляется право на подачу конституционной жалобы.

Часть 4 ст. 122 Конституции Республики Беларусь предоставляет гражданам право обжаловать в судебном порядке решения местных Советов депутатов, исполнительных и распорядительных органов. Статья 12 Гражданского кодекса Республики Беларусь закрепляет возможность признания судом недействительными индивидуально-правовых и нормативных правовых актов по требованию лица (гражданина или юридического лица), чьи права нарушены, а в ст. 10 определяются судебные органы, защищающие нарушенные или оспоренные гражданские права. Конституционный Суд среди них отсутствует. Таким образом, Гражданский кодекс допускает обжалование ненормативных и нормативных правовых актов любых органов путем обращения в общие и хозяйственные суды. Однако Гражданский процессуальный и Хозяйственный процессуальный кодексы регламентируют процедуру рассмотрения судами обращений граждан, юридических лиц только в отношении ненормативных актов субъектов власти. Представленная несогласованность между положениями ведущих нормативных правовых актов не может не вызывать нареканий.

В Конституции Республики Беларусь перечислены субъекты, обладающие правом обращения в Конституционный Суд (ч. 3 ст. 116). Гражданские субъекты (индивиды, организации) в ней не называются. Статья 22 Кодекса Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей упоминает, что общественные объединения, другие организации, граждане не вправе обращаться в Конституционный Суд напрямую, а лишь через уполномоченных субъектов. Статья 116 Конституции возлагает контроль за конституционностью нормативных актов в государстве на Конституционный Суд, а не на иные судебные органы. Часть 3 ст. 116 упоминает о возможности Конституционного Суда осуществлять проверку этих актов только по предложению инициативных субъектов. Конституционный Суд Республики Беларусь не вправе возбуждать дело по собственной инициативе, основываясь на обращении гражданина. С этим нельзя согласиться, поскольку институт конституционной жалобы играет важную роль в обеспечении всеобщей охраны публичного правопорядка. Существенно, что заключение Конституционного Суда по такой жалобе носит не инди-

видуальный, а общий характер, т. е. будет распространяться на всех лиц, права которых могут быть нарушены действием неконституционного акта.

Несомненно, следует учесть опыт зарубежных стран, предусматривающих в своем законодательстве институт конституционной жалобы. Необходимо дополнить ст. 116 Конституции, предоставив гражданам право на подачу конституционной жалобы. Однако данная проблема осложнена тем, что такие новеллы могут быть претворены в Основном Законе только путем проведения референдума.

ЭВОЛЮЦИЯ ИНСТИТУТА ПРЕЗИДЕНТА ВО ФРАНЦИИ – 52 ГОДА СПУСТЯ

Н. В. Королева

Белорусский государственный университет

28 сентября 2010 г. во Франции праздновали 52-летие Конституции V Французской Республики. Оригинальный текст Конституции 1958 г. далек от действующего на данный момент. Конституционно-правовой институт Президента подвергнут значительным изменениям. 1962 г. следует считать отправной точкой для всех дальнейших реформ в этой сфере.

В 1958 г. Президент был избран специальной комиссией в количестве 80 тыс. человек, включавшей членов Парламента, генеральных и муниципальных советников, депутатов заморских территорий. Поправкой 1962 г. введены прямые выборы Президента. Такой порядок выборов придает главе государства больше авторитета и легитимности, усиливает его позиции, увеличивает независимость от Парламента. Поправка была одобрена 60 % французов на референдуме. В 1976 г. было введено «поручительство» со стороны политических деятелей, т. е. кандидат должен получить не менее 500 подписей национальных или местных выборных лиц, представляющих 30 различных департаментов, причем число подписей от одного и того же департамента не должно превышать 10 %. Цель данной поправки – устранение кандидатов, не имеющих политического веса в национальном масштабе. В 1976 г. были введены следующие правила: если лицо, решившее участвовать в выборах и сообщившее об этом за 30 дней до окончания подачи заявлений, внезапно умирает или не может исполнять свои функции за 7 дней до истечения этого срока, то Конституционный Совет может принять решение о переносе выборов. Совет оценивает ситуацию как в отношении случайного кандидата, так и в отношении серьезного политического деятеля. Если же данные события произошли после окончания срока представления кандидатов, выборы должны быть отсрочены. По поправке 1976 г., если один из лидирующих кандидатов снимает свою кандидатуру, то его заменяет тот, кто занимает

3-е место. Когда же один из оставшихся для баллотировки кандидатов между двумя турами умирает или не может исполнять свои обязанности, процедура выборов полностью возобновляется с самого начала.

После 1993 г. Президент лишен права назначать членов Высшего Совета Магистратуры, а в связи с июльской конституционной реформой 2008 г. – права председательствовать на его заседаниях. В 2000 г. французы изменили продолжительность мандата Президента с 7 до 5 лет. Это направлено на «сглаживание» отношений между Президентом и Национальным собранием.

Следует отметить, что июль 2008 г. стал насыщенным для конституционных реформ: закреплена норма, согласно которой одно и то же лицо не может находиться на посту президента более 2 сроков подряд. Вместе с тем данная реформа направлена на смягчение в сторону парламентаризма. Президенту предоставлено право выступать перед Парламентом, объединенным для этого случая в Конгресс, но его речь является предметом обсуждения. Ряд президентских полномочий были ограничены. Так, за осуществлением исключительных полномочий, предоставленных Президенту Конституцией (ст. 16), вводится контроль Конституционного Совета, результатом чего является издание публичного заключения, что может оказать давление на президентское решение о продлении или неприменении чрезвычайных полномочий. Президент может назначать на некоторые важные посты только после заключения специальных комиссий палат Парламента. При этом они обладают правом вето, если общее число голосов «против» составляет не менее 3/5 поданных голосов. Однако эта же реформа предоставила Президенту право назначать омбудсмена.

Таким образом, институт президента во Франции претерпел определенную эволюцию. Это связано с тем, что во французском обществе постоянно происходит переоценка политической системы, задач и функций, которые должен выполнять тот или иной орган власти.

ПРАВОВОЙ СТАТУС НАБЛЮДАТЕЛЕЙ КАК ПРОЯВЛЕНИЕ ПРИНЦИПА ГЛАСНОСТИ ВЫБОРОВ

К. А. Кострикова

Белорусский государственный университет

Согласно ч. 2 ст. 65 Конституции Республики Беларусь подготовка и проведение выборов осуществляются открыто и гласно. Из этой нормы Конституции следует признание гласности одним из принципов избирательного права Беларуси. Гласность означает, что государство должно принимать все меры для максимально полного информирования населения о подготовке и проведении выборов, а также не препятствовать гра-

жданам, политическим партиям, другим общественным объединениям в получении интересующих их сведений об избирательной кампании.

Важным моментом принципа гласности является институт наблюдателей на выборах. Конституция не закрепляет правовой статус наблюдателей, однако ему посвящена ст. 13 Избирательного кодекса Республики Беларусь. Белорусское законодательство предусматривает правовой статус внутренних (национальных) и иностранных (международных) наблюдателей. Избирательный кодекс закрепил круг субъектов, которые могут наблюдать за проведением выборов. Порядок же получения статуса наблюдателя устанавливается постановлением Центральной комиссии Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов, принимаемым в связи с конкретными выборами. Так, Центральная комиссия приняла постановление от 15 сентября 2010 г. «О порядке применения части третьей статьи 13 Избирательного кодекса Республики Беларусь при подготовке и проведении выборов Президента Республики Беларусь в 2010 году».

Статья 13 Избирательного кодекса Республики Беларусь закрепляет довольно много прав наблюдателей, в том числе право находиться в помещениях для голосования с момента начала работы комиссий и до подведения итогов голосования. Наблюдатели в Беларуси имеют больше прав, чем, например, в Узбекистане. Статья 6 Закона от 28 декабря 1993 г. «О выборах в Олий Мажлис Республики Узбекистан» не предусматривает за наблюдателями права присутствовать при досрочном голосовании, голосовании по месту нахождения граждан. В то же время в Избирательном кодексе Республики Беларусь нет нормы, позволяющей наблюдателям делать фото-, киносъемки, аудио- и видеозаписи. Такая норма есть в ст. 69 Закона от 5 марта 1999 г. «О выборах Президента Украины».

Поскольку Беларусь с 30 января 1992 г. является членом Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе (далее – ОБСЕ), то белорусские выборы должны отвечать стандартам ОБСЕ по демократическим выборам. Следует заметить, что ОБСЕ выдвинуло несколько требований к белорусскому избирательному законодательству. Одним из них является закрепление права наблюдателей следить за подсчетом голосов на таком расстоянии, чтобы видеть отметку избирателя в бюллетене для голосования. Такой нормы нет в Избирательном кодексе Республики Беларусь. Наблюдатели присутствуют при подсчете голосов, но перед собой они видят лишь спины членов избирательных комиссий. В законодательстве же некоторых других стран подобная норма предусмотрена. Так, Федеральный закон Российской Федерации от 10 января 2003 г. «О выборах Президента Российской Федерации» закрепляет право наблюдать за подсчетом голосов избирателей на избирательном участке на расстоянии

и в условиях, обеспечивающих наблюдателю обзорность содержащихся в избирательных бюллетенях отметок избирателей. В соответствии с п. 1 ч. 7 ст. 69 Закона «О выборах Президента Украины» наблюдатель вправе с любого расстояния наблюдать за действиями членов комиссии.

Правовой статус наблюдателей в нашей стране еще несовершенен, что и дает повод для критики со стороны международных организаций. Необходимо расширять статус наблюдателей, поскольку их деятельность является важной гарантией достоверности результатов выборов.

ПРЕДМЕТ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И ЮРИДИЧЕСКАЯ СИЛА ВРЕМЕННЫХ ДЕКРЕТОВ ПРЕЗИДЕНТА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

А. Ю. Орехов

Белорусский государственный университет

Ограничения предмета правового регулирования временных декретов непосредственно устанавливаются ч. 3 ст. 30 Закона «О Президенте Республики Беларусь». Анализируя данную норму, можно сделать вывод, что законодателем, по сути, делается попытка нивелировать ограничения на издание временных декретов. Среди ученых высказывается мнение о том, что декреты не должны содержать положений, которые могут быть приняты Президентом в обычном порядке, т. е. иными актами Главы государства. Декрет от 21 октября 1997 г. № 20 «О съезде судей Республики Беларусь» содержал положения, которые носили ненормативный характер, поэтому Президент не имел права издавать данный акт в форме декрета. В данном случае можно было издать указ. Временный декрет не должен подменять собой иные акты Главы государства.

Ученые-юристы отмечают, что в странах романо-германского права наблюдается процесс разграничения предмета правового регулирования между исполнительной и законодательными властями, при котором регламентирование определенной сферы общественных отношений переходит в компетенцию правительства и президента.

Думается, что подобные конституционные положения могли быть установлены и в Республике Беларусь. Это позволило бы закрепить перечень отношений, регулирование которых осуществлялось бы только законом (абсолютные полномочия Национального собрания), а остальные общественные отношения могли регулироваться как законом, так и актами Президента (относительные полномочия Национального собрания).

В юридической литературе существует точка зрения, что временный декрет обладает большей юридической силой, чем закон, поскольку временный декрет может быть отменен лишь квалифицированным большин-

ством от полного состава каждой из палат Национального собрания. С этим нельзя согласиться. Так, возражения Президента на текст закона могут быть преодолены лишь в том случае, если закон будет одобрен квалифицированным большинством каждой из палат Национального собрания, однако это не означает, что данный закон станет обладать большей юридической силой, чем закон, принятый в обычном порядке.

На основании Закона от 21 февраля 1995 г. «О Президенте Республики Беларусь» можно сделать вывод, что в случае коллизии закона и временного декрета следует применять временный декрет. Но приоритетом способны обладать и законы: 1) проекты законов, по содержанию расходящиеся с временным декретом, могут приниматься Национальным собранием Республики Беларусь в случаях, когда проекты законов внесены в Палату представителей Президентом или с его согласия; 2) палаты Национального собрания Республики Беларусь могут принять закон, по содержанию совпадающий с соответствующим временным декретом. Со вступлением такого закона в силу временный декрет утрачивает свою силу. Кодекс не обладает большей юридической силой, чем декрет. Кодекс – это закон, а согласно ч. 2 ст. 85 Конституции декреты имеют силу закона. Следовательно, нет никаких оснований утверждать о верховенстве кодекса над декретом.

В заключение следует еще раз отметить, что в самой Конституции закрепляется положение, согласно которому декреты имеют силу закона. Это означает, что декреты обладают равной юридической силой с законом. Если возникают противоречия, то чаще всего верховенством обладают декреты, но приоритет может принадлежать и закону.

ОТМЕНА СМЕРТНОЙ КАЗНИ КАК МЕЖДУНАРОДНЫЙ СТАНДАРТ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

Д. Г. Полещук

Белорусский государственный университет

Права человека начинаются вместе с правом на жизнь. Оно является главным, неотчуждаемым и самым ценным правом каждого человека. Важнейшие международно-правовые документы, конституции современных государств содержат нормы, которые тем или иным образом касаются данного права. Статья 3 Всеобщей декларации прав человека гласит: «Каждый человек имеет право на жизнь, на свободу и на личную неприкосновенность». Международный Пакт о гражданских и политических правах закрепляет: «Право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека» (ч. 3 ст. 6).

Конституция Республики Беларусь закрепляет данное фундаментальное право в ст. 24. Однако является ли право на жизнь универсальным в той мере, в какой оно действительно должно быть? Представляется, что при существовании такого вида наказания, как смертная казнь, это невозможно. Сохранение ее есть не что иное, как прямое и открытое посягательство на права человека. Еще русский революционер-народник И. С. Джабадари в своем труде «Смертная казнь в связи с правом наказания» (1895) указывал на недостаточную эффективность данной меры уголовной ответственности. Вместе с тем, как отмечают консультанты по программам Директората Совета Европы по правам человека Хью Четвинд и Татьяна Термачич, смертная казнь несовместима с принятыми стандартами прав человека и человеческим достоинством. Возражения против смертной казни основаны на том факте, что она связана с произволом, пристрастна, необратима и ведет к ожесточению общества, так как государственные учреждения лишают жизни своих граждан во имя правосудия. С юридической точки зрения применение смертной казни не позволяет достигнуть ни одной цели уголовного наказания. Наряду с этим современное право не в состоянии создать надежные механизмы защиты от судебной ошибки, за спиной у которой жизнь человека. Отмена смертной казни была и остается достаточно сложной проблемой. Хотя все очевиднее и понятнее другое: смертная казнь и цивилизованное общество несовместимы. В названных выше универсальных международных документах во многом проводится идея отмены смертной казни, а второй Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах от 15 декабря 1989 г. и вовсе официально закрепляет ее отмену для государств, которые его ратифицировали. Исключение составляют лишь военные преступления. Кроме того, обоснование необходимости отмены смертной казни прямо указывается в Преамбуле к указанному документу. Среди оснований следует выделить следующее:

- 1) отмена смертной казни способствует укреплению человеческого достоинства и прогрессивному развитию прав человека;
- 2) все меры по отмене смертной казни следует рассматривать как прогресс в обеспечении права на жизнь.

Наибольшего прогресса в борьбе с антигуманным наказанием в настоящее время добился Совет Европы, который согласно Протоколу к Европейской Конвенции прав человека и основных свобод от 03.05.2002 № 13 провозгласил полную отмену смертной казни, в том числе и за действия, совершаемые во время войны или при неизбежной угрозе войны. Безусловно, это является качественно новым уровнем в развитии общественных отношений, к которому следует стремиться и другим государствам.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ГРАЖДАНСТВА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

А. П. Пуцято

Белорусский государственный университет

Гражданство Республики Беларусь – это правовая связь человека с государством, которая выражается в совокупности их взаимных прав, обязанностей и ответственности. Гражданство – неотъемлемый атрибут государственного суверенитета.

Существуют общие требования для приема лица в гражданство Республики Беларусь. Любое лицо, достигшее 18 лет, вправе обратиться с заявлением о приеме в гражданство, если оно, в том числе: берет на себя обязательство соблюдать Конституцию Республики Беларусь; знает один из государственных языков в пределах, необходимых для общения (это владение определяется должностным лицом органа внутренних дел, осуществляющим прием документов, о чем производится запись в анкете); постоянно проживает на территории Республики Беларусь не менее 7 лет.

Условие обязательного 7-летнего срока постоянного проживания (человек не может отсутствовать более 3-х месяцев в году в течение каждого года) на территории Беларуси при решении вопроса о приеме в гражданство Республики Беларусь не распространяется на:

- белорусов, а также лиц, идентифицирующих себя как белорусы, и их потомков (кровные родственники по прямой линии: дети, внуки, правнуки), родившихся за пределами современной Республики Беларусь;
- лиц, имеющих выдающиеся заслуги перед Республикой Беларусь, высокие достижения в области науки, техники, культуры и спорта либо обладающих профессией или квалификацией, представляющими государственный интерес для Республики Беларусь;
- лиц, являющихся иностранными гражданами или лицами без гражданства, ранее состоявших в гражданстве Республики Беларусь.

9 июля 1997 г. Министерство юстиции утвердило Инструкцию о порядке определения национальной принадлежности граждан Республики Беларусь, согласно которой национальность гражданина Беларуси определяется национальностью родителей, указанной в свидетельстве о рождении гражданина Беларуси. Но в 2005 г. Министерство юстиции признало Инструкцию утратившей силу. Сейчас порядок определения национальной принадлежности регламентируется Указом Президента Республики Беларусь от 17 ноября 1994 г. № 209 «Об утверждении Положения о порядке рассмотрения вопросов, связанных с гражданством Республики Беларусь, и образовании при Президенте Республики Беларусь Комиссии по вопросам гражданства». Основным документом, который

должны представить лица (белорусы) для неприменения к ним 7-летнего срока постоянного проживания в Беларуси как условия приема в белорусское гражданство, Указ называет копию свидетельства о рождении.

С 1991 по 2008 г. количество лиц, оформивших белорусское гражданство, составило более 250 тыс. До августа 2002 г. действовала ст. 20 Закона Республики Беларусь от 18 октября 1991 г. «О гражданстве Республики Беларусь», где говорилось, что лица, которые в добровольном порядке приобрели гражданство иностранного государства, утрачивают белорусское. Эта норма отменена, что может порождать двойное гражданство. Но наша страна признает за соответствующими лицами только гражданство Республики Беларусь. В отличие от Беларуси законодательство России допускает двойное гражданство в отношении тех государств, в которых также действует этот принцип, либо с этим государством заключен соответствующий пакт. Возможность введения в Беларуси двойного гражданства в настоящее время не обсуждается, так как общеевропейская и мировая тенденции развития института гражданства направлены на сокращение случаев множественного (двойного) гражданства.

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СТАТУС ВЫСШИХ ОРГАНОВ СУДЕЙСКОГО СООБЩЕСТВА В ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАНАХ

М. Н. Сармаков

Витебский государственный университет имени П. М. Машерова

Органы судейского сообщества являются дополнительным гарантом независимости судебной власти, с одной стороны, а с другой – средством внутреннего контроля, предотвращающим случаи нарушения законодательства страны служебными лицами указанной ветви власти. Данная задача обеспечивается выполнением ряда функций, возложенных на эти органы законодателем государства. Следует отметить, что нередко наименование органа судебного сообщества, а также и его полномочия закрепляются в конституциях государств. Данный факт, безусловно, является доказательством высокой позиции, которую занимают такие органы в судебной системе демократического государства.

Примером подробного конституционного оформления статуса органа судебного сообщества является Бельгия. Согласно параграфу 2 ст. 151 в данной федерации он именуется Высшим советом правосудия. В параграфе 3 той же статьи закреплены его полномочия, которые предполагают: «выдвижение кандидатов на судейские должности или чиновничьи должности прокуратуры; доступ к должности судьи или чиновника прокуратуры; подготовка судей и чиновников прокуратуры; дача заключе-

ний и предложений, касающихся общего функционирования и организации судебного корпуса; общий надзор и содействие использованию средств внутреннего контроля; за исключением любых дисциплинарных и уголовных полномочий: получение и обеспечение движения жалоб, касающихся деятельности судебного корпуса, – проведение расследования деятельности судебного корпуса». Высший совет правосудия в соответствии с параграфом 2 ст. 151 состоит из франкоязычной и голландскоязычной коллегий. Каждая включает равное количество членов и состоит из судей и служащих прокуратуры, избираемых их коллегами, а также иных членов, назначаемых Сенатом большинством в 2/3 поданных голосов. Члены Высшего совета (всего их 44) занимают свой пост 4 года с правом быть переизбранными или назначенными вновь еще на один срок.

Аналогичное положение содержится в ст. 65 Конституции Франции, по которой Высший совет магистратуры делает предложения о назначении судей Кассационного суда, назначении первого председателя Апелляционного суда и назначений председателей судов большой инстанции. Кроме того, Палата в качестве дисциплинарного совета выносит решения в отношении судей. Во Франции, как и в Бельгии, Высший совет также включает две палаты, одна из которых имеет юрисдикцию в отношении судей, вторая – в отношении прокуроров. Палата, компетентная в отношении судей, включает кроме Президента Республики и министра юстиции пять судей и одного прокурора, одного государственного советника, назначаемого Государственным советом, и трех лиц, не входящих ни в состав Парламента, ни в органы судебной власти и назначаемых соответственно Президентом Республики, председателем Национального собрания и председателем Сената (ст. 65). Срок полномочий как избранных, так и назначенных членов составляет 4 года без права повторного переизбрания.

В Конституции Испании содержится информация о Генеральном совете судебной власти (п. 2 ст. 122). В компетенцию данного органа входит «инспектирование и поддержание дисциплинарного режима». Генеральный совет судебной власти состоит из председателя Верховного Суда, который его возглавляет, и 20 членов, назначаемых Королем на 5-летний срок (12 из числа судей и магистратов всех уровней, 4 – по предложению Конгресса депутатов, 4 – по предложению Сената). Следует обратить внимание на тот факт, что претендентами могут быть адвокаты и другие юристы, «чья компетентность общепризнанна», проработавшие не менее 15 лет в своей профессии (п. 3 ст. 122). Предметом дальнейшего исследования по данному вопросу могут быть конституции Болгарии, Польши, Италии и др.

ПРАВОВАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ – НЕОТЪЕМЛЕМЫЙ ЭЛЕМЕНТ НОВОЙ КОНЦЕПЦИИ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

И. А. Шинкарев

Витебский государственный университет имени П. М. Машерова

На современном этапе развития государство сталкивается с множеством негативных социальных явлений, в том числе и в правовой сфере. К последним можно отнести наличие норм, реализация которых может повлечь возникновение криминогенных последствий в финансово-экономической сфере, правоохранительной деятельности (включая борьбу с преступностью и коррупцией), государственной службе, социальной защите, здравоохранении, образовании, охране окружающей среды, рационального использования природных ресурсов и других сферах общественных отношений; низкий уровень правовой культуры у населения, усиление правового нигилизма и др.

Правовая безопасность Республики Беларусь должна преследовать следующие цели: защита конституционных прав личности, интересов общества и государства, выявление рисков криминогенного характера в процессе применения каких-либо нормативных правовых актов, в том числе обусловленных неоднозначностью их норм и неполнотой правового регулирования соответствующих сфер общественных отношений.

Следует иметь в виду, что только нормативного закрепления понятия правовой безопасности будет недостаточно. Соответственно, необходимо выработать механизм обеспечения правовой безопасности. Это субъекты, призванные защищать правовую сферу, объекты, нуждающиеся в правовой защите, взгляды, принципы, концепции относительно обеспечения правовой безопасности, критерии оценки состояния правовой безопасности и эффективности ее механизма. Механизм правовой безопасности является частью правовой системы общества как ее необходимый элемент и направлен на поддержание правопорядка и упорядочивание правовых отношений, а также способствует достижению баланса интересов и целей всех участников правоотношений. В свою очередь, механизм правовой безопасности позволяет праву должным образом реализовывать свои функции, вносить в общественную жизнь начала справедливости, гуманизма, демократизма и другие необходимые социальные ценности.

Механизм обеспечения правовой безопасности должен включать в себя – полный, объективный и всесторонний мониторинг правовой системы, в целях выявления и прогнозирования различного рода угроз, касательно правовой сферы, выработку пороговых, предельно допустимых значений при правотворчестве, несоблюдение которых приводит к неста-

бильности в общественных отношениях, деятельность государства, в лице государственных органов, направленную на выявление и предупреждение внутренних и внешних угроз правовой безопасности. На последнем элементе следует остановиться подробнее, так как именно государство в лице государственных органов наделено соответствующими полномочиями в рассматриваемой сфере.

На основании изложенного считаем необходимым закрепить понятие «правовая безопасность» в Концепции национальной безопасности с определением в ней следующих элементов: 1) цели и задачи обеспечения правовой безопасности в Республике Беларусь; 2) приоритетные направления и основные принципы государственной политики в области правовой безопасности; 3) правовые основы обеспечения правовой безопасности; 4) субъекты обеспечения правовой безопасности; 5) организационные основы создания национальной системы правовой безопасности; 6) жизненно важные интересы Республики Беларусь в правовой сфере; 7) основные факторы, создающие угрозу правовой безопасности.

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

Ю. А. Шпак

Белорусский государственный университет

Торговля людьми – проблема глобального масштаба. По последним статистическим данным, собранным ЮНЕСКО, от одного до четырех миллионов людей становятся ежегодно жертвами торговли людьми. Для криминальных структур торговля людьми занимает 3-е место в мире по прибыли после торговли оружием и наркотиками. Торговля людьми как проявление современной формы рабства, международной организованной преступности, проституции, нелегальной миграции, принудительного труда, насилия, дискриминации по половому признаку грубо нарушает права человека – высшую ценность любого государства и общества.

Причины торговли людьми связаны с распространением бедности, ограничением доступа определенных категорий населения к эффективной работе, образованию, социальной защите и другим ресурсам. Распространению различных форм эксплуатации людей способствовали также такие процессы, как кризис семьи, распространение насилия в семье, рост неблагополучных семей, социального сиротства и другие факторы.

В конце XX в. Республика Беларусь еще не была готова к такой проблеме, как торговля людьми. Законодательство того периода не позволяло эффективно противодействовать современной работорговле.

Для создания системы противодействия торговле людьми был выполнен большой объем работы по совершенствованию национального законодательства и приведению его в соответствие с международными нормами. Ведь даже Уголовный кодекс Республики Беларусь до 1999 г. не предусматривал ответственность за торговлю людьми. С этого периода было создано множество правовых инструментов по противодействию трафикингу (торговле людьми). Так, с 1999 г. в Уголовном кодексе Республики Беларусь предусматривается уголовная ответственность за торговлю, похищение и вербовку людей для эксплуатации (ст. 181, 182, 187). Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 08.11.2001 № 1636 была одобрена Государственная программа комплексных мер по противодействию торговле людьми и распространению проституции на 2002–2007 гг., Указом Президента Республики Беларусь от 06.12.2007 № 624 утверждена Государственная программа противодействия торговле людьми, нелегальной миграции и связанным с ними противоправным деяниям на 2008–2010 гг.

В 2003 г. Республикой Беларусь ратифицированы Палермский протокол и Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, направленные на предупреждение торговли людьми и борьбе с ней при уделении особого внимания женщинам и детям, защите и помощи жертвам такой торговли и поощрении сотрудничества между государствами-участниками. Кроме того, Беларусь стала участником всех универсальных конвенций в области борьбы с торговлей людьми.

В марте 2005 г. Президентом Республики Беларусь подписан Декрет № 3 «О некоторых мерах по противодействию торговле людьми», а 4 мая 2005 г. принят Закон Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам усиления ответственности за торговлю людьми и иные связанные с ней правонарушения». Указом Президента Республики Беларусь от 8 августа 2005 г. № 352 «О предотвращении последствий торговли людьми» был регламентирован статус жертв торговли людьми.

По инициативе делегации Беларуси в соавторстве с 70 государствами 12 ноября 2009 г. делегатами Третьего комитета Генеральной Ассамблеи ООН одобрен проект резолюции «Улучшение координации усилий по борьбе с торговлей людьми». 30 июля 2010 г. Генеральной Ассамблеей ООН принят инициированный Беларусью Глобальный план действий ООН по борьбе с торговлей людьми.

Таким образом, Республика Беларусь на протяжении последних лет совершенствует национальное законодательство в данной сфере, а также принимает активное участие в разработке и принятии международных правовых актов, направленных на противодействие торговле людьми.

ПРОКУРОРСКАЯ ФОРМА ЗАЩИТЫ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД ЛИЧНОСТИ

И. В. Сыс

Белорусский государственный университет

Основы статуса прокуратуры Беларуси определены в Конституции в разделе VI «Прокуратура, Комитет государственного контроля». Прокуратура является самостоятельным органом, осуществляющим от имени государства надзор за исполнением законов. Деятельность прокуратуры направлена на обеспечение законности и правопорядка. Прокуратура Республики Беларусь осуществляет три основные функции: 1) надзор; 2) предварительное следствие; 3) поддержание государственного обвинения в судах. Функция надзора, в свою очередь, включает надзор:

1) за точным и единообразным исполнением законов, декретов, указов и иных нормативных правовых актов министерствами и другими подведомственными Совету Министров органами, местными представительными и исполнительными органами, предприятиями, организациями и учреждениями, общественными объединениями, должностными лицами и гражданами (общий надзор);

2) исполнением законов при расследовании преступлений;

3) соответствием закону судебных решений по гражданским, уголовным делам и делам об административных правонарушениях.

Особенностью прокуратуры Беларуси является общий надзор, который непосредственно связан с защитой конституционных прав и свобод личности. Еще созданная Петром I прокуратура России осуществляла именно общий (административный) надзор. В рамках общего надзора прокуратура может защищать права и свободы личности в различных формах. Одним из направлений надзорной деятельности по соблюдению законодательства является предъявление прокурором иска в суд в защиту прав и законных интересов граждан. При осуществлении своей деятельности прокурорские работники должны обеспечивать соблюдение гарантированных государством прав и свобод личности независимо от гражданства, расовой и национальной принадлежности, пола, возраста и т. д. Основные направления прокурорской деятельности для соблюдения прав и свобод граждан связаны с экономическими отношениями (надзор за исполнением законодательства о собственности, земле и т. д.); социальной сферой (надзор за соблюдением трудовых, жилищных и иных прав граждан).

В других государствах функции общего надзора нет или она находится на втором плане. Деятельность прокуратуры зарубежных стран направлена на поддержание государственного обвинения в суде. Основы статуса российской прокуратуры определены в Конституции России в

главе VII «Судебная власть», где данному органу посвящена одна статья. В ней устанавливаются лишь основные принципы организации прокуратуры, при этом ничего не говорится о ее задачах и функциях. Конституция Украины определяет 5 функций прокуратуры. При этом надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, соблюдением законов по этим вопросам органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, их должностными и служебными лицами находится на последнем месте. Первой же функцией названо поддержание государственного обвинения в суде.

Генеральный прокурор Республики Беларусь не наделен правом обращения в Конституционный Суд, Верховный Суд и Высший Хозяйственный Суд имеют такое право. По нашему мнению, наделение Генерального прокурора правом обращения в Конституционный Суд способствовало бы защите прав и свобод личности в белорусском государстве.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭВТАНАЗИИ

К. В. Коян

Белорусский государственный университет

Проблема эвтаназии является достаточно древней и прошла сложный процесс своего становления от античного общества и до наших дней. В переводе с греческого языка эвтаназия означает «легкая смерть». Термин этот впервые использован Ф. Бэконом, который указывал, что долг врача не только в восстановлении здоровья, но и в облегчении страданий и мучений, причиняемых болезнью, когда уже нет никакой надежды на спасение и уже сама эвтаназия является счастьем. В настоящее время нет единства мнений относительно понятия эвтаназии. Предлагаем следующее определение эвтаназии: это действия врача, направленные на причинение безболезненной смерти неизлечимому больному, испытывающему невыносимые мучения, с согласия самого больного или его близких родственников, в случае если сам больной не может его выразить.

Большое значение имеет разграничение эвтаназии и таких понятий, как: суицид при врачебном содействии, отказ пациента от лечения как разновидность пассивной эвтаназии, умерщвление неполноценных детей путем неоказания им помощи и отключение аппаратуры, когда зафиксирована церебральная смерть.

Следует учитывать, что проблема эвтаназии порождает ряд аспектов: медицинский, морально-нравственный, религиозный и юридический. Анализируя юридический аспект эвтаназии, необходимо в первую очередь обратить внимание на нормативно-правовое регулирование данной проблемы. Конституция Республики Беларусь признает право человека

на жизнь. Несомненно, это значит, что он самостоятельно, без чьего-либо вмешательства распоряжается своей жизнью. Однако белорусское законодательство устанавливает определенные границы, касающиеся данного права. В частности, это прямой запрет на осуществление эвтаназии в Законе «О здравоохранении»: «На территории Республики Беларусь осуществление эвтаназии, в том числе с помощью медицинских (фармацевтических) работников, запрещено» (ст. 31). Фактически такой запрет приводит к тому, что право на жизнь обернулось для многих страдающих смертельным недугом людей в обязанность жить или, более того, быть «человеком-овощем». Однако у человека должен быть выбор, и этим выбором для него может стать легализованная процедура эвтаназии.

В случае легализации эвтаназии главной проблемой становится вопрос о необходимости выработки правовой процедуры осуществления эвтаназии, в связи с чем необходимо уделить особое внимание выработке материальных и процессуальных критериев для разрешения осуществления эвтаназии, а также изучению и использованию опыта государств, уже ее легализовавших (например, Голландия, Бельгия).

Кроме того, нужно учитывать, что серьезной альтернативой эвтаназии является сеть медицинских учреждений, специализирующихся на оказании помощи умирающим больным, так называемых «хосписов», которая также требует особого внимания и определенной правовой базы.

ИСПРАВИТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ КАК МЕРА АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

С. Г. Василевич

Белорусский государственный университет

Применение исправительных работ как меры административной ответственности связано с действием норм Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК). Так, согласно ст. 86 УК лицо, впервые совершившее преступление, не представляющее большой общественной опасности, или менее тяжкое преступление и возместившее ущерб либо иным образом загладившее нанесенный преступлением вред, может быть освобождено от уголовной ответственности с привлечением к административной ответственности, если будет признано, что его исправление возможно без применения наказания или иных мер уголовной ответственности. К лицам, освобождаемым от уголовной ответственности в соответствии с ч. 1 указанной статьи, могут быть применены следующие меры административного взыскания: исправительные работы на срок от одного до двух месяцев с удержанием 20 % из заработка; административный арест на срок до 15 суток.

Анализ статей КоАП и УК Республики Беларусь показывает, что законодатель допускает освобождение от уголовной ответственности с привлечением к административной ответственности и определяет виды таких взысканий. КоАП и УК Республики Беларусь находятся на одной ступени иерархической лестницы нормативных правовых актов.

Санкции статей Особенной части КоАП не содержат такого вида административного взыскания, как исправительные работы, поэтому высказываются сомнения относительно возможности применения ст. 86 УК.

Допустимо придерживаться взгляда, что виновное лицо, совершившее какое-либо уголовно-наказуемое деяние и подлежащее освобождению от уголовной ответственности с соблюдением правил ст. 86 УК, может быть освобождено от уголовной ответственности, если такой вид административно-наказуемого деяния предусмотрен соответствующей статьей КоАП и ее санкция не противоречит правилам, изложенным в ст. 86 УК Республики Беларусь (например, ст. 17.1 КоАП – мелкое хулиганство и ч. 1, 2 ст. 339 УК – хулиганство).

Однако и этот подход не является идеальным, поскольку цель ст. 86 УК иная – ограничиться мерами воспитательного характера в «объеме» административного законодательства. Кроме того, согласно ч. 3 ст. 86 УК освобождение от уголовной ответственности не применяется к лицу, совершившему преступление, предусмотренное содержащей административную преюдицию статьей Особенной части УК, т. е. ранее привлекалось к административной ответственности, а за повторное деяние предусмотрена уголовная ответственность. Полагаем, что данный подход законодателя является ошибочным, поскольку ст. 86 УК применяется при совершении преступлений, не представляющих большой общественной опасности либо менее тяжких, т. е. максимальное наказание за которые может быть до шести лет лишения свободы. Это вряд ли сопоставимо с тем фактом, что лицо ранее совершило административное правонарушение, но данная мера на предыдущем этапе не оказала своего воздействия: совершено новое правонарушение, и лицо привлекается уже к уголовной ответственности, поэтому нельзя применять ст. 86 УК. Полагаем, что указанное ограничение должно быть исключено из данной статьи.

На практике может иметь место ситуация, когда одно лицо совершает преступление, не представляющее большой общественной опасности, но ранее привлекалось к административной ответственности, а другое – менее тяжкое, т. е. имеющее более негативные последствия для общества. В таком случае к первому лицу ст. 86 УК неприменима, а ко второму – допустимо ее использовать.

Специалистами высказываются различные точки зрения относительно правомерности установления непосредственно в КоАП указанного

вида взыскания. Одним из аргументов против установления данного взыскания является ссылка на ст. 41 Конституции Республики Беларусь, согласно ч. 4 которой запрещается принудительный труд, кроме работы или службы, определяемой приговором суда или в соответствии с законом о чрезвычайном и военном положении.

Очерченную проблему рассмотрим с разных сторон. Вначале обратимся к значению слова «приговор». Согласно ст. 6 УПК Республики Беларусь приговором считается решение, вынесенное судом первой инстанции по вопросу о виновности или невиновности обвиняемого, о применении или неприменении к нему наказания и по другим вопросам, подлежащим разрешению. Таким образом, приговор выносится в отношении лиц, совершивших уголовно-наказуемое деяние. (При этом отметим, что в ст. 44 Конституции в редакции от 15 марта 1994 г. речь шла о возможности принудительного отчуждения имущества согласно приговору суда. Изменение в результате референдума 1996 г. указания вместо приговора суда на постановление суда является правильным, так как постановление суда – это более широкое понятие, включающее и иные решения суда. Поэтому, на наш взгляд, до 27 ноября 1996 г. практика конфискации имущества, в частности за административные таможенные правонарушения, не вполне основывалась на положениях ст. 44 Конституции.)

Вместе с тем нормы Основного Закона следует трактовать в совокупности. Так, помимо ст. 41 Конституции есть основания обратиться к анализу уже ранее упоминавшейся ст. 23, согласно которой ограничения прав и свобод личности допускаются только в случае, предусмотренном законом, в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц. Поэтому нельзя исключать, что за отдельные административные правонарушения в целях применения наиболее эффективных мер воздействия на правонарушителя могут предусматриваться исправительные работы в качестве административного взыскания.

Вполне обоснованный характер имели нормы КоАП 1984 г., которыми предусматривалось право суда назначить исправительные работы за незаконное приобретение или хранение наркотических средств в небольших размерах; некоторые нарушения требований режима радиационной безопасности; мелкое хищение имущества; уклонение от возмещения имущественного ущерба, причиненного преступлением; управление транспортными средствами в состоянии алкогольного опьянения; торговлю в неустановленных местах; нарушения порядка проведения валютных операций; мелкое хулиганство и др. Полагаем, что и в действующем КоАП за некоторые из указанных правонарушений следовало бы предусмотреть такой вид взыскания, как исправительные работы.

В случае назначения лицу исправительных работ оно обязано выполнять такие работы. В главе 21 ПИКoАП предусмотрен порядок исполнения постановления об исправительных работах. Согласно ст. 21.1 ПИКoАП исправительные работы отбываются по месту работы физического лица, привлеченного к административной ответственности. Из этого можно сделать вывод, что исправительные работы как мера административного взыскания могут быть назначены лицу, имеющему работу. На основании постановления об исправительных работах из заработка лица, в отношении которого оно вынесено, в течение срока отбывания исправительных работ производится удержание в доход государства в размере, определяемом постановлением об исправительных работах.

ОБЯЗАТЕЛЬНОЕ ПОДТВЕРЖДЕНИЕ СООТВЕТСТВИЯ КАК АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СПОСОБ ЗАЩИТЫ ИНФОРМАЦИИ

И. А. Голубенко

Белорусский государственный университет

Предупреждение правонарушений в информационной сфере не только не уступает по своей важности аналогичным мерам в иных сферах, но и приобретает особую актуальность в связи со спецификой объекта данных правоотношений – информацией. Сведения, известные лицу, которое не должно было их получить, модификация сведений и иные ситуации осложнены тем, что восстановление первоначального состояния бывает практически невозможным. Одним из способов защиты информации является обязательное подтверждение соответствия технических средств, которые используются для передачи, хранения, обработки информации, требованиям технических нормативных правовых актов.

В данном способе защиты информации одной из проблем является то, что технические нормативные правовые акты урегулировали не все технические вопросы защиты информации. Например, урегулированы не все нюансы защиты от компьютерных «вирусов» и иных вредоносных программ. Некоторые вопросы урегулированы ГОСТами, принятыми в начале 1990-х гг., требования которых к настоящему времени могли устареть. Специальные документы разработаны только для банковских технологий и карто-геодезического фонда, в то время как количество специальных баз данных растет и наметилась тенденция к отсутствию дублирования информации из электронных баз данных на бумажных носителях, что требует разработки специальных требований для всех видов баз.

Процедура подтверждения соответствия в законодательстве детально не прописана и не формализована, т. е. фактически осуществляется в по-

рядке, установленном органом, осуществляющим сертификацию. Предпочтительнее ее детально разработать не в виде технического нормативного правового акта, а обычного нормативного правового акта, который будет содержаться в более распространенных общих базах правовой информации.

Схожая проблема и с контролем выполнения требований технических нормативных правовых актов в промежутках между сертификациями. Методика проведения такого контроля отсутствует. Наиболее действенным он будет в рамках проверки выполнения лицензионных требований в отношении такого вида деятельности, как техническая защита информации, в том числе криптографическими методами, включая применение электронной цифровой подписи. При этом даже в таком случае в положении о лицензировании данного вида деятельности содержатся лишь общие фразы о праве лицензирующего органа запрашивать у лицензиатов информацию, связанную с лицензируемой деятельностью, проводить проверку осуществления лицензиатами лицензируемой деятельности.

В результате можно сделать вывод о том, что требуется разработка технических нормативных правовых актов, касающихся как общих вопросов защиты информации, так и особых требований к специальным базам данных. Необходимо также единый систематизированный порядок проведения подтверждения соответствия, который будет содержаться не в техническом, а обычном нормативном правовом акте. Кроме того, желательно определить методы проверки выполнения требований технических нормативных правовых актов между сертификациями.

АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ ПРОТИВ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА

О. Г. Жебун

Белорусский государственный университет

Административные правонарушения, посягающие на общественный порядок, являются отдельным видом правонарушений и содержатся исключительно в главе 17 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП). К ним относятся: мелкое хулиганство (ст. 17.1); стрельба из огнестрельного оружия в населенном пункте или в месте, не предназначенном для стрельбы (ст. 17.2); распитие алкогольных, слабоалкогольных напитков или пива в общественном месте либо появление в общественном месте или на работе в состоянии опьянения (ст. 17.3); заведомо ложное сообщение (ст. 17.6); занятие проституцией (ст. 17.5); распространение произведений, пропагандирующих культ насилия и жестокости (ст. 17.7); курение (потребление) табачных изделий в запрещенных местах (ст. 17.8) и др. Все эти противоправные

деяния отражаются на спокойствии граждан, на их благополучии, нарушают нормальные условия труда, отдыха и быта, законные права и интересы граждан. И как следствие – нарушают общественный порядок.

Нарушение общественного порядка является наиболее распространенным видом правонарушений, причиняющих значимый вред интересам общества. Однако нормативно-правового определения общественного порядка нет. Не существует также и единства мнений ученых по поводу сущности общественного порядка. Например, Ю. М. Лившиц в своей книге «Личность и общественный порядок» дает следующее определение данному понятию: «Общественный порядок выступает как необходимое условие существования и проявления личности. Именно он гарантирует ее неприкосновенность, человеческое достоинство, реализацию целого комплекса личных прав и свобод». А вот мнение Д. Н. Бахраха в книге «Ответственность за нарушение общественного порядка» позволяет сделать заключение о том, что общественный порядок – это определенные взаимоотношения людей, их поведение в обществе, действия и поступки. Однако общественный порядок – по утверждению автора – образуют лишь такие взаимоотношения, действия и поступки, которые складываются или совершаются преимущественно в общественных местах и характеризуются соблюдением требований общественной нравственности.

В Комментарии к УК общественный порядок определяется как установленный в обществе нормами права, морали, выработанными правилами общежития порядок повседневного общения людей, обеспечивающий общественное спокойствие, а также возможность осуществления гражданами, должностными лицами, учреждениями и организациями своих законных прав и интересов. Общественный порядок поддерживается исполнением членами общества своих обязанностей по уважению права на спокойствие граждан, должностных лиц, учреждений, предприятий. Общественный порядок подразумевает основанное на соблюдении норм прав и морали ненасильственное разрешение возникающих между лицами конфликтов, исключающее нарушение спокойствия иных людей.

Анализ данного явления под общественным порядком позволяет понимать определенные взаимоотношения людей, их поведение в общественном месте, действия и поступки. С общественным порядком связаны лишь те отношения, которые складываются преимущественно в общественных местах и характеризуются соблюдением норм морали и права. Исходя из видов деяний, посягающих на общественный порядок, под общественным местом следует понимать улицы, стадионы, скверы, парки, общественный транспорт, места, предназначенные для отдыха, а также для работы. Общественным местом может стать и любое место (квартира или нежилое помещение, лесная поляна, луг и др.); главное здесь – наличие окружающих, признак публичности.

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «АДМИНИСТРАТИВНЫЙ КОНТРОЛЬ» И «АДМИНИСТРАТИВНЫЙ НАДЗОР»

А. М. Толочко

Белорусский государственный университет

Одной из классических проблем науки административного права является вопрос о соотношении понятий «административный контроль» и «административный надзор». Анализ действующего законодательства не позволяет выявить четкие критерии разграничения указанных категорий. Наукой административного права предложен ряд подходов к решению данного вопроса. В частности, выдвигались следующие критерии разграничения: характер применяемых санкций; степень вмешательства в деятельность подчиненного субъекта; характеристика правоотношений между властвующим и подвластным и др. Анализ многочисленных нормативных правовых актов в сфере контроля и надзора позволяет сделать вывод об отсутствии различий между административным контролем и административным надзором. Такое мнение подтверждается лексическим толкованием названия Указа Президента Республики Беларусь от 16 октября 2009 г. № 510 «О совершенствовании контрольной (надзорной) деятельности в Республике Беларусь». Как контроль, так и надзор имеют идентичные цели и задачи, а также реализуются посредством схожих полномочий органов государственного управления.

В общем смысле, целью деятельности контролирующих и надзорных органов является построение правопорядка. К их задачам относятся корректировка, превенция и правовая охрана.

Полномочия органов государственного управления как в контрольной, так и в надзорной деятельности одинаковы. Они позволяют указанным органам вмешиваться в деятельность проверяемых субъектов; применять к ним меры административно-правового принуждения; проверять любой круг субъектов независимо от ведомственной принадлежности.

Традиционно наиболее серьезным аргументом сторонников разграничения категорий «административный контроль» и «административный надзор» являлся тезис о планируемости осуществляемых мероприятий. Существовало мнение о том, что контроль возможен в соответствии с законодательно определенной периодичностью. В свою очередь, вопрос о периодичности проведения надзорных мероприятий решается самим надзорным органом. Упомянутым выше Указом Президента предусмотрена практика составления координационных планов контрольной (надзорной) деятельности. Она предполагает возможность проведения плановых проверок лишь в соответствии с координационными планами. Следовательно,

но, периодичность проведения надзорных мероприятий не определяется надзорным органом самостоятельно.

Таким образом, можно сделать вывод, что «административный контроль» и «административный надзор» на современном этапе являются идентичными категориями. Научные дискуссии об их разграничении не находят отражения в правовых нормах. Это означает, что в рамках законодательства следует провести унификацию категориального аппарата, исключив использование понятия «надзор» в качестве функции органов государственного управления.

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: ПО ПУТИ НОВОГО...

В. В. Горчинская

Гродненский государственный университет имени Янки Купалы

Законом Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. «О внесении изменений и дополнений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам уголовной и административной ответственности» внесены достаточно масштабные изменения в Особенную часть Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях (далее – КоАП).

Так, дополнен содержащийся в ст. 4.5 КоАП перечень деяний, влекущих административную ответственность по требованию. Теперь к таким деяниям (кроме телесного повреждения, клеветы, оскорбления, отказа в предоставлении информации, присвоения имущества, причинения ущерба, уничтожения урожая, уничтожения имущества, разглашения тайны) отнесено нарушение лицом, управляющим транспортным средством, пешеходом или иным участником движения правил дорожного движения, причинение ими потерпевшему легкого телесного повреждения либо повреждение транспортного средства или иного имущества.

В главе 7 КоАП «Наложение административного взыскания» ст. 7.3 дополнена перечнем обстоятельств, отягчающих административную ответственность, а именно: «совершение административного правонарушения в отношении заведомо малолетнего, престарелого или лица, находящегося в беспомощном состоянии». Законодателем изменена редакция ст. 8.2 КоАП «Освобождение от административной ответственности при малозначительности правонарушения». Статья изложена в двух частях, в одной из которых назван единственный критерий для определения малозначительности правонарушения – причинение незначительного вреда охраняемым КоАП правам и интересам. Следует отметить, что такой критерий носит неконкретный характер и лишь практика применения ст. 8.2 КоАП позволит сформировать ряд факторов, наличие которых будет учитываться при признании вреда незначительным.

В КоАП также введены статьи, предусматривающие административную ответственность: за нецелевое использование средств, заработанных на республиканских субботниках (ст. 11.67); нецелевое использование банковских кредитов (ст. 11.68); нарушение порядка осуществления концертной деятельности (ст. 12.42); нарушение порядка осуществления лотерейной деятельности (ст. 12.45); нарушение законодательства об аккумуляровании денежных средств (ст. 12.47); изготовление, распространение и (или) хранение экстремистских материалов (ст. 17.11); нарушение правил проезда тяжеловесных и (или) крупногабаритных транспортных средств (ст. 18.43); нарушение законодательства в сфере строительства (ст. 21.19). Кроме того, уточнена ответственность за превышение лимита кассы и за несвоевременную сдачу выручки в обслуживающий банк, а также разделена ответственность за занятие предпринимательской деятельностью без государственной регистрации и за занятие отдельными видами деятельности без специального разрешения (лицензии).

В заключение хотелось бы отметить, что законодатель, учитывая происходящие в государстве процессы либерализации экономических отношений, провел продуктивную работу по оптимизации административных взысканий и конкретизации некоторых юридических составов правонарушений. Это послужит важным импульсом для развития современной практики применения Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях.

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОРГАНОВ МИНИСТЕРСТВА ПО ЧРЕЗВЫЧАЙНЫМ СИТУАЦИЯМ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВ ГРАЖДАН

Ю. В. Демидчик

Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина

Статья 46 Конституции Республики Беларусь закрепляет право на благоприятную окружающую среду и на возмещение вреда, причиненного нарушением этого права. Закрепление данного права уже свидетельствует о том, что тема чистоты окружающей среды и здоровье являются предметом озабоченности белорусского государства, тем более что на данном этапе научно-технического прогресса опасность всерьез угрожает существованию нашей планеты. Решение проблемы предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций различного характера является одним из важнейших условий национальной безопасности, обороноспособности и устойчивого развития Беларуси.

Министерство по чрезвычайным ситуациям (далее – МЧС) максимально ориентировано на наиболее эффективную ликвидацию последст-

вий природных и техногенных катастроф. МЧС участвует в разработке и реализации единой государственной научно-технической политики в сфере предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций; осуществляет лицензирование видов деятельности, определенных законодательными актами; обеспечивает осуществление государственного надзора и контроля в области защиты населения и территорий; руководит проведением государственной экспертизы; организует расследование аварий, катастроф, бедствий, приведших к возникновению чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера; организует подготовку работников организаций и населения в сфере предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций; организует оказание органами, подразделениями и организациями системы МЧС в установленном порядке платных услуг организациям и гражданам; рассматривает в установленном порядке обращения организаций и граждан по вопросам, относящимся к его компетенции.

Статья 24 Закона «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» устанавливает ответственность за несоблюдение законодательства в области защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций, создание условий и предпосылок к возникновению чрезвычайных ситуаций, непринятие мер по защите жизни и сохранению здоровья людей и другие противоправные действия. Ответственность предусматривается и за нарушение прав граждан, среди которых ст. 20 Закона выделяет права: на защиту жизни, здоровья и личного имущества в случае возникновения чрезвычайных ситуаций; на информацию о риске, которому они могут подвергнуться в определенных местах пребывания на территории страны, и о мерах необходимой безопасности; на обращения в республиканские органы государственного управления, подчиненные Совету Министров Республики Беларусь, и местные исполнительные и распорядительные органы по вопросам защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций; на участие в установленном порядке в мероприятиях по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций; на возмещение вреда, причиненного их здоровью и имуществу вследствие чрезвычайных ситуаций; на бесплатное медицинское обслуживание, компенсации и льготы за проживание и работу в зонах чрезвычайных ситуаций; на бесплатное государственное социальное страхование, получение компенсаций и льгот за вред, причиненный их здоровью во время участия в мероприятиях по ликвидации чрезвычайных ситуаций; на пенсионное обеспечение в случае потери трудоспособности в связи с увечьем или заболеванием, полученными при исполнении обязанностей по защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций; на пенсионное обеспечение по случаю потери кормильца, погибшего или умершего от увечья или заболевания, получен-

ных при исполнении обязанностей по защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций.

Обеспечение безопасности людей, защита населения от стихийных бедствий, аварий и катастроф – приоритетная задача не только для МЧС Республики Беларусь, но и органов государственного управления и граждан иных государств.

К ВОПРОСУ ОБ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ДЕПОРТАЦИИ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН (опыт Республики Беларусь и Республики Польша)

Т. А. Петухова

Минский институт управления

При обращении иностранца, в отношении которого вынесено постановление о депортации, с заявлением и ходатайством о предоставлении ему права добровольно и за счет своих средств покинуть пределы Республики Беларусь компетентным органом принимается одно из следующих решений: об исполнении постановления о депортации в добровольном порядке; об отказе иностранцу в добровольном выезде.

При отсутствии оснований полагать, что иностранец может уклониться от исполнения постановления о депортации, выносится решение об исполнении постановления о депортации в добровольном порядке. Данное решение выносится в форме постановления, в котором указываются маршрут и срок выезда. При этом срок выезда иностранца из Беларуси не должен превышать 30 суток с даты вынесения постановления о депортации. После оформления документов, необходимых для выезда из Беларуси, иностранец за 3 суток до даты выезда информирует об этом компетентный орган, исполняющий данное постановление. В случае если принятие решения об исполнении депортации в добровольном порядке влечет необходимость отмены мер по административному задержанию иностранца, то эти меры компетентным органом должны быть предусмотрены в постановлении с санкции прокурора.

Иностранец, в отношении которого вынесено постановление об исполнении депортации в добровольном порядке, обязан выехать из Республики Беларусь в течение срока, установленного в постановлении о депортации. При установлении оснований полагать, что иностранец может уклониться от исполнения постановления о депортации, принимается решение об отказе иностранцу в добровольном выезде, которое оформляется компетентным органом в виде заключения. В случае если к иностранцу, которому отказано в добровольном выезде, не было применено административное задержание, в целях обеспечения исполнения поста-

новления о депортации он может быть задержан на основании протокола административного задержания с санкции прокурора на срок, необходимый для исполнения данного постановления.

При уклонении иностранца от добровольного выезда из Республики Беларусь в срок, установленный в постановлении о депортации, отсутствии в его действиях признаков преступления компетентный орган на основании протокола административного задержания с санкции прокурора принимает меры по его задержанию на срок, необходимый для исполнения постановления о депортации. Иностранцы, задержанные в целях обеспечения исполнения постановления о депортации, содержатся в местах, определенных компетентными органами.

Интерес представляет практика исполнения постановлений о депортации в Республике Польша. Так, согласно ст. 59 Закона от 25 июня 1997 г. «Об иностранцах», если немедленный вывоз иностранца на границу невозможен и возникают обоснованные опасения, что он будет уклоняться от выполнения решения о депортации, он может быть помещен в охраняемый лагерь до времени выполнения этого решения. Если возникают обоснованные опасения, что иностранец не подчинится предписаниям, действующим в охраняемом лагере, или если иностранец, пребывающий в охраняемом лагере, покинет его без разрешения, в целях последующей депортации к нему может быть применен арест на период, необходимый для выполнения решения о депортации. Иностранцу, в отношении которого применено необоснованное задержание, помещение в охраняемый лагерь или арест в целях депортации, должна быть выплачена из государственной казны компенсация за причиненный моральный и материальный ущерб.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ СТАТУСЕ РАЙОННОГО ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО КОМИТЕТА

М. В. Тимошенко

Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина

Проблема определения статуса районного исполнительного комитета является весьма актуальной, так как она до сих пор не получила надлежащего научного исследования. Действующая нормативная база недостаточно полно и конкретно определяет правовой статус рассматриваемого органа. В принятом Законе от 4 января 2010 г. «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» по-прежнему отсутствует определение районного исполнительного комитета.

В соответствии с п. 2 ст. 38 названного Закона районный исполнительный комитет определяется как исполнительный и распорядительный орган на территории района. Из этого определения следует, что испол-

нительному комитету присущи два признака: во-первых, он является территориальным органом государственного управления, во-вторых – исполнительным и распорядительным.

Термин «территориальный» означает, что районный исполнительный комитет осуществляет государственное управление на территории соответствующего района. Компетенция районного исполнительного комитета охватывает все сферы управления: экономика, природопользование и охрана окружающей среды, социально-культурная сфера, жилищное строительство, благоустройство подведомственной территории, охрана общественного порядка. Таким образом, деятельность районного исполнительного комитета на подведомственной ему территории носит универсальный характер. На территории района могут действовать другие государственные органы, например налоговые органы, министерства статистики и анализа, министерства обороны. Однако они осуществляют иные специфические задачи и функции, возложенные на эти органы, которые не имеют универсального характера.

Отсюда следует еще один признак, присущий районному исполнительному комитету, – он является органом общей компетенции.

Термин «исполнительный и распорядительный» характеризует деятельность, осуществляемую районным исполнительным комитетом как органом государственного управления на местном уровне, но при этом не раскрывает его сущность. Употребление этого термина определено его прошлым правовым статусом как исполнительного и распорядительного органа, создаваемого районным Советом депутатов.

В части 2 ст. 9 ранее действовавшего Закона Республики Беларусь от 20 февраля 1991 г. «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» устанавливалось, что исполнительные комитеты входят в систему органов исполнительной власти. Основным предназначением районных исполкомов являлось осуществление исполнительной власти. В новом законе указания на принадлежность исполнительных комитетов к органам исполнительной власти отсутствуют, что является упущением.

Районные исполнительные комитеты являются коллегиальными органами государственного управления общей компетенции. Коллегиальность исполнительных комитетов проявляется в их составе, основной форме деятельности, порядке принятия решений.

Таким образом, районный исполнительный комитет следует определить как коллегиальный орган местного управления общей компетенции, осуществляющий исполнительную власть на территории района.

Включение этой нормы в текст указанного Закона «О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь» позволило бы более четко определить правовой статус районного исполнительного комитета.

БЮРОКРАТИЗМ КАК НЕГАТИВНЫЙ ФАКТОР В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ

Ж. А. Яковук

Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина

Закон от 14 июня 2003 г. № 204-З «О государственной службе в Республике Беларусь» дает определение государственного органа как «образованная в соответствии с Конституцией Республики Беларусь, иными законодательными актами организация, осуществляющая государственные властные полномочия в соответствующей сфере (области) государственной деятельности». На практике государственный орган должен представлять собой юридически оформленную, организационно и хозяйственно обособленную часть государственного аппарата, а также характеризоваться определенной экономической и финансовой самостоятельностью, наличием собственной компетенции и властных полномочий. Однако в действительности государственные органы подпадают не под все указанные выше признаки.

Если взять систему органов исполнительной власти на примере министерств и комитетов, то, исследовав их компетенцию, можно сделать вывод, что многие положения зачастую дублируются, переходя из одного нормативного правового акта в другой. Отсюда и берет свои истоки такое явление, как «бюрократизм», т. е. пренебрежительное отношение к сути дела под видом или ради соблюдения формальности. Люди подобный феномен называют «кабинетной политикой», так как для защиты своих прав гражданину приходится ходить от кабинета одного должностного лица к кабинету другого.

Бюрократизм в государственном управлении стремится выдать себя за выражение подлинной государственности, но, во-первых, это извращенная в угоду отдельным лицам или социальным группам государственность, а во-вторых, он может распространяться не только в сфере государственной власти, но и в любой области социального управления, включая руководство экономикой и общественными организациями, что, в свою очередь, является фундаментом для развития коррупционной преступности в нашем государстве, а именно взяточничества среди должностных лиц. В современных условиях бюрократизм является серьезным препятствием широкому участию народных масс в управлении делами общества. Он не терпит самоорганизации, самоуправления, всячески мешает разворачиванию различных форм демократии, всегда абсолютизирует роль централизации. Вместе с тем реальная тенденция обычно такова, что чем дольше существует государственный орган, тем менее прозрачной становится его деятельность, тем больше нарастают в нем элементы

бюрократизма. И если не предпринимать ничего для их нейтрализации, эти элементы разрастаются в практический бюрократизм, который способен погубить данный государственный орган и всю систему в целом. Поскольку он сосредоточивается на самом себе, то делает себя ненужным, а нередко и вредным для государства и общества в целом.

Основным путем преодоления бюрократизма в нашем обществе должна послужить передача части полномочий от государственных органов к органам местного самоуправления. Именно самоуправляющиеся социальные образования могут послужить действенным рычагом в борьбе с бюрократизмом. Не менее важную роль в борьбе с бюрократизмом должна играть и хорошо отлаженная система контроля управляемых за деятельностью управляющих. Действенный контроль «низов» будет ставить заслон различным извращениям и злоупотреблениям со стороны «верхов». Помимо вышеперечисленных мер, на наш взгляд, нелишним будет разработка и принятие антибюрократического законодательства, которое в совокупности с антикоррупционным создало бы преграду проникновению в государственные органы должностных лиц, недобросовестно относящихся к выполнению своих обязанностей.

К ВОПРОСУ ОБ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ

Е. В. Дерябина

Витебский государственный университет имени П. М. Машерова

Военнослужащего как субъекта административной ответственности можно отнести к особому субъекту. Такая необходимость возникает, когда в нормативных правовых актах указан ряд признаков, имеющих определенное юридическое значение, но не входящих в состав административного правонарушения (место службы, возраст и др.). Вопросы ответственности военнослужащих, лиц, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов и положений о дисциплине, регулируются особыми правилами. Целесообразно обобщить названные признаки и на этой основе выделить особый вид субъекта административной ответственности. Такие признаки, во-первых, не являются конструктивными, не входят в состав правонарушения; во-вторых, не определяют квалификацию содеянного, к ним не применяются некоторые меры взыскания. В-третьих, как и признаки общего субъекта, они предусмотрены нормами Общей части Кодекса об административных правонарушениях; в-четвертых, выделение этих признаков служит обеспечению гибкого и дифференцированного подхода к ответственности, ее индивидуализации.

Административная деликтоспособность особых субъектов, как правило, сужена: к ним не применяются некоторые меры административной ответственности (ч. 1 ст. 4.7 КоАП), установлена особая процедура рассмотрения дела, используются специальные меры взыскания. В отдельных случаях деликтоспособность таких субъектов альтернативна: органы административной юрисдикции могут вместо наложения взыскания передать материалы о правонарушениях для привлечения виновных к дисциплинарной ответственности. Таким образом, особый субъект административной ответственности – это лицо, обладающее предусмотренными нормой права юридически значимыми признаками, не включенными в состав правонарушения, но влияющими на размер, вид взыскания, порядок привлечения к ответственности.

Несмотря на кажущуюся определенность в вопросах административной ответственности военнослужащих, законодательство в этой сфере еще далеко несовершенно. Так, согласно ст. 4.7 КоАП военнослужащие несут ответственность за административные правонарушения на общих основаниях, однако за совершение административных правонарушений военнослужащие могут нести дисциплинарную ответственность (ст. 8.5 КоАП) со всеми вытекающими отсюда последствиями, а именно: совершенно другой процессуальный порядок – дисциплинарное производство, другие санкции – дисциплинарные взыскания.

В Дисциплинарном уставе Вооруженных Сил Республики Беларусь (далее – Устав) такая соразмерность не предусмотрена. Дисциплинарное взыскание налагается по усмотрению командира (начальника) с учетом различных факторов, таких как наличие и степень вины правонарушителя, причины и условия, способствовавшие совершению проступка, обстоятельства, смягчающие или отягчающие ответственность и т. д.

Формулировки Устава весьма расплывчаты, в них нет конкретного указания, как командир (начальник), налагающий взыскание, должен учитывать названные факторы, нет критериев, по которым можно определить, какое дисциплинарное взыскание по тяжести соизмеримо совершенному административному правонарушению. В отличие от административного в дисциплинарном производстве выбор санкции, применяемой к правонарушителю, прямо не ограничен тяжестью правонарушения, как это сделано Особенной частью КоАП, и будет определяться субъективным мнением командира (начальника), налагающего взыскание, в зависимости от объема его дисциплинарной власти и воинского звания правонарушителя. Кроме того, Устав не содержит понятия и форм вины. На практике при назначении взыскания за административное правонарушение командир (начальник) военнослужащего-правонарушителя, устанавливая наличие и форму вины, как правило, будет руководствоваться бытовым представлением о вине, а не юридическим, что может привести к

необоснованному наложению взыскания. Также на субъективное мнение командира (начальника) при наложении взыскания могут повлиять личные взаимоотношения с подчиненным-правонарушителем, что практически исключено в административном производстве.

В заключение следует отметить, что проблема ответственности военнослужащего связана с несовершенством действующего Дисциплинарного устава Вооруженных Сил Республики Беларусь, его несогласованностью с Кодексом Республики Беларусь об административных правонарушениях. В этой связи хотелось бы внести следующие предложения по разграничению сфер действия административной и дисциплинарной ответственности: установить исчерпывающий перечень правонарушений, по которым военнослужащие будут нести ответственность на общих основаниях; указать, какие проступки подлежат дисциплинарной ответственности; определить процессуальный порядок наложения взысканий; установить виды санкций; определить круг лиц, которые вправе налагать взыскания.

ПОДОХОДНОЕ НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ НЕРЕЗИДЕНТОВ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Е. С. Ульянова

Белорусский государственный университет

Правовая конструкция подоходного налога с физических лиц предполагает определение обязанности его уплаты на основании *критерия резидентства*: при налогообложении резидентов и нерезидентов имеют существенные различия.

Резидентом Республики Беларусь в соответствии со ст. 17 Общей части Налогового кодекса признается физическое лицо, которое фактически находилось на ее территории более 183 дней в календарном году.

Для налоговых резидентов объектом обложения подоходным налогом признаются доходы, полученные плательщиками как от источников в Республике Беларусь, так и за ее пределами. *Нерезиденты уплачивают подоходный налог только в отношении доходов, полученных от источников в Республике Беларусь.*

Ранее одним из наиболее существенных различий в налогообложении резидентов и нерезидентов являлся *порядок определения налоговой базы*. Налоговая база по подоходному налогу определяется отдельно по каждому виду доходов, в отношении которых установлены различные налоговые ставки. В соответствии со ст. 156 Налогового кодекса налоговая база определяется как *денежное выражение таких доходов, подлежащих налогообложению*. Для урегулирования порядка налогообложения доходов плательщиков, непризнаваемых резидентами Республики

Беларусь, и уравнивания фискальных условий законодателем внесены существенные изменения в Налоговый кодекс. При налогообложении доходов, получаемых от физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями, от возмездного отчуждения недвижимого имущества, а также от сдачи в аренду (наем) жилых и нежилых помещений, могут быть применены имущественный налоговый вычет, предусмотренный подп. 1.2 п. 1 ст. 166 Налогового кодекса, и профессиональный налоговый вычет, определенный подп. 1.2 п. 1 ст. 166 Налогового кодекса. Соответственно ликвидировано различие в порядке определения налоговой базы резидентов и нерезидентов Республики Беларусь. Кодексом также уточнено, что при реализации недвижимого имущества уплата подоходного налога с физических лиц осуществляется плательщиками, не признаваемыми налоговыми резидентами Республики Беларусь, по месту получения предполагаемого дохода на основании извещения налогового органа в течение 5 рабочих дней после получения такого извещения. Однако *плательщики, не признаваемые налоговыми резидентами Республики Беларусь*, при получении дохода *от физических лиц за реализованные товары* (работы, услуги) обязаны до начала реализации товаров (работ, услуг) представить в налоговые органы по месту предполагаемого получения дохода налоговые декларации (расчеты), на основании которых им будут исчислены суммы подоходного налога по ставке 12 %. При прекращении извлечения доходов налоговыми органами будет производиться перерасчет подоходного налога исходя из фактически полученных плательщиками доходов с зачетом ранее уплаченного ими налога. Представляется, что подобный подход, предусматривающий уплату авансовых платежей по ставке 12 % до начала реализации товаров (работ, услуг), иного имущества, не в полной мере способствует развитию экономических отношений.

При переходе на единую плоскую шкалу ставок в размере 12 % были созданы равные фискальные условия для резидентов и нерезидентов Республики Беларусь, как это сделано в Украине (15 %) и в Российской Федерации (13 %). Анализируемые изменения, как представляется, более соответствуют принципу избежания налоговой дискриминации, закрепленному в двусторонних соглашениях об избежании двойного налогообложения. Законодателю еще предстоит решить вопросы, возникающие с устранением двойного налогообложения, по причине отсутствия норм, закрепляющих понятие «международное двойное (многократное) налогообложение», требуется усовершенствовать сам механизм устранения двойного налогообложения (определить виды доходов, в отношении которых учитывается доля участия дохода, полученного за границей, закрепить конкретный перечень этих доходов) и др.

ПРЕДУПРЕДИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НАЛОГОВЫХ ОРГАНОВ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ КАК ФАКТОР СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ УПРАВЛЕНЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

А. Н. Харчевникова

Белорусский государственный университет

Определение системы предупредительных мер в деятельности налоговых органов Республики Беларусь является основой для выявления неиспользуемых резервов, повышения эффективности налогового администрирования, совершенствования форм и методов государственного управления, а также формирования необходимых условий защиты прав плательщиков налогов, сборов (пошлин).

Специфика административно-предупредительных мер заключается в том, что для их применения не требуется факта нарушения. Нарушения могут появиться, если эти меры не будут осуществлены, что позволяет им быть важнейшим средством превенции и иметь четко выраженную профилактическую направленность.

Предупреждение – действие со значением предупредить, т. е. заранее известить, осведомить; заранее принятыми мерами помешать чему-либо осуществиться, наступить; предотвратить; сделать что-либо ранее кого-либо; опередить. Как видно, предупреждение признает многообразие каких-либо действий, а значит, предполагает разработку мер социальных, правовых, организационных, тактических и др. Осуществление этих мер должно быть систематическим. Система в действиях ведет к максимально быстрому достижению цели, тех результатов, которые мы хотим иметь от предупредительной деятельности.

В качестве основного средства создания эффективного механизма предупредительной деятельности в деятельности налоговых органов Республики Беларусь предлагается разработать Концепцию развития разъяснительной работы налоговых органов и повышения налоговой культуры плательщиков (далее – Концепция) как правового средства, комплексной системы мер, имеющей практическое значение.

Формирование Концепции должно закрепить общие принципы, правила и процедуры применения налоговыми органами предупредительной деятельности, определить задачи и цели, а также организацию и механизм реализации. Концепция должна включать такие направления, как разъяснительно-предупредительную деятельность, просветительскую деятельность, консультационную деятельность.

Основными целями и задачами должны стать формирование налоговой культуры общества, с тем чтобы уплата налогов стала нормой жизни,

добровольной обязанностью, обыкновенной привычкой; формирование негативного отношения к фактам уклонения от уплаты налогов, искоренение иждивенческих настроений, когда лица, не уплачивающие налоги, наравне с добросовестными плательщиками пользуются социальными программами государства. При этом необходимо защитить финансовые интересы государства и стимулировать добросовестное исполнение плательщиками налогового обязательства.

Для достижения целей, поставленных в Концепции, необходимо активное участие в этой работе налоговых органов, иных органов государственного управления всех уровней, субъектов предпринимательской деятельности и общественных организаций, налаживание долгосрочных партнерских отношений между налоговыми органами и деловыми кругами, а также научной общественностью.

ЦЕЛИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАИМСТВОВАНИЙ

Н. А. Лопуть

Белорусский государственный университет

Вопрос о целях заимствований наряду с вопросами о причинах заимствований, кредиторах (резиденты/нерезиденты), источниках погашения долга, возможных размерах привлечения займов, о выборе между займом и повышенным налогом, займом и сбережением является определяющим, когда речь идет о государственном долге.

Этот вопрос настолько важен, что с ним связывают даже возможность привлечения государственного займа как такового. И в экономической классической мысли, и в юриспруденции укрупненно цели осуществления государственных заимствований делят по разным основаниям на производительные и непроизводительные. С этим также связаны попытки осуществить деление расходов на обычные и экстраординарные, которые нарушают нормальное развитие государственного хозяйства, государственного бюджета – на обыкновенный и чрезвычайный (в разное время в России, Англии, Бельгии, Франции, Германии, Италии) и т. д.

При этом если в прежние времена займы привлекались для успешного ведения войны, укрепления обороноспособности, «латания дыр в бюджете», строительства железных дорог и мостов, сегодня цели привлечения государственных займов еще более разнообразны. Одну из целей привлечения государственных займов, как внутренних, так и внешних, в Республике Беларусь легко обнаружить, открыв приложение к закону о бюджете на очередной финансовый год «Финансирование дефицита республиканского бюджета». Конкретные направления привлечения внешних государственных займов также указаны в приложениях к соот-

ветствующим законам «Перечень внешних государственных займов (кредитов), обслуживание и погашение которых осуществляется с привлечением средств республиканского бюджета». Использование заимствований для покрытия дефицита государственного бюджета подчеркивает, как правило, «непроизводительный характер» государственного долга, хотя определенная часть государственных займов обеспечивает инвестиционные цели (связанные кредиты, инвестиционные проекты).

Основной нормативный правовой акт в области регулирования отношений по государственному долгу – Бюджетный кодекс Республики Беларусь – не закрепляет цели (назначения) государственных заимствований, образующих государственный долг. В соответствии со ст. 52 этого Кодекса основные цели заимствований предусматриваются Президентом Республики Беларусь и законодательными актами.

Вместе с тем цели привлечения определены лишь для внешних государственных займов. Так, в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 18 апреля 2006 г. № 252 «Об утверждении Положения о внешних государственных займах (кредитах)» привлечение внешних государственных займов осуществляют: для покрытия дефицита республиканского бюджета; решения социальных и экологических проблем, ликвидации последствий стихийных бедствий и поддержки экономических реформ; импорта сырья, энергоресурсов, других необходимых товаров и продуктов в случае критического положения в обеспечении ими республики; реализации инвестиционных проектов и государственных программ согласно приоритетным направлениям развития экономики республики. Указанный перечень не является исчерпывающим. Внешние государственные займы могут привлекаться и на иные цели, предусмотренные Президентом Республики Беларусь и законодательными актами.

К ПРОБЛЕМЕ СОЗДАНИЯ В УКРАИНЕ КОНКУРЕНТОСПОСОБНОЙ НАЦИОНАЛЬНОЙ ИННОВАЦИОННОЙ СИСТЕМЫ

В. В. Андрух

Национальная юридическая академия Украины имени Я. Мудрого

Проблема состояния правового обеспечения инновационных процессов в Украине с каждым днем приобретает все большую актуальность. Особо острые дискуссии возникают вокруг вопросов, касающихся деятельности технопарков, финансирования науки и образования, создания венчурных фондов и компаний, а также других элементов инновационной инфраструктуры, и это далеко не полный перечень очень важных вопросов, отсутствие которых существенно тормозит инновационное

развитие Украины. На данный момент нормативно-правовое обеспечение инновационных процессов в Украине не носит комплексного характера – в нем отсутствует подход к обеспечению функционирования национальной инновационной системы.

Постановлением Верховной Рады Украины от 27.06.2007 № 1244-V «О Рекомендациях парламентских слушаний на тему: “Национальная инновационная система Украины: проблемы формирования и реализации”» констатированы следующие составляющие указанной проблемы:

1) отсутствие стратегии перехода Украины к инновационной модели развития, ненадлежащее использование методов научного планирования на всех уровнях управления (системного анализа, прогнозирования, оптимизации, программно-целевых методов управления и т. д.), недостаточный уровень инновационной культуры должностных лиц органов государственной власти;

2) несовершенная нормативно-правовая база регулирования инновационной деятельности, распространения практики игнорирования законодательства либо приостановления действия статей законов, которые касаются финансирования и стимулирования научно-технической и инновационной деятельности;

3) неэффективность административно-организационной структуры управления научно-технической и инновационной деятельностью;

4) недостаточный уровень финансового обеспечения реализации государственной научно-технической и инновационной политики;

5) неэффективное использование финансовых и инвестиционных ресурсов для реализации государственной научно-технической и инновационной политики;

6) медленное формирование в Украине современного и масштабного рынка инновационной продукции.

Как показывает практика, формирование национальной инновационной системы может быть осуществлено двумя способами:

1) европейско-американский (он базируется на идее использования и укрепления собственного научно-технологического потенциала для создания инновационного продукта);

2) японский (предусматривает внешнее заимствование новых знаний и технологий и их дальнейшее усовершенствование).

Для Украины, на наш взгляд, приемлемым будет японский подход формирования национальной инновационной системы.

На основании вышеизложенного можно сделать заключение о том, что проблема создания в Украине национальной инновационной системы включает два ключевых блока:

1) несовершенное правовое регулирование;

2) ненадлежащее финансовое обеспечение.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ФИНАНСОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Е. С. Егоров

Национальная юридическая академия Украины имени Я. Мудрого

Решение проблем инновационного развития государства на сегодняшний день имеет для Украины большое значение. Для перехода экономики Украины на инновационный путь развития необходимо соответствующее действующее нормативно-правовое обеспечение, поскольку большинство принятых законодательных актов носят лишь декларативный характер или не имеют действенного механизма реализации норм и не согласованы между собой.

Самый сложный вопрос государственной инновационной политики – это реализация собственных конкурентных преимуществ, укрепление позиций отечественных субъектов инновационной деятельности на мировом рынке. Ее стратегическое задание заключается в концентрации финансового и интеллектуального капиталов в приоритетных направлениях развития, создании реальной инновационной инфраструктуры, создании эффективных механизмов сохранения, эффективного использования и развития национального научно-технологического потенциала.

Государственная поддержка инновационной деятельности в Украине предусмотрена как нормами инновационного законодательства, так и нормами финансового законодательства, в частности, Бюджетным кодексом, законами о государственном бюджете. Однако наиболее острой проблемой на протяжении длительного времени является чрезвычайно низкий уровень финансирования инновационных разработок, низкий уровень предоставления льгот и стимулов. Так, например, в Законе Украины от 4 июля 2002 г. «Об инновационной деятельности» есть раздел о финансовой поддержке инновационной деятельности, который определяет механизмы предоставления государственной помощи субъектам инновационной деятельности для выполнения ими инновационных проектов: 1) финансовая поддержка путем полного беспроцентного кредитования (на условиях инфляционной индексации) приоритетных инновационных проектов за счет средств Государственного бюджета Украины, средств бюджета Автономной Республики Крым и средств местных бюджетов; 2) частичного (до 50 %) беспроцентного кредитования (на условиях инфляционной индексации) инновационных проектов за счет бюджетных средств при условии привлечения к финансированию проекта остальных необходимых средств исполнителя проекта или других субъектов инновационной деятельности; 3) полной или частичной компенсации (за счет бюджетных средств) процентов, оплачиваемых субъектами инновацион-

ной деятельности коммерческим банкам и другим финансово-кредитным учреждениям за кредитование инновационных проектов. Но, по данным Государственного комитета статистики Украины, в 2009 г. за счет государственного бюджета Украины профинансировано лишь 1,6 % инновационных расходов.

Следует отметить, что на практике возникает ситуация, когда специальная норма, содержащаяся в законодательстве об инновационной деятельности, расходится с соответствующими положениями финансового законодательства, результатом чего является возникновение расхождений между разными отраслями права. Так, например, неурегулированными нормами финансового законодательства остаются вопросы создания и функционирования коммунальных инновационных финансово-кредитных учреждений, хотя возможность их создания предусмотрена Законом Украины «Об инновационной деятельности».

Таким образом, можно утверждать, что правовой механизм финансового обеспечения создания и реализации инновационных разработок в Украине нуждается в дальнейшем совершенствовании для создания необходимых условий активизации процессов привлечения инвестиций как в экономику в целом, так и в инновационную сферу в частности.

К ВОПРОСУ О ЗЛУПОТРЕБЛЕНИИ КОРПОРАТИВНЫМИ ПРАВАМИ В ПРОЦЕССЕ РЕОРГАНИЗАЦИИ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ

А. А. Глушко

Белорусский государственный университет

Проблема злоупотребления корпоративными правами в процессе реорганизации хозяйственных обществ весьма актуальна, что обусловлено возросшим за последние годы числом процедур реорганизации в условиях современного рынка. Общее правило о запрете злоупотребления правом закреплено в ст. 9 Гражданского кодекса Республики Беларусь, устанавливающей пределы осуществления гражданских прав.

В юридическом смысле понятие злоупотребления правом тесно связано с понятиями субъекта права, юридической обязанности, субъективного гражданского права и интереса. Одним из видов субъективных прав является корпоративное право участника хозяйственного общества. Основываясь на наиболее распространенной в современной литературе точке зрения, корпоративное право является единым комплексом прав, включающим в себя имущественные (право на ликвидационный остаток, право на дивиденд) и неимущественные (право участия, право на контроль, право на информацию) права, а также право на судебную защиту.

При этом субъектами корпоративных правоотношений выступают участники общества и само юридическое лицо в лице своих органов.

При проведении реорганизации в результате осуществления участниками хозяйственных обществ своих корпоративных прав именно от их воли (точнее, от воли лиц, обладающих большинством голосов на общем собрании участников) зависит конечная цель реорганизации.

При проведении реорганизации основной риск несут кредиторы реорганизуемого юридического лица, в частности при разрешении вопросов, связанных с правопреемством. Помимо этого, риск возникает и в отношении миноритарных акционеров (участников хозяйственного общества), голоса которых не могут оказать влияния на решение о проведении реорганизации, чьи акции (доли) могут быть конвертированы в акции или переданы экономически нестабильной организации, что неизбежно повлечет за собой снижение рыночной стоимости акций (долей).

Исходя из вышеизложенного и основываясь на общегражданских принципах, прежде всего законности и добросовестности участников гражданского оборота, в целях борьбы со злоупотреблениями корпоративными правами при проведении реорганизации считаем целесообразным легальное закрепление принципов реорганизации, к которым, на наш взгляд, следует отнести следующие:

- принцип справедливого распределения активов и обязательств реорганизуемого общества;
- принцип безусловной определенности правопреемника;
- принцип недопустимости проведения реорганизации с целью ухода от исполнения гражданско-правовых и налоговых обязательств, а также иных обязанностей, установленных действующим законодательством.

ЛЬГОТЫ ПО НАЛОГУ НА ПРИБЫЛЬ КАК ФАКТОР ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ

А. А. Касач

Белорусский государственный университет

В XXI в. все более зримо и отчетливо на первый план выдвигается тезис о переходе к инновационному характеру развития национальных экономик. Республика Беларусь, являясь открытой, экспортоориентированной страной, последовательно проводит курс на инновационное развитие. Ярким примером подобной политики является система налоговых стимулов в отношении инновационной деятельности, закреплённая действующими законодательными актами. Важность налоговых льгот вызвана тем, что государство не обладает достаточными финансовыми ресурсами для прямой поддержки инноваций, но есть огромный арсенал

налоговых послаблений. В частности, речь идет о льготах для резидентов Парка высоких технологий – освобождение от уплаты налога на прибыль; льготах для инвесторов – освобождение от уплаты налога на прибыль сумм, полученных от инновационных организаций в качестве доходов в виде процентов за предоставление в пользование денежных средств на финансирование венчурных проектов; освобождение от уплаты налога на прибыль дивидендов и иных доходов, приравненных к дивидендам п. 1 ст. 35 Налогового кодекса Республики Беларусь, начисленных инновационными организациями венчурным организациям, Белорусскому инновационному фонду; пониженная ставка налога на прибыль (10 %) для научно-технологических парков, центров трансфера технологий и резидентов научно-технологических парков; повышенные размеры включаемых в налогооблагаемую базу затрат – 2 % выручки от реализации товаров (работ, услуг), перечисляемых организациям за использование результатов выполненных ими научно-исследовательских, опытно-конструкторских и опытно-технологических работ (НИОК(Т)Р).

Помимо приведенных выше льгот, особое значение следует придавать совмещению использования ускоренной амортизации и льготы по капитальным вложениям. В этом смысле считаем очень своевременными планируемые изменения в Особенной части Налогового кодекса Республики Беларусь, обеспечивающие возможность использовать льготу по капитальным вложениям вне зависимости от наличия сформированного амортизационного фонда (его положительного значения).

Представляется целесообразным дополнить действующие на законодательном уровне льготы следующими:

1) освободить от уплаты налога на прибыль в течение первых 2-х лет со дня государственной регистрации совместные наукоемкие и технологические предприятия, малые инновационные предприятия, а в последующие годы применять льготную ставку налога на прибыль в размере 15 %;

2) затраты на НИОКР в полном объеме включить в затраты производства;

3) при экспорте наукоемкой продукции необходимо вывести из-под налогообложения часть суммы прибыли, полученной от экспорта технологий в виде лицензий;

4) включить в состав затрат, учитываемых при налогообложении, расходы по страхованию особо рискованных проектов;

5) отменить подп. 1.26 п. 1 ст. 131 Налогового кодекса Республики Беларусь, в котором указано, что иные затраты, не связанные с производством и реализацией товаров (работ, услуг), имущественных прав, не учитываемые при налогообложении, могут быть предусмотрены в соответствии с законодательством.

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИННОВАЦИЙ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО КЛИМАТА В ЛАТВИИ

В. Шатревич

Рижский технический университет

Вступление Латвии в Европейское сообщество и проведенные экономические и правовые реформы обеспечили дальнейший потенциал развития страны и благополучия граждан. Несмотря на успехи последних лет и рост благополучия граждан, уровень социального и экономического развития Латвии является одним из самых низких в ЕС. Экономический кризис поднял много серьезных экономических и правовых проблем.

Основа дальнейшего успешного экономического развития заложена в модели инновационного развития страны, которая является важнейшим фактором конкурентоспособности во время кризиса.

С 2004 г. для Латвии впервые стала доступна поддержка структурных фондов ЕС. Финансирование структурных фондов было направлено на реализацию определенных пяти приоритетов. Один из приоритетов был связан с инновациями. Возможности финансирования сопровождались активизацией системы гарантии кредитов (Латвийское агентство гарантий) и выдачей кредитов в соответствии с программой поддержки малого и среднего бизнеса (Ипотечный банк) и национальной программой Фонда Риска Капитала (Закон о фонде). Кабинет Министров Латвии утвердил законодательно программу «Предпринимательство и инновации», а также Национальную программу инноваций, которая была объединена в Программу развития конкурентоспособности и инноваций 2007–2013 гг. Программа включает в себя важнейшие направления развития экономики Латвии.

В 2010 г. в Латвии был принят ряд нормативных документов, направленных на улучшение законодательных процедур и уменьшение административных барьеров на пути инновационного развития страны. Данные документы включают в себя совершенствование правил регистрации предприятий, администрирования налогов, регистрации недвижимого имущества, декларирования таможенных процедур, электронного декларирования, правового обеспечения строительных процессов и других важнейших экономических процессов страны.

На основе изучения новейших комплексных изменений правового регулирования инновационного и предпринимательского климата в Латвии поставлена задача внедрения инициатив по улучшению правового обеспечения инноваций и предпринимательского климата.

СУЩЕСТВЕННЫЕ УСЛОВИЯ ВНЕШНЕТОРГОВОГО КОНТРАКТА

О. А. Миронова

Белорусский государственный университет

Внешнеэкономическая деятельность субъектов хозяйствования осуществляется главным образом посредством заключения внешнеторговых контрактов. Основным отличием данных контрактов является то, что при их исполнении происходит перемещение материальных и финансовых ресурсов за пределы таможенной территории Республики Беларусь. В этой связи необходимо предусматривать дополнительное обеспечение встречных поставок заграничных товаров или валютной выручки в рамках закупочных условий таких контрактов. Исходя из вышесказанного в Указ Президента Республики Беларусь от 27.03.2008 № 178 Указами от 23.01.2009 № 52 и от 19.02.2009 № 104 были внесены изменения и дополнения.

Самым значительным изменением стало новое определение перечня существенных условий внешнеторговых контрактов. Прежняя редакция Указа № 178 содержала ряд условий, которые законодатель называл существенными (дата и место заключения договора, предмет договора, количество, цена и т. д.). Теперь же государство больше не определяет особых существенных условий внешнеторгового договора. Таким образом, стороны должны будут руководствоваться исключительно нормами для договоров, установленными ст. 402 Гражданского кодекса Республики Беларусь и другими общими актами законодательства.

Следует отметить, что исходя из своего определения внешнеторговые контракты являются видом хозяйственных договоров и, следовательно, одной из их основных характеристик выступает возмездность. Большинство исследователей придерживаются мнения, что, несмотря на возмездность хозяйственных договоров, цена не является их существенным условием, так как понятие внешнеторговых контрактов является собирательным и включает в себя значительное количество отдельных видов контрактов, каждому из которых присущи собственные существенные условия. Однако, несмотря на отнесение внешнеторговых контрактов к видам хозяйственных договоров, к ним должны применяться иные положения, вытекающие из самой сущности таких контрактов. Дело в том, что рядом государств применяются специальные антидемпинговые меры с целью исключить возможность негативного влияния на национальную экономику. Одной из антидемпинговых мер является установление индикативных минимальных цен на ввозимые и вывозимые товары. Следовательно, от сторон в договоре будет требоваться конкретное указание це-

ны товаров, работ, услуг и т. д. Таким образом, цену следует включить в перечень существенных условий внешнеторговых контрактов.

Еще одним условием, которое следовало бы назвать существенным для внешнеторговых договоров, является срок исполнения обязательств сторонами по договору. Это объясняется необходимостью определения вида валютной операции, к которой относится соответствующий контракт, и, следовательно, применяемого к нему в дальнейшем порядка регулирования.

Что касается иных условий внешнеторговых контрактов, которые являются существенными исходя из законодательства Республики Беларусь, то к ним можно отнести: условие об обязательном указании цели приобретения товара, установленное п. 1.1 Указа от 07.03.2000 № 117; условие об определении в договоре порядка расчетов, предусмотренное п. 1.16.4 Указа № 178; условие о наличии на товаре товарного номера, нанесенного в виде штрихового идентификационного кода, предусмотренное п. 2 постановления Совета Министров Республики Беларусь от 04.08.2005 № 862; условие об указании сроков возврата валютной выручки, установленное п. 3 Указа от 17.07.2006 № 452 «Об обязательной продаже иностранной валюты», и т. д.

Таким образом, из вышесказанного следует, что к существенным условиям внешнеторговых контрактов в Республике Беларусь следует отнести условия о предмете договора, о цене и сроке исполнения обязательства, а также условия, которые названы в законодательстве как существенные, необходимые или обязательные для договоров данного вида, и все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВОЙ РЕЖИМ КРЕДИТНОЙ ИСТОРИИ

М. В. Мисько

Белорусский государственный университет

Понятие «кредитная история» в последние годы широко используется не только банковскими работниками, но и обывателями. При этом его содержание зачастую необоснованно расширяется или искажается.

В словаре русского языка С. И. Ожегова история определяется как ход развития чего-либо. Соответственно кредитная история должна характеризовать развитие кредитных отношений. Однако к понятию кредита и, соответственно, сущности кредитных отношений в науке отсутствует единообразный подход. Различными авторами выделено не менее семи взглядов на понятие кредита и даже высказывалось мнение, что привести юридическое определение кредита, исчерпывающим образом отражаю-

щее все его характеристики, невозможно (Гольшев В. Г. Сделки в кредитной сфере. М., 2003. С. 10).

Легальное определение кредитной истории закреплено в ст. 1 Закона Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. «О кредитных историях», согласно которой под кредитной историей следует понимать хранящиеся в Национальном банке сведения, которые характеризуют субъекта кредитной истории и исполнение им принятых на себя обязательств по кредитным сделкам. Состав этих сведений определен ст. 6 и 7 указанного Закона.

В Федеральном законе Российской Федерации от 30.12.2004 № 218-ФЗ «О кредитных историях» под кредитной историей понимается информация, состав которой определен Федеральным законом и которая характеризует исполнение заемщиком принятых на себя обязательств по договорам займа (кредита) и хранится в бюро кредитных историй (ст. 3). Таким образом, в Федеральном законе кредитная история характеризуется через категорию информации. Это представляется очень удачным решением с точки зрения методологии. Подобный подход означает легальное закрепление того факта, что кредитная история является особой разновидностью такого объекта имущественных гражданских прав, как информация.

Из всего разнообразия информации по ее отраслевой принадлежности ученые и практики выделяют более 20 видов открытой информации (техническая, правовая, медицинская, социальная и др.) и свыше 30 видов тайн, т. е. информации с ограниченным доступом (банковская тайна, врачебная тайна, служебная, коммерческая тайна и др.). Выделяются следующие признаки тайны:

- тайна – это информация;
- тайна должна быть известна или доверена узкому кругу лиц;
- сведения, составляющие тайну, могут быть известны или доверены определенным субъектам в силу их профессиональной или служебной деятельности, осуществления определенных поручений;
 - тайна не подлежит разглашению (огласке);
 - разглашение информации, составляющей тайну, может повлечь наступление негативных последствий (материальный и моральный ущерб ее собственнику, владельцу, пользователю или иному лицу);
 - на лицах, которым доверена информация, не подлежащая оглашению, лежит правовая обязанность ее хранить;
 - за разглашение тайны устанавливается юридическая ответственность.

Спорным остается вопрос об отнесении к какой-либо тайне кредитной истории. В частности, А. Н. Синегубов отмечает, что, соприкасаясь с различными видами тайн, кредитная история является *относительно самостоятельной* разновидностью конфиденциальной информации и

лишь соотносится с другими правовыми режимами информации (банковской, коммерческой, служебной, государственной, личной, семейной, следственной судебной тайнами). Некоторые ученые (например, А. И. Герчак) высказываются в пользу отнесения кредитной истории (юридических лиц) к *коммерческой тайне*.

Полагаем, анализ норм Банковского кодекса и Закона Республики Беларусь от 10 ноября 2008 г. № 441-З «О кредитных историях» дает основания утверждать, что в Беларуси сведения, включенные в кредитную историю, относятся к *банковской тайне*. На них распространяются ограничения, предусмотренные ст. 121 Банковского кодекса. При этом банковскую тайну следует считать самостоятельным правовым институтом. Она не является разновидностью коммерческой тайны.

ПОНЯТИЕ ИГОРНОГО БИЗНЕСА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

И. В. Салей

Белорусский государственный университет

Игорный бизнес на сегодняшний день является одним из наиболее прибыльных во всем мире. Государство, будучи заинтересованным в развитии данной сферы деятельности в Республике Беларусь, обеспечило ее комплексное правовое регулирование. Крайне важной отправной точкой является легальное закрепление самого понятия «игорный бизнес», которое, к сожалению, не является однозначным и может быть подвергнуто критике с доктринальной точки зрения. Являясь составным, понятие игорного бизнеса наиболее полно раскрывается при анализе двух его составных частей: понятий «игра» и «бизнес».

В науке гражданского права предлагаются различные определения понятия «игра». Вместе с тем, анализируя предлагаемые в специальной литературе признаки игры, игру можно определить как обязательство, в силу которого организаторы предоставляют возможность выигрыша для каждого из участников, зависящего, с одной стороны, от случая, а с другой стороны – от сноровки, умения, способностей участника игры. В игре участники имеют возможность влиять на ее результаты (в отличие от пари, в котором одна из сторон утверждает, а другая отрицает наличие определенного обстоятельства (результата), с которым связывается получение имущественного вознаграждения; при этом само обстоятельство наступает независимо от них: стороны лишь констатируют его наступление). Бизнес, в свою очередь, представляет собой инициативную экономическую деятельность, осуществляемую за счет собственных или заемных средств на свой риск и под свою ответственность, ставящую глав-

ными целями получение прибыли и развитие собственного дела. Рисктивный характер характеризуют как понятие «игра», так и понятие «бизнес».

Таким образом, игровой бизнес можно определить как предпринимательскую деятельность по организации и проведению игр, носящих рисковый характер.

Пункт 1 Положения об осуществлении деятельности в сфере игорного бизнеса на территории Республики Беларусь, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 10 января 2005 г. № 9, содержит легальное определение игорного бизнеса, который определяется как деятельность, направленная на извлечение игорным заведением дохода в виде выигрыша, платы за организацию, проведение или участие в азартных играх. Из анализа легального определения видно, что законодатель связывает понятие игорного бизнеса с категорией «азартные игры», которая не используется в Гражданском кодексе Республики Беларусь. Вместе с тем понятие азартной игры, которое также раскрывается в указанном Положении, по сути, совпадает с цивилистическим подходом к понятию игр и пари, позволяющим отграничить их от рекламных игр, спортивных игр и т. д. С нашей точки зрения, признавая гражданско-правовую природу обязательств, опосредующих проведение игр и пари (гл. 57 ГК), целесообразно, во-первых, изменить само название соответствующей главы ГК как «Проведение азартных игр», обеспечив тем самым единство используемой в законодательстве терминологии; во-вторых, закрепить понятие азартной игры непосредственно в ГК.

Следует отметить, что в вышеназванном Положении содержится исчерпывающий перечень видов игорного бизнеса и видов азартных игр, разрешенных для осуществления (проведения) на территории Республики Беларусь. Интересным является тот факт, что лотерея не включается в перечень разрешенных видов азартных игр, что вступает в противоречие с нормами ГК (в частности, ст. 932), а лотерейная деятельность отграничивается от понятия игорного бизнеса. Разграничение игорного бизнеса и лотерейной деятельности подтверждается и нормами Налогового кодекса Республики Беларусь (гл. 37 «Налог на игровой бизнес», гл. 38 «Налог на доходы от осуществления лотерейной деятельности»). С нашей точки зрения, соответствуя общим признакам, характеризующим азартные игры, лотерея относится к таковым, а соответственно, ее следует включить в перечень закрепленных на уровне Указа Президента Республики Беларусь разрешенных видов азартных игр, сделав при этом оговорку о распространении на них специального законодательства. Лотерейная деятельность при этом видом игорного бизнеса не является, поскольку не соответствует признакам предпринимательской деятельности.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СТРАХОВОГО РЫНКА ЛАТВИИ

С. А. Половко

Рижский технический университет

Страны Балтии, вступая в Евросоюз, стали составной частью единого страхового рынка, суть которого заключается в общем страховом пространстве для участников рынка на всей территории ЕС, а также Европейского экономического пространства. В основу единого европейского страхового законодательства легли более 300 директив, принятых по проблемам страхового дела. Фактическое становление единого европейского страхового рынка связано с введением директив в сфере регулирования страхового рынка, затрагивающих вопросы введения свободы образования страховых организаций и гармонизации страхового законодательства стран ЕС. Главным элементом единого европейского страхового законодательства является правило единой лицензии, предусматривающей, что лицензия, выданная одной из стран – членов ЕС, является действительной для всех стран ЕС. Страховым компаниям разрешается предоставлять свои услуги через дочерние организации, агентства, представительства при помощи свободы предоставления услуг по всей территории Европы простым признанием факта принадлежности к любой стране ЕС.

После вступления в Европейский союз 1 мая 2004 г. страховые рынки Латвии, Литвы и Эстонии стали частью унифицированного страхового рынка, где правила получения лицензии являются общими для всех стран – членов ЕС. С этого момента требования по лицензированию страховой деятельности в соответствии с принятой классификацией видов страхования стали для них едиными.

Единая группировка классов страхования обеспечивает унификацию страховых продуктов. Страхование регулирование и надзор распространяются на все классы страхования. Выделение классов производится в соответствии с природой покрываемых рисков, в частности, предусмотрена группа рисков видов страхования и личное страхование (директива ЕС 1973 г. выделила вначале 17 классов рискового страхования, позже был введен еще один класс – страхование помощи).

Несмотря на то что страховой рынок Латвии развивается по сценарию рынков западных стран, при введении унифицированных требований к деятельности страховых компаний все же возникают трудности. В связи с этим в Латвии могут возникнуть проблемы с введением многих директив ЕС. Ввиду этого необходим двенадцатилетний переходный период, за который можно обеспечить полное соответствие Латвийского страхового законодательства требованиям унифицированного рынка ЕС.

Например, третья директива 90/232/ЕЕС устраняет недостатки, которые существовали ранее на территории ЕС в области обязательного страхования. Данная директива предусматривает, что все полисы страхования гражданско-правовой ответственности автовладельцев должны действовать на всей территории ЕС на основании одной страховой премии. Но размер страховых премий значительно различается в странах ЕС, в Латвии в частности. Если ввести данную директиву сразу, без переходного периода, это приведет к существенному увеличению лимита ответственности и впоследствии к росту страховой премии. Но фактором, из-за которого столь существенное повышение премии невозможно, является покупательская способность населения. Другими словами, полисы обязательного страхования будут такими дорогими, что большая часть населения просто не сможет их купить.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ОСНОВЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ НАУЧНО-ТЕХНИЧЕСКОЙ И ИННОВАЦИОННОЙ ПОЛИТИКИ В УКРАИНЕ

Л. Т. Романенко

Национальная юридическая академия Украины имени Я. Мудрого

Для перехода экономики Украины на инновационный путь развития необходимо соответствующее законодательное и нормативно-правовое обеспечение. В условиях переходного периода развития украинской экономики и становления рыночных отношений подавляющее большинство предприятий столкнулись с рядом проблем рыночной востребованности результатов их деятельности, что не позволяет им в полной мере реализовать свой потенциал. Поскольку инновации определяют дальнейшее развитие страны, то важной задачей является исследование социально-экономических проблем правового обеспечения инновационной деятельности. Основные предпосылки государственной инновационной политики заложены в ст. 54 Конституции Украины. Гражданам гарантируется свобода литературного, художественного, научного и технического творчества, защита интеллектуальной собственности, их авторских прав. Эти положения находят конкретизацию в большом количестве нормативных правовых актов.

В Законе Украины «О научной и научно-технической деятельности» определены следующие цели и направления государственной политики в научной и научно-технической деятельности: приумножение национального богатства на основе использования научных и научно-технических достижений; создание условий для достижения высокого уровня жизни каждого гражданина через использование современных достижений нау-

ки и техники; укрепление национальной безопасности на основе использования научных и научно-технических достижений; обеспечение свободного развития научного и научно-технического творчества.

В целях сохранения, развития и использования научно-технического потенциала, а также обеспечения внедрения современных технологий и реализации новых видов конкурентоспособной продукции государство проводит инновационную политику как отдельное направление социально-экономической политики. Основные принципы инновационной политики закреплены в Законе Украины «Об инновационной деятельности». Это ориентация на инновационный путь развития Украины; определение государственных приоритетов инновационного развития; формирование нормативно-правовой базы в сфере инновационной деятельности; содействие развитию инновационной структуры и др.

Одной из функций государства в целом и в инновационной сфере, в частности, является надлежащее законодательное обеспечение соответствующих отношений. В Украине отношения в инновационной сфере регулируются большим количеством нормативных правовых актов, которые нередко не согласуются друг с другом. Сложностью для правоприменителя является также большое количество законов. Их необходимо объединить в кодифицированный нормативный правовой акт, который бы регулировал отношения, возникающие в связи с осуществлением инновационной деятельности.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРЕКРАЩЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

Е. И. Шульмина

Белорусский государственный университет

Декрет Президента Республики Беларусь от 16 января 2009 г. № 1 «О государственной регистрации и ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования» внес новации в правовое регулирование прекращения деятельности субъектов хозяйствования. Так, появились следующие нормы: государственная регистрация индивидуального предпринимателя может быть аннулирована по решению регистрирующего органа по основаниям, предусмотренным законодательными актами; причем граждане, государственная регистрация которых в качестве индивидуальных предпринимателей аннулирована, не вправе обращаться в регистрирующие органы за государственной регистрацией в качестве индивидуального предпринимателя независимо от срока, истекшего со дня принятия решения об аннулировании государственной регистрации.

В результате такие субъекты впоследствии не смогут осуществлять предпринимательскую деятельность в форме ИП без образования юридического лица. Согласно ч. 4 п. 2 Указа Президента Республики Беларусь от 18.06.2005 № 285 «О некоторых мерах по регулированию предпринимательской деятельности» неуплата предпринимателями либо уплата не в полном объеме единого налога и (или) налога на добавленную стоимость в фиксированной сумме влечет именно такие последствия. Следует отметить, что это очень жесткая мера, которая отрицательно сказывается на хозяйственных отношениях.

Согласно п. 26 Положения о ликвидации (прекращении деятельности) субъектов хозяйствования при обнаружении оснований для аннулирования государственной регистрации индивидуального предпринимателя соответствующие органы (на практике – чаще всего налоговые органы) вносят представления в регистрирующий орган для принятия решения об аннулировании государственной регистрации. Причем налоговые органы в данном вопросе учитывают лишь формальный момент – факт неуплаты налога на конкретную дату. Данная процедура не влечет окончательного прекращения деятельности индивидуального предпринимателя, так как в соответствии с абз. 3 п. 3.2 Положения о ликвидации данный вопрос подлежит разрешению хозяйственным судом. Но на практике иногда возникают случаи, когда в районные исполнительные комитеты (администрации) поступают представления об аннулировании ИП, не уплативших в установленном порядке единый налог, однако при принятии районным исполнительным комитетом решения об аннулировании или даже во время рассмотрения материалов в хозяйственном суде оказывается, что данные граждане (ИП) полностью уплатили единый налог и есть документальные подтверждения данного факта.

Постановление Пленума ВХС от 22.12.2006 № 18 «О некоторых вопросах рассмотрения хозяйственными судами дел о ликвидации юридических лиц и прекращении деятельности индивидуальных предпринимателей» указывает на то, что аннулирование государственной регистрации индивидуального предпринимателя не является безусловным основанием для принятия судебного постановления о прекращении его деятельности. Более того, учитываются те действия, которые были предприняты ответчиком по устранению нарушений (например, полное либо частичное погашение налоговой задолженности). Следовательно, иски регистрирующих органов в таких ситуациях являются проигрышными, а это значит, издержки, связанные с рассмотрением дела, и государственная пошлина, от которой истец в данном случае освобождался, взыскиваются с регистрирующего органа, что влечет за собой финансовые расходы, причем расходы из государственного бюджета.

Отмеченные противоречия свидетельствуют об отсутствии в законодательстве четкого механизма аннулирования государственной регистрации индивидуального предпринимателя. Данный вопрос требует усовершенствования, к примеру, путем установления конкретного размера налога, подлежащего оплате, либо применения данного института в случае повторного совершения правонарушения в течение определенного срока.

О ПРАВОВОМ ПОЛОЖЕНИИ ИНКУБАТОРОВ МАЛОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

К. С. Лаптев

Белорусский государственный университет

Бизнес-инкубаторы широко применяются в международной практике экономических отношений, которая подтверждает эффективность данного механизма развития малого бизнеса, реализации инновационных проектов. Правовое закрепление данного экономического института получил еще в 1996 г. в ранее действовавшем Законе «О государственной поддержке малого предпринимательства в Республике Беларусь», а также в постановлении Совета Министров Республики Беларусь от 4 июня 1997 г. № 640. Стоит отметить, что указанное постановление является специальным нормативным правовым актом в области регулирования отношений по созданию и функционированию инкубаторов малого предпринимательства. Действующий Закон от 1 июля 2010 г. «О поддержке малого и среднего предпринимательства» дает общее рамочное определение этой специфической структуры. Отсутствие четкости в правовом регулировании деятельности инкубаторов малого предпринимательства породило ряд теоретических и практических проблем, которые объективно негативно влияют на процессы создания и использования инкубаторов.

В частности: не установлено соотношение между существующими организационно-правовыми формами юридических лиц, закрепленными в Гражданском кодексе Республики Беларусь и иных законодательных актах, и бизнес-инкубатором; нормативный правовой акт содержит норму о «рекомендации органам местного управления» в вопросе предоставления некоторых льгот, что снижает общий обязательный уровень норм права; отсутствует четкая и прозрачная регламентация деятельности в части распределения и использования прибыли, полученной инкубатором; не урегулирован вопрос сочетания государственного субсидирования и поддержки с частной формой собственности и последующим контролем за расходованием государственных средств и т. д.

Анализ правового регулирования деятельности бизнес-инкубаторов в других странах (Россия, США), практики правоприменения позволяет

выделить тенденции и перспективы правового регулирования в данной области отношений, которые, в частности, должны быть выражены в четком определении специфики деятельности инкубаторов; определении организационно-правовой формы юридического лица, на базе которого создаются инкубаторы; закреплении правомочий по взаимодействию с органами местного управления; обоснованном и контролируемом регулировании использования получаемой прибыли; ограничении вмешательства государства в деятельность инкубаторов; преимущественно конкурсном отборе организаций, желающих заниматься деятельностью как инкубаторы малого предпринимательства в Республике Беларусь.

ЭЛЕКТРОННОЕ ДЕКЛАРИРОВАНИЕ НАЛОГОВ – ИННОВАЦИОННОЕ ЯВЛЕНИЕ В НАЛОГОВОЙ СФЕРЕ

С. В. Пресняк

Гродненский государственный университет имени Янки Купалы

С 1 апреля 2009 г. в рамках экономической либерализации в Беларуси введена электронная система декларирования налогов. Ее пользователями могут стать все плательщики – юридические лица, индивидуальные предприниматели и физические лица, желающие использовать электронный способ подачи деклараций (расчетов) по налогам. Для работы с данной системой плательщикам необходимо выполнить ряд процедур, порядок прохождения которых размещен на сайте www.portal.nalog.by.

Следует сказать, что данное нововведение вызвало неоднозначную оценку со стороны плательщиков. Так, с одной стороны, электронные декларации способствуют: упрощению процесса составления налоговых деклараций; исключению необходимости посещения налоговой инспекции; экономии рабочего времени; конфиденциальности и защите информации от несанкционированного просмотра и корректировки и др. Что, конечно же, положительно сказывается на системе налогообложения.

В то же время большинство плательщиков высказываются против подобного новшества, имеющего ряд недостатков: 1) стоимость электронного ключа (270 тыс. руб.) одинакова как для гигантских предприятий, так и для индивидуальных предпринимателей (далее – ИП), поэтому электронное декларирование – неподъемные затраты для ИП. К тому же получение нового ключа в случае ошибки в анкете или утери пароля оплачивается в том же размере, что само по себе неверно; 2) нет механизма проверки правильности ввода анкетных данных. Поступившая налоговая декларация подвергается лишь форматно-логическому контролю; 3) наблюдаются постоянные сбои и нестыковки. В результате отдельные начисления вообще не попадают в базу. К тому же, следует сказать, элек-

тронное декларирование не уменьшает количество посещений субъектом хозяйствования контролирующих органов, так как с отчетами сдается масса других документов, которые представляются не в электронном виде, а на бумажном носителе (документы для зачета НДС, на предоставление льгот по подоходному налогу и т. д.). Недостатком является и то, что программа должна быть привязана к определенному компьютеру, поэтому не представляется возможным отправить отчет из интернет-кафе, с почты и т. д. Усложняется и работа на крупных предприятиях, где учет разных объектов налогообложения ведут разные бухгалтеры, каждый из которых ранее представлял свой отчет в ИМНС, сейчас вынуждены все эти данные сводить в один компьютер, чтобы с него отправить отчет в налоговую инспекцию. Иногда эта процедура занимает больше времени, чем поездка в ИМНС уже с готовыми отчетами. Кроме того, проблемным стало выявление виновного лица в случае обнаружения ошибок в отчете. Некоторые плательщики указывают на факты принуждения со стороны налоговых органов к переходу на электронный способ декларирования налогов, с которым многие сотрудники этих органов сами еще пока в достаточной мере не ознакомлены. Следует отметить незавершенность системы электронного декларирования, ссылаясь на многочисленные государственные программы, запланированные для реализации лишь во II квартале 2010 г. вплоть по 1 января 2011 г. Это такие программы, как: разработка подсистемы ведения архивов электронных документов; доработка программного обеспечения и эксплуатационной документации; закупка программно-технических средств для технического переоснащения налоговых органов и др. Всего на общую сумму 7784 млн руб.

Подводя итог вышеизложенному, хочется отметить, что электронное декларирование налогов, несмотря на многочисленные пробелы, все же имеет право на существование как прогрессивное явление в налоговой сфере. Да, к нему мы еще в полной мере не готовы, однако это совсем не значит, что электронное декларирование является бессмысленным. Наоборот, считаем, что содержание его весомо, государству остается лишь облечь его в надлежащую форму.

ПЕРСПЕКТИВЫ РЕШЕНИЯ ПРОБЛЕМ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА

Ю. Н. Юрченко

Национальная юридическая академия Украины имени Я. Мудрого

В последнее время темп инноваций в мире значительно повысился и продолжает расти. Развитие новшеств отобразилось на сознании как общества, так и государственной власти, поскольку оно достаточно часто

затрагивает стороны жизни разных категорий физических и юридических лиц. Однако помимо положительных результатов существуют и глубокие проблемы сферы инновационной деятельности. Это проявляется в отставании Украины от развитых стран в плоскости разных явлений и процессов, а именно: стимулирования развития внутреннего рынка, отношений собственности и т. д.

Конечно, критиковать инновационные движения очень просто, значительно сложнее – предложить действующие пути их устранения. Комплексное решение проблемы правового регулирования данной деятельности возможно при условии принятия Закона, который устанавливал бы и распределял нормотворческую компетенцию органов государственной власти в разных сферах общественных отношений, в частности, в сфере введения инвестиций. При рассмотрении проблемы отношения государства к предпринимательской деятельности необходимо знать все аспекты функционирования государства в сфере осуществления контроля предпринимательской деятельности.

Для решения существующих проблем в этой сфере, по нашему мнению, необходимо осуществить ряд мер, в том числе:

- показать недостатки в сферах инноваций, инвестиций, производства и предложить взаимосогласованную инфраструктуру;
- решить вопрос о финансировании инновационной деятельности с учетом объединения усилий государственного и частного капиталов;
- совершенствовать законодательство Украины, предложив конкретные методы достижения взаимосогласованности законов.

Одна из огромных проблем в сфере развития инновационной деятельности – это средства, которых она требует. Государство не в силах обеспечить эти процессы необходимым капиталом, поэтому нужно привлекать частный капитал. Очевидно, стоит разработать модельную схему сотрудничества общегосударственных, региональных, коммунальных и частных организаций.

Считаем целесообразным создать специальную комиссию либо научный центр, комплексную структуру, состоящую из разных органов и организаций. Данная структура должна быть действенной, чтобы каждый из ее участников мог предложить свои услуги по решению конкретных вопросов, касающихся инновационного развития общества и государства.

Уместно создать инновационную или соответствующую научную лабораторию, где и нашлись бы пути решения этих проблем.

Деятельность в сфере реформирования и дальнейшего инновационного развития необходимо осуществлять на конкурсной основе, что позволит выявить приоритетные направления дальнейшего движения государства к конкурентному обществу.

Раздел III

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

ОСНОВЫ ТИПОЛОГИИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ

А. И. Сидорович

Белорусский государственный университет

Типология – наивысшая степень классификации, характеризующаяся следующими основными принципами. Во-первых, в категории «тип» должны быть отражены наиболее общие, важные, существенные признаки объекта. Во-вторых, типология носит устойчивый характер. В-третьих, для выделения типов следует использовать только один критерий, поскольку именно при этом условии результат классификации является гарантированно непротиворечивым.

До настоящего времени не выработана единая типология государственных объединений. Наиболее часто встречается деление объединений на три типа: комбинат, трест и отраслевое объединение. Комбинат понимается как объединение, основанное на последовательном осуществлении участниками стадий технологического процесса; трест – как форма объединения участников с замкнутым технологическим циклом производства, выпускающих однородную продукцию; а отраслевое объединение – как объединение, основанное на принадлежности предприятий к одной отрасли. Недостаток классификации в том, что в ее основу положены два критерия: тип интеграционных связей (при отграничении комбинатов от трестов) и отраслевая принадлежность (при выделении отраслевых объединений), что противоречит правилу применения единого критерия типологии.

Критерием второй общераспространенной типологии государственных объединений является правовое положение единиц в составе объединений. По указанному критерию выделяют объединения, сохраняющие статус юридического лица за входящими в их состав предприятиями, и объединения, совмещающие наличие статуса юридического лица у одних предприятий и его отсутствие у других подразделений (филиалов, цехов, участков и т. д.). При этом переход государственных объединений из одного типа в другой осуществляется легко и без существенных изменений технических, производственных и экономических параметров государственного объединения, что противоречит принципу устойчивости типологии.

Поскольку в отношении рассмотренных классификаций не подтвердилось их соответствие уровню типологии, в качестве критерия типологии государственных объединений предложим характер интеграции деятельности участников государственных объединений: вертикальный или горизонтальный. Данный критерий отражает наиболее важный и существенный признак каждого государственного объединения: оно является не механической суммой входящих в его состав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, а единым производственно-хозяйственным комплексом. Кроме того, предложенный критерий закрепляет устойчивое различие между государственными объединениями различных типов, которое требует для своего преодоления коренного изменения технических, производственных и экономических отношений внутри объединения.

По определенному нами критерию можно выделить государственные объединения двух типов. Первый тип, основанный на принципе вертикальной интеграции, т. е. на последовательном осуществлении участниками государственного объединения стадий технологического процесса, характеризуется тем, что в нем интегрированы и централизованы все фазы: от конструирования и проведения научных и исследовательских разработок до производства готовых товаров, выполнения работ, оказания услуг и их сбыта, а также снабженческие, маркетинговые функции и т. д. Участники объединения теряют значительную часть хозяйственной и правовой самостоятельности, как это предусмотрено ст. 123² Гражданского кодекса Республики Беларусь.

Второй тип – государственное объединение, основанное на базе горизонтальной интеграции участников с замкнутым циклом производства, выпускающих однородную продукцию. В объединениях данного типа централизуются только те функции, которые не могут быть осуществлены участниками по отдельности либо которые рациональнее, экономичнее осуществлять объединению в целом (экономическое планирование, централизованное перевооружение производства и т. д.).

ЦЕННОСТЬ КАК ОСНОВНОЙ ПРИЗНАК ИМУЩЕСТВЕННОГО ПРАВА

Н. Р. Марковник

Белорусский государственный университет

Несмотря на широкое применение термина «имущественные права», более чем полуторавековое исследование данной проблемы учеными, в настоящее время в теории гражданского права отсутствует однозначное понимание имущественных прав.

Некоторые исследователи данного понятия пытались определить имущественные права через понятие «имущество»: имущественное право как право на имущество. Они пришли к обоснованному выводу о том, что имущество включает в себя не только вещи и сами имущественные права, на что прямо указывается в ст. 128 Гражданского кодекса Республики Беларусь (ст. 128 Гражданского кодекса Российской Федерации), и вынуждены признать, что имущественное право, будучи частью имущества, не может быть определено через понятие имущества.

Для того чтобы определить, какие права могут входить в состав имущества и, соответственно, признаваться имущественными, на наш взгляд, нужно определить признаки, которыми обладает имущество или его составная часть.

Многие авторы определяют имущественные права путем подбора признаков, свойственных имущественным правам. Как правило, выделяются следующие признаки, отграничивающие имущественные права от всех иных прав: ценность, оборотоспособность, способность принадлежать субъекту. Полагаем, что не все из указанных признаков имущественных прав таковыми являются. Способность принадлежать субъекту присуща всем субъективным гражданским правам, поэтому она не может являться отличительным признаком именно имущественных прав.

Оборотоспособность или способность к отчуждению также не является признаком именно имущественных прав. Можно привести много примеров необоротоспособных прав, в имущественном характере которых нельзя усомниться: право на получение алиментов, право на получение компенсации вреда, причиненного здоровью, право постоянного пользования земельным участком, сервитут. Полагаем, единственным признаком имущественных прав является ценность. Причем данный критерий является также единственным для отнесения того или иного объекта к составу имущества.

Ценность как понятие многозначительное можно рассматривать с исторических, экономических, культурных, моральных и иных позиций. В каждый из данных терминов вкладывается свой самостоятельный смысл. Для отграничения имущественного права от других прав значение имеет прежде всего экономическая ценность. С помощью применения данного критерия от имущественных прав отграничиваются все личные неимущественные права как связанные, так и не связанные с имущественными, поскольку они не обладают экономической ценностью.

Представляется, что ценность может быть объективной или субъективной. Объективная ценность – та, которая признается за чем-либо всеми и каждым и формируется, как правило, в процессе гражданского оборота. Субъективная ценность – есть суждение отдельного лица о стоимо-

сти, ценности того или иного предмета для него. Эта оценка может как совпадать с объективной, так и отличаться от нее, причем существенно. Для целей отнесения чего-либо к составу имущества руководствоваться следует, конечно, объективной ценностью.

Ценность должна быть не только объективной, но и самостоятельной. Для арендодателя ценными являются как право получения арендной платы, так и право проверять сохранность сданного в аренду имущества, иные обеспечительные права. Вместе с тем право проверять сохранность сданного в аренду имущества не обладает самостоятельной ценностью, поскольку не значит ничего в отрыве от основного обязательства.

Таким образом, единственным критерием отнесения тех или иных прав к имущественным является объективная самостоятельная экономическая ценность.

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ИМУЩЕСТВА БЕЛГОСУНИВЕРСИТЕТА, ПРИОБРЕТАЕМОГО В РЕЗУЛЬТАТЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, ПРИНОСЯЩЕЙ ДОХОДЫ

Н. А. Плохотская

Белорусский государственный университет

В Гражданском кодексе Республики Беларусь (далее – ГК) устанавливается специальный правовой режим имущества, приобретенного учреждением в результате осуществления деятельности, приносящей доходы. Норма, содержащаяся в п. 2 ст. 279 ГК, носит характер общего правила и может быть изменена специальным законодательством, что имеет место, в частности, применительно к учреждениям, находящимся в республиканской собственности (Положение о порядке создания унитарных предприятий, учреждений, имущество которых находится в республиканской собственности, их реорганизации и ликвидации, утвержденное постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 23 июля 2004 г. № 913 (далее – Положение)).

Согласно п. 14 Положения в отношении имущества учреждений, основанных на республиканской собственности, устанавливается единый правовой режим имущества: имущество, независимо от того, за счет каких источников оно сформировано, принадлежит учреждению на праве оперативного управления. Пункт 8 Устава БГУ, утвержденного Указом Президента Республики Беларусь от 25 сентября 2006 г. № 586, предоставляет Белгосуниверситету право распоряжаться доходами, полученными в результате оказания платных услуг (работ), осуществления предпринимательской деятельности, и вступает в противоречие с п. 14 Положения.

Неоднозначность законодательного регулирования порождает конкуренцию в применении императивных норм вышеназванных Указа Президента Республики Беларусь и постановления Совета Министров Республики Беларусь. С точки зрения иерархии нормативных правовых актов (Закон Республики Беларусь от 10 января 2000 г. «О нормативных правовых актах Республики Беларусь») приоритет имеют нормы Указа Президента Республики Беларусь. С позиций доктринального анализа встает вопрос об обоснованности и практической целесообразности установления исключения из исключения, которое имеет место применительно к данной ситуации.

В теории гражданского права существуют различные мнения о правовой природе права самостоятельного распоряжения учреждения. Можно выделить два основных подхода: право самостоятельного распоряжения есть: а) правомочие в рамках права оперативного управления; б) самостоятельное вещное право. В свою очередь, решение данной проблемы предопределяет решение вопросов о правовом режиме имущества учреждения и об ответственности учреждения по своим обязательствам.

Рассмотрение права самостоятельного распоряжения в качестве самостоятельного вещного права означает, что учреждение отвечает по долгам, возникшим в связи с его участием в предпринимательской деятельности, самостоятельно, при отсутствии субсидиарной ответственности учредителя-собственника. При этом объектом взыскания его кредиторов может быть любое имущество учреждения, приобретенное в результате осуществления им предпринимательской деятельности, а не только денежные средства.

Иной подход закреплен в п. 13 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 27 октября 2006 г. № 11 «О некоторых вопросах применения субсидиарной ответственности», в соответствии с которым учреждение отвечает по своим обязательствам лишь находящимися в его распоряжении денежными средствами.

В связи с вышеизложенным считаем исключение, установленное Уставом БГУ относительно правового режима имущества, приобретенного им в результате осуществления деятельности, приносящей доходы, допустимым, более того, целесообразным, если рассматривать распоряжение имуществом учреждения по п. 2 ст. 279 ГК в качестве самостоятельного вещного права лиц, не являющихся собственниками. Такой подход позволит защитить собственника от риска предпринимательской деятельности созданной им некоммерческой организацией и будет способствовать расширению договорных отношений учреждения через повышение его ответственности перед кредиторами.

ПРЕЗУМПЦИЯ НИЧТОЖНОСТИ СДЕЛОК В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Ю. В. Шапорова

Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Традиционным в гражданском праве является деление сделок на ничтожные и оспоримые. Выросшая на почве римского права, классическая теория ничтожных и оспоримых сделок получила законодательное закрепление и в действующем ГК Республики Беларусь (ст. 167): сделка является недействительной по основаниям, установленным настоящим кодексом либо иными законодательными актами, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка). При этом ст. 169 ГК устанавливает (что имеет принципиальное значение) презумпцию ничтожности недействительной сделки, а именно: сделка, не соответствующая требованиям законодательства, ничтожна, если законодательный акт не устанавливает, что такая сделка оспорима или не предусматривает иных последствий нарушения. Это означает, что ничтожность имеет место всякий раз, когда в законодательном акте, которому противоречит сделка, не предусмотрено иное, оспоримость – лишь в случаях, когда это установлено законом. Отмеченное обстоятельство имеет весьма важное значение в правоприменительной практике. Прежде всего из презумпции ничтожности сделки вытекают достаточно широкие полномочия суда. Суд вправе установить факт ничтожности сделки и по своей инициативе. В этом случае суд применяет последствия недействительности ничтожной сделки (ст. 167 ГК). Нужно полагать, что в настоящее время столь широкие полномочия суда избыточны. По общему правилу суд не должен иметь права применять последствия ничтожной сделки по собственной инициативе, так как участники гражданских правоотношений свободны в осуществлении своих прав.

По нашему мнению, следует рассмотреть возможность установления презумпции оспоримости сделки: если не установлено, что сделка ничтожна, она является оспоримой. Для внесения соответствующих изменений есть теоретические и практические основания.

Во-первых, действующее правило о ничтожности сделки не в полной мере способствует стабильности гражданского оборота и отвечает интересам сторон, поскольку все подпадающие под данные признаки сделки в императивном порядке признаются недействительными. Необходимо в каждом конкретном случае исследовать обоснованность и аргументированность признания соответствующей сделки недействительной.

Во-вторых, в результате указанного правила под угрозу ставятся общие принципы гражданского законодательства, например, принцип не-

допустимости произвольного вмешательства в частные дела. Оправданность такого вмешательства должна быть достаточно существенной (в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц) (ст. 2 ГК).

В-третьих, с учетом противоречивых положений самого законодательства и наличия общих норм, позволяющих толковать их неоднозначно (например, ст. 58 Закона «О хозяйственных обществах»). При этом возможность необоснованного указания на ничтожность сделки значительно расширяется.

При установлении презумпции оспоримости сделки речь должна идти не о перечне критериев ничтожности сделок, а об установлении в законодательном акте ничтожности определенных сделок в каждом конкретном случае, а при неуказании о ничтожности в законодательном акте – отнесении сделки к категории оспоримых. В свою очередь, выделение оспоримых сделок должно быть логически основано не на законодательном закреплении их абстрактно взятого перечня, а на общих чертах, свойственных оспоримым сделкам.

ФОРМАЛЬНЫЕ КРИТЕРИИ РАЗГРАНИЧЕНИЯ НИЧТОЖНЫХ И ОСПОРИМЫХ СДЕЛОК

К. В. Марчук

Белорусский государственный университет

Доктрина гражданского права, действующее гражданское законодательство позволяют выделить формальные и материальные критерии разграничения ничтожных и оспоримых сделок.

Основываясь на формальных критериях деления, Гражданский кодекс Республики Беларусь определяет, что сделка является недействительной по основаниям, установленным настоящим Кодексом либо иными законодательными актами, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

К формальным критериям разграничения относятся следующие:

- оспоримая сделка признается недействительной судом, ничтожная сделка недействительна в момент ее совершения независимо от признания ее таковой судом. В законодательстве нет ответа на вопрос о том, какие субъекты вправе устанавливать факт ничтожности сделки. В части 3 п. 8 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 28 октября 2005 г. № 26 «О некоторых вопросах применения хозяйственными судами законодательства, регулирующего недействительность сделок» определено, что применение последствий недействительности ничтожной сделки возможно как после удовлетворения

отдельно заявленного истцом требования об установлении факта ничтожности сделки, так и без наличия такого решения, если истец такое требование не заявлял. В последнем случае применение последствий недействительности хозяйственный суд должен обосновать выводами о наличии факта ничтожности сделки, т. е. суд устанавливает факт ничтожности сделки, а не принимает это как данность, даже если наличие этого факта уже было известно кому-либо ранее. Более того, ничтожность сделки необходимо доказать, так как в соответствии с вышеприведенной нормой суд делает вывод о наличии факта ничтожности сделки. Таким образом, суд является единственным субъектом, обладающим подобными полномочиями. В соответствии с ГК ничтожная сделка недействительна независимо от признания ее недействительной судом. Иначе говоря, стороны, не обращаясь за решением суда, могут не выполнять условий сделки, при этом участники сделки не могут установить факт ее ничтожности;

- требования об установлении факта ничтожности сделки и о применении последствий ее недействительности может предъявить любое заинтересованное лицо, а о признании оспоримой сделки недействительной может предъявить лицо, указанное в ГК или в ином законодательном акте. Вместе с тем, согласно ст. 180 ГК, сделка, совершенная под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, кабальная сделка могут быть признаны судом недействительными по иску любого заинтересованного лица. Указанные сделки оспоримые, но круг субъектов, которые могут подать иск о признании ее таковой, характерен для ничтожных сделок;

- сроки исковой давности (для установления факта ничтожности сделки и о применении последствий ее недействительности – десять лет со дня, когда началось ее исполнение, для признания оспоримой сделки недействительной или о применении последствий ее недействительности – три года со дня прекращения насилия или угрозы, под влиянием которых была совершена сделка, либо со дня, когда истец узнал или должен был узнать об иных обстоятельствах, являющихся основанием для признания сделки недействительной);

- в оспоримых сделках установлены дополнительные условия доказывания, усложняющие процесс установления недействительности. Однако и для установления факта ничтожности сделки необходимо наличие определенных доказательств, так как суд не вправе безосновательно принять это решение.

Формальные критерии не раскрывают сущность недействительных сделок. Может создаться впечатление, что законодатель по своему желанию относит определенную сделку к ничтожным или оспоримым. По-

этому, с нашей точки зрения, важным является выработка материального критерия разграничения ничтожных и оспоримых сделок, который должен использоваться наряду с установленными законодательством формальными критериями.

РАЗМЕР АЛИМЕНТОВ НА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ДЕТЕЙ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА БЕЛАРУСИ, РОССИИ И УКРАИНЫ

Е. Н. Лещёва

Международный институт трудовых и социальных отношений

Вопросы материального содержания детей являются одной из важных составляющих государственной политики практически любого государства. В то же время каждое государство самостоятельно определяет порядок установления размера такого содержания. В этой связи вызывает интерес правовое регулирование определения размера алиментов на несовершеннолетних детей в таких братских странах, как Республика Беларусь, Российская Федерация и Украина.

Так, в Республике Беларусь согласно ст. 92, 94 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье от 09.07.1999 (с изм. и доп. от 15.07.2010) алименты взыскиваются в процентном отношении к заработку и/или иному доходу родителя, обязанного уплачивать алименты, и с учетом количества детей, претендующих на алименты, их размер составляет на одного ребенка – 25 %, на двух детей – 33 %, на трех и более детей – 50 % заработка и (или) иного дохода родителей в месяц. И только в случае, когда определить взыскание алиментов в процентном отношении невозможно или затруднительно, они взыскиваются судом в твердой денежной сумме.

Практика российского законодательства очень схожа с белорусским, однако размер алиментов определяется не в процентном, а в долевом отношении к заработку и/или доходу алиментобязанного родителя. В соответствии с п. 1 ст. 81 Семейного кодекса Российской Федерации от 08.12.1995 № 223-ФЗ (с изм. и доп. от 30.06.2008) размер алиментов составляет на одного ребенка – одну четвертую, на двух детей – одну треть, на трех и более детей – половину заработка и (или) иного дохода родителя. Для взыскания твердой денежной суммы действуют аналогичные правила с белорусским законодательством.

В Украине до 2002 г. так же, как и в Российской Федерации, применялся долевого порядок определения размера алиментов. С принятием действующего Семейного кодекса Украины от 10.01.2002 № 2947-III (с изм. и доп. от 06.07.2010) не существует фиксированных долей, а размер алиментов определяется судом в каждом конкретном случае.

Чтобы судье было проще определять размер алиментов, в ст. 182 Семейного кодекса Украины установлены обстоятельства, которые учитывает суд при определении размера алиментов. К ним, в частности, относятся: 1) состояние здоровья и материальное положение ребенка; 2) состояние здоровья и материальное положение плательщика алиментов; 3) наличие у плательщика алиментов других детей, нетрудоспособных супруга, родителей, дочери, сына; 4) другие обстоятельства, имеющие существенное значение. Последовательность, в которой данные обстоятельства закреплены в комментируемой статье, не определяет их иерархии. Они все равнозначны и учитываются судом в равной степени.

Принимая во внимание, что в Республике Беларусь согласно п. 3 ч. 1 ст. 394 Гражданского процессуального кодекса от 11.01.1999 (с изм. и доп. от 15.07.2010) требования о взыскании алиментов рассматриваются, как правило, в порядке приказного производства, более эффективным следует считать использование «процентной модели» установления размера алиментов. В то же время при рассмотрении дела в порядке искового производства (особенно в случае отмены судебного приказа на основании поступивших возражений от должника) белорусскому законодателю следовало бы позаимствовать украинский опыт и законодательно закрепить обстоятельства, учитываемые судом, при определении размера алиментов, а также при детализации оснований для изменения размера алиментов.

К ВОПРОСУ О ВОССТАНОВЛЕНИИ СРОКОВ ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ

С. В. Елисеев

Белорусский государственный университет

Гражданское законодательство допускает возможность защиты нарушенного права гражданина даже при пропуске срока исковой давности. При этом заметим, что в отличие от Гражданского кодекса 1964 г. (далее – ГК 1964 г.), который лишь закреплял возможность восстановления срока исковой давности (ст. 81) при наличии на то уважительных причин, Гражданский кодекс 1998 г. (далее – ГК) позволяет более четко определить условия, при которых срок исковой давности может быть восстановлен.

На основании ст. 206 ГК можно выделить следующие материальные условия, которые, будучи установленными в совокупности, дают право суду восстановить срок исковой давности.

Во-первых, причина пропуска срока исковой давности должна быть признана судом уважительной. Обратим внимание, что в отличие от ГК 1964 г. действующий ГК подчеркивает исключительный характер таких случаев, из чего можно сделать вывод, что даже при установлении факта,

входящего в легально закрепленный перечень уважительных причин (тяжелая болезнь, беспомощное состояние, безграмотность), суд должен оценить его с точки зрения исключительности. Кроме того, следует заметить, что перечень легально закрепленных уважительных причин не носит исчерпывающий характер, а соответственно, в процессе рассмотрения конкретной ситуации могут быть установлены и иные обстоятельства, которые суд признает условием восстановления срока исковой давности.

Во-вторых, причина пропуска срока исковой давности может быть связана только с личностью истца, коим является гражданин (физическое лицо). Утверждение о том, что причина пропуска срока исковой давности связывается именно с индивидуальным субъектом права основывается на буквальном толковании легально используемой терминологии и анализе закрепленных в ГК уважительных причин пропуска срока исковой давности. В отношении юридических лиц срок исковой давности восстановлению не подлежит. Правоприменительная практика подтверждает такой подход (см., в частности, п. 19 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 30 марта 2000 г. № 3 «О применении судами жилищного законодательства», п. 17 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 2 декабря 2005 г. № 29 «О некоторых вопросах, связанных с применением сроков исковой давности»). При этом заметим, что в отличие от практики, имеющей место в Российской Федерации и нашедшей отражение, в частности, в совместном постановлении Пленумов Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда РФ от 28 февраля 1995 г. № 2/1, в Республике Беларусь восстановление срока исковой давности допускается по искам любого физического лица, в том числе индивидуального предпринимателя. Такой подход ставит под сомнение целесообразность ограничения субъектного состава лиц, имеющих право на восстановление срока исковой давности. По нашему мнению, восстановление срока исковой давности следует применять и к юридическим лицам, например, в случаях, когда обязанный субъект не выполняет своих обязательств вследствие отсутствия адреса заемщика, перемены им места жительства, затыжки выполнения заемщиком своих обязательств и т. п. Суд в каждом конкретном случае, при этом независимо от того, кто выступает в качестве истца (физическое лицо или юридическое), устанавливает причину пропуска срока исковой давности и дает ее оценку с точки зрения первого условия.

В-третьих, причины пропуска срока исковой давности могут признаваться уважительными, если они имели место в последние шесть месяцев срока давности, а если этот срок равен шести месяцам или менее шести месяцев – в течение срока давности.

Восстановление срока исковой давности не означает его возобновления на новый срок. Смысл его состоит в том, что суд предоставляет защиту нарушенного права, несмотря на то что срок исковой давности пропущен.

К ВОПРОСУ О ПРОЕКТЕ ЗАКОНА «О НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЯХ»

А. А. Артюхевич

Белорусский государственный университет

Указом Президента Республики Беларусь от 4 января 2010 г. № 2 запланирована подготовка проекта Закона «О некоммерческих организациях». Разработка возложена на Министерство юстиции и Национальный центр законодательства и правовой информации Республики Беларусь.

Цели разработки законопроекта: 1) унификация законодательства; 2) регулирование отдельных гражданско-правовых аспектов.

При его подготовке вероятно некоторое заимствование норм Закона Российской Федерации «О некоммерческих организациях», так как существование данного Закона с 1996 г. указывается в качестве обоснования разработки.

Основной задачей разработки и принятия указанного Закона является разработка единого подхода в урегулировании отдельных гражданско-правовых вопросов: 1) регистрация; 2) осуществление предпринимательской деятельности; 3) имущество организации и распоряжение им; 4) ликвидация некоммерческих организаций.

Ряд аспектов, которые предполагается проработать:

1. Более четко раскрыть понятие «общественное благо» как характеристику цели создания некоммерческой организации.

2. Процесс регистрации должен быть урегулирован в части требуемых документов, сроков. Необходимо определение единого органа регистрации. Для некоторых видов некоммерческих организаций возможен заявительный порядок регистрации.

3. Осуществление предпринимательской деятельности допускается при условии распределения прибыли на цели организации. В Законе возможно закрепление права осуществления предпринимательской деятельности без образования отдельного юридического лица.

4. Имущество организации может использоваться и отчуждаться только для достижения целей ее создания. Источники формирования должны быть закреплены диспозитивно.

5. Возможно закрепление права учредителей на определение судьбы имущества при ликвидации организации.

Стоит отметить, что принятие Закона должно повлечь за собой корректировку норм Гражданского кодекса Республики Беларусь как нормативного правового акта, обладающего большей юридической силой.

В целом нововведения, которые будут присутствовать в данном Законе, должны быть направлены на стимулирование и развитие некоммерческих организаций в Республике Беларусь при условии должного сопутствия и контроля со стороны государственных органов.

ПОНЯТИЕ ВИНЫ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

Д. А. Часнык

Белорусский государственный университет

Субъективным условием гражданско-правовой ответственности выступает вина, легального определения которой действующий Гражданский кодекс Республики Беларусь не дает. Данная категория раскрывается через понятие невинности, закрепленное в ч. 2 п. 1 ст. 372 ГК.

Теория гражданского права выделяет два основных подхода к пониманию вины – психологический и объективистский. Следует заметить, что среди цивилистов не наблюдается единства в трактовке данной правовой категории. Представители обоих направлений приводят доводы в пользу поддерживаемой ими теории наряду с аргументами, опровергающими мнения оппонентов.

В рамках психологического подхода вина трактуется как психическое отношение правонарушителя к его неправомерному поведению и наступившему результату. Такое понимание вины порождает закономерный вопрос: что понимать под психическим отношением лица? Поиск ответа на данный вопрос, по мнению представителей психологического подхода, приводит ученых к выводу о невозможности раскрытия значения данного термина при помощи только юридических приемов, поскольку общепсихологическими предпосылками понятия вины служат исходные философские положения о свободе воли и необходимости, об активной деятельности человека, направленной на изменение объективного мира и т. п.

Столь глубокое изучение психологических и философских предпосылок вины послужило основанием для упрека со стороны представителей объективистского подхода, которые указывают на чуждое цивилистике насаждение идей философии, психологии и уголовного права, ставят под сомнение практическую необходимость столь тщательного анализа при разрешении вопроса о возмещении убытков.

Однако следует признать, что сторонники психологической трактовки вины осознавали значимость исследования объективных обстоя-

тельств совершения правонарушения для вынесения судебного решения на основе фактов действительности. К числу данных обстоятельств представители психологического подхода относили и вину, существующую согласно их утверждению как реальный психологический процесс, независимо от восприятия его судом. Задача суда сводится к тому, чтобы с помощью всех возможных доказательств достоверно выяснить этот процесс и отразить его в своем решении.

Диаметрально противоположной позиции в трактовке вины придерживаются представители объективистского подхода, утверждающие отсутствие практической значимости для кредитора (потерпевшего) психического отношения правонарушителя к своему противоправному поведению и результатам такого поведения. Значимость представляет не что иное, как абстрактная модель ожидаемого поведения в той или иной ситуации, характерная для разумного и добросовестного участника гражданского оборота. Таким образом, отпадает потребность в доказывании внутреннего психического отношения лица к своему поведению, взамен ее возникает необходимость доказательства несоблюдения объективно возможного поведения лица, при котором происходит сопоставление конкретного поведения с масштабом должного.

Данный подход к определению вины, основанный на игнорировании психического отношения правонарушителя к своему неправомерному поведению и его последствиям, вызывает серьезные опасения относительно того, не приведет ли такое отношение к вине на практике к замене ответственности по принципу вины на принцип объективного вменения; не произойдет ли стирание границ между противоправностью и виной. Связь между виной и противоправностью не должна быть подменена их отождествлением. Необходимо принимать в расчет то, что вина есть показатель внутреннего отношения правонарушителя к совершенному неправомерному деянию, в то время как противоправность, выраженная в неправомерных последствиях, есть выраженный вовне объективный результат такого психического отношения.

Оба подхода обладают сильными аргументами, однако, на наш взгляд, ни один из них не является в полной мере безукоризненным. Вина не может быть лишена психической составляющей, отражающей отношение правонарушителя к своему неправомерному поведению и последствиям такого поведения. В то же время сложность объективного восприятия окружающими психического отношения правонарушителя к своим действиям требует выработки некоего абстрактного критерия оценки виновности лица – абстрактной модели поведения лица, которой логично было бы ожидать от всякого участника гражданского оборота при схожих обстоятельствах.

ИНСТИТУТ СОГЛАШЕНИЯ ОБ УПЛАТЕ АЛИМЕНТОВ: ЗА И ПРОТИВ

А. О. Лышко, Е. А. Сенкевич

Белорусский государственный экономический университет

Алименты – денежные средства на содержание несовершеннолетних детей или совершеннолетних нетрудоспособных членов семьи.

10 ноября 2008 г. Президент Республики Беларусь подписал Закон «О внесении дополнений и изменений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам взыскания алиментов на детей». Одним из основных новшеств является установление минимального размера алиментов. Сохранив прежние размеры алиментов в процентном отношении к зарплате и (или) иному доходу обязанных родителей, установлено, что для трудоспособных родителей размер алиментов в месяц должен составлять не менее 50 % бюджета прожиточного минимума.

Одним из инновационных элементов регулирования правового положения субъектов в данной сфере общественных отношений является институт Соглашения об уплате алиментов (далее – Соглашение). Сам факт заключения Соглашения свидетельствует о том, что стороны уже достигли согласия по всем вопросам. При наличии разногласий заключение Соглашения невозможно. В нем нельзя прописать размер алиментов меньший, чем установлено законом. Также включение в Соглашение иных условий, существенно нарушающих права и законные интересы ребенка, будет являться основанием для признания Соглашения недействительным.

В Соглашении установлены следующие способы и порядок уплаты алиментов: в процентном отношении к заработку и (или) иному доходу родителя, обязанного уплачивать алименты; в твердой денежной сумме, уплачиваемой периодически; в твердой денежной сумме, уплачиваемой одновременно; путем передачи имущества в собственность ребенка.

Важным моментом является то новшество, что со вступлением данных изменений в силу Брачные договоры, Соглашения о детях и Соглашения об уплате алиментов становятся исполнительными документами. Если обязанная сторона перестает выполнять свои обязательства по Соглашению, то вторая сторона имеет право обратиться к судебному исполнителю. Нет необходимости рассмотрения дела в суде, уплаты госпошлины, приведения доказательств и т. п.

Анализируя правовое регулирование института Соглашения об уплате алиментов, следует отметить положительные новшества: установление минимального размера алиментов; расширение возможностей добровольной (по Соглашению) уплаты алиментов, при этом хорошо проработана методика защиты интересов детей и прав сторон; расширение спо-

собов уплаты алиментов; введение экономической ответственности за просрочку уплаты алиментов по вине обязанного лица; упрощенная процедура разрешения конфликта в случае неуплаты алиментов.

Из отрицательных аспектов необходимо отметить, что такой способ уплаты алиментов, как передача имущества в собственность ребенка, по сути своей, уплатой алиментов не является. Алименты теряют свою правовую сущность как денежная выплата для возникающих потребностей ребенка. Также несовершенно положение о том, что Соглашение об уплате алиментов не может быть заключено, если алименты уплачиваются в соответствии с Брачным договором, Соглашением о детях, а также вынесенным судебным постановлением, что не позволит тем, в отношении кого эти документы уже действуют, воспользоваться возможностью заключения Соглашения об уплате алиментов. И если в Брачный договор и Соглашение о детях можно внести изменения, то отменить судебное постановление о взыскании алиментов невозможно.

На основании вышеизложенного следует отметить, что изменения в законодательстве направлены на защиту законных прав и интересов несовершеннолетних (или совершеннолетних нетрудоспособных нуждающихся в помощи) детей, что является положительной тенденцией в белорусском законодательстве.

НЕКОТОРЫЕ НОВАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРИВАТИЗАЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

О. Ю. Готовцева

Белорусский государственный университет

В настоящее время отношения в области приватизации государственного имущества регулируются рядом нормативных правовых актов: Законом Республики Беларусь от 19 января 1993 г. «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь» (далее – Закон о приватизации 1993 г.); Декретом Президента Республики Беларусь от 20 марта 1998 г. «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Республике Беларусь» и иными.

Со времени принятия Закона о приватизации 1993 г. прошло более 17 лет, в определенной степени он перестал соответствовать экономическим условиям и сегодняшнему уровню законодательства. В развитие его 16 июля 2010 г. принят Закон «О приватизации государственного имущества и преобразовании государственных унитарных предприятий в открытые акционерные общества» (далее – Закон о приватизации 2010 г.).

Основные новации Закона о приватизации 2010 г.: новое содержание понятия «приватизация»; определение способов приватизации с учетом

нынешних экономических условий; закрепление постепенного отказа от безвозмездной приватизации.

Приватизация – продажа объектов приватизации субъектам приватизации в порядке и на условиях, определенных законодательством. В данном определении находят отражение новые тенденции в области приватизации. Во-первых, изменился круг объектов (предприятия как имущественные комплексы государственных унитарных предприятий; акции (доли в уставных фондах) хозяйственных обществ), а также расширился круг субъектов приватизации (наравне с физическими и юридическими лицами Республики Беларусь выступают нерезиденты Республики Беларусь). Во-вторых, изменился характер приватизации – с 1 января 2011 г. приватизация будет осуществляться только за денежные средства.

Установлены в зависимости от видов объектов приватизации и способа их отчуждения 5 способов приватизации: продажа акций (долей в уставных фондах) хозяйственных обществ на аукционе и по конкурсу; продажа предприятий как имущественных комплексов на аукционе и по конкурсу; продажа акций открытого акционерного общества по результатам доверительного управления.

Вопрос о приватизации с использованием именных приватизационных чеков «Имущество» решается путем разрешения обмена данных чеков на акции только тех акционерных обществ, которые созданы до 1 января 2011 г. Период обращения данных чеков установлен до 30 июня 2013 г. постановлением Совета Министров Республики Беларусь № 749.

Суть новации, касающейся приватизации на льготных условиях, – установление периода, в течение которого продажа акций работникам предприятий на льготных условиях (по цене на 20 % ниже номинальной стоимости) должна прекратиться 1 января 2014 г.

В Законе также определены особенности участия Республики Беларусь и административно-территориальных единиц в управлении открытыми акционерными обществами.

Норма, предусматривающая возможность реорганизации открытого акционерного общества путем присоединения к нему государственного унитарного предприятия, как новация законодательства в области приватизации, освобождает от ряда промежуточных процедур в данном процессе.

Новации в области приватизации (осуществление приватизации только за денежные средства, привлечение иностранных инвесторов и иные) позволят более эффективно осуществлять приватизацию государственной собственности, соблюдая при этом интересы государства, а также создадут благоприятные условия для привлечения инвестиций в белорусскую экономику.

МОМЕНТ ОТКАЗА ОТ ДОГОВОРА В ОДНОСТОРОННЕМ ПОРЯДКЕ

А. А. Уразова

Национальная юридическая академия Украины имени Я. Мудрого

Договор может прекращаться посредством отказа от него одной из сторон. Закономерно возникает вопрос о моменте такого прекращения: а) при совершении отказа или б) при получении уведомления об отказе другой стороной. При отсутствии в законодательстве ответа на данный вопрос суды иногда приходят к выводу о том, что односторонний отказ имел место и тогда, когда его адресат не был проинформирован о нем. Однако такой подход кажется неверным. Поскольку осуществление права на отказ всегда влечет изменение или прекращение прав и обязанностей другой стороны обязательства, поэтому последняя должна быть обязательно проинформирована о его совершении. Решение поставленного вопроса предоставит возможность избежать множества ошибок в правоприменительной и судебной практике.

В Германском Гражданском Уложении (далее – ГГУ), которое является образцом кодификации частного права, установлено, что отказ осуществляется посредством заявления, обращенного к другой стороне. Сторонам предоставляется возможность по собственному усмотрению устанавливать соразмерный срок для осуществления права на отказ от договора. Такое право возникает также с момента неисполнения контрагентом обязательства к определенному сроку или в пределах точно определенного периода времени.

В Гражданских кодексах (далее – ГК) некоторых стран Содружества Независимых Государств (Украины, Беларуси, России, Азербайджана) в настоящее время не установлены общие требования, предусматривающие необходимость уведомления об одностороннем отказе от исполнения обязательства, как не определен и момент наступления его последствий.

При отсутствии таких правил на законодательном уровне в литературе рекомендуется применять положения, определяющие порядок совершения отказа для отдельных видов договоров. В частности, ГК Украины момент расторжения договора найма определяет получением одной стороной уведомления от другой об одностороннем отказе от договора. Для договора поручения, по общему правилу, требование об уведомлении не предусмотрено. Однако если поверенный действует в качестве предпринимателя, то другая сторона должна уведомить его об отказе от договора не позднее чем за один месяц до его прекращения.

В ГК Азербайджанской республики (ст. 644.5), ГК Республики Беларусь (ч. 4 ст. 493), ГК Российской Федерации (п. 4 ст. 523) для договора

поставки момент его расторжения установлен получением одной стороной уведомления от другой об одностороннем отказе от исполнения договора полностью или частично. Также может быть предусмотрен иной срок расторжения или изменения в уведомлении либо определен соглашением сторон.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что момент расторжения договора в результате одностороннего отказа может быть предусмотрен в уведомлении, законе или определяться соглашением сторон.

Правилами ГК Украины (как и ГК других стран СНГ) для отдельных видов договоров предусматривается заблаговременное уведомление другой стороны о прекращении договора. Например, управления имуществом – «за три месяца до прекращения договора, если иное не установлено договором» (п. 2. ст. 1044 ГК Украины). Следовательно, контрагент должен быть уведомлен об отказе от договора, и только по истечении определенного срока он будет расторгнут.

Таким образом, законодательство необходимо дополнить положением о том, что право стороны на односторонний отказ от договора осуществляется путем уведомления другой стороны. Договор считается прекращенным с момента получения такого уведомления, если иной срок не указан в уведомлении или не предусмотрен законом либо договором.

ПРИВАТИЗАЦИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО ИМУЩЕСТВА

А. А. Клещ

Белорусский государственный университет

В целях совершенствования регулирования вопросов приватизации государственного имущества был принят Закон Республики Беларусь от 16.07.2010 «О внесении изменений и дополнений в некоторые Законы Республики Беларусь и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Республики Беларусь и их отдельных положений по вопросам приватизации государственного имущества» (далее – новый Закон).

Новый Закон уточняет положения относительно объектов приватизации. В качестве объектов приватизации рассматриваются только предприятия как имущественные комплексы государственных унитарных предприятий и акции (доли в уставных фондах) хозяйственных обществ, находящиеся в собственности Республики Беларусь и (или) ее административно-территориальных единиц. Раньше в эту категорию включались также государственное и общественное жилье и государственное имущество, сданное в аренду. Следует отметить, что действие нового Закона не распространяется на отношения, связанные с приватизацией жилых помещений. Отношения, связанные с передачей в частную собственность

находящихся в собственности Республики Беларусь жилых домов, квартир, а также не завершенных строительством жилых домов (квартир), регулируются Указом Президента Республики Беларусь от 26 июля 2010 г. № 388 «О порядке распоряжения государственным жилищным фондом».

Согласно новому Закону преобразование государственной собственности в частную осуществляется только путем приватизации. До его принятия преобразование осуществлялось двумя способами: разгосударствлением и приватизацией. Причем приватизация проводилась путем безвозмездной и возмездной передачи государственной собственности. Таким образом, законодатель исключил безвозмездный способ приватизации государственного имущества и разгосударствление, что расширяет круг прав и свобод субъектов приватизации.

Что касается субъектов приватизации, то согласно Закону 1993 г. ими могли быть граждане Республики Беларусь и граждане Российской Федерации. Однако новый Закон в качестве субъектов приватизации указывает всех субъектов, подпадающих под термин «инвестор» в соответствии со ст. 3 Инвестиционного кодекса Республики Беларусь: физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, иностранные граждане и лица без гражданства, юридические лица как Республики Беларусь, так и иностранные, а также иностранные государства и их административно-территориальные единицы, международные организации и иностранные организации, не являющиеся юридическими лицами. Исключения составляют только государственные организации и хозяйственные общества, в уставных фондах которых количество акций (размер доли), принадлежащих Республике Беларусь и (или) ее административно-территориальным единицам, превышает 50 %. При передаче государственного имущества в собственность хозяйственных обществ с преобладающей долей государства означало бы, что распоряжение данным имуществом по-прежнему осуществляет государство.

Новый Закон не рассматривает в качестве субъектов приватизации трудовые коллективы. Ранее трудовые коллективы могли инициировать приватизацию предприятия, сейчас решение о приватизации принимает в отношении предприятий, где численность работников составляет 1000 и более человек, – республиканский орган государственного управления по управлению государственным имуществом; предприятий, где численность работников менее 1000 человек, – территориальные органы государственного управления по управлению государственным имуществом; коммунальной собственности – местные исполнительные и распорядительные органы.

Таким образом, новый Закон расширил круг субъектов и объектов приватизации государственного имущества, а также увеличил объем прав субъектов приватизации.

К ВОПРОСУ О ВОЗМОЖНОСТИ БЕЗВОЗМЕЗДНОЙ ПЕРЕДАЧИ ИМУЩЕСТВА ОТ ОДНОГО УНИТАРНОГО ПРЕДПРИЯТИЯ К ДРУГОМУ

Е. П. Юрковец

Белорусский государственный университет

На сегодняшний день, учитывая особенности вещных прав унитарного предприятия на свое имущество, в правоприменительной практике существует проблема, связанная с правовой возможностью и допустимостью безвозмездной передачи имущества одним унитарным предприятием другому, особенно в том случае, когда их имущество принадлежит на праве собственности одному собственнику.

Два унитарных предприятия, собственником которых является одно и то же лицо, с точки зрения правовой природы отношений, никак не связаны в имущественном обороте между собой и рассматриваются как самостоятельные субъекты. Отношения о безвозмездной передаче имущества одного унитарного предприятия другому закреплены через договор дарения либо через договор безвозмездной (спонсорской) помощи, либо через отношения, связанные с изъятием собственником (уполномоченным им органом) части имущества у своего унитарного предприятия и наделением другого унитарного предприятия этим имуществом. Согласно п. 1 ст. 543 ГК Республики Беларусь по договору дарения даритель передает одаряемому вещь в собственность. Данный подход объясняется тем, что законодатель не требует, чтобы в качестве дарителя выступал собственник имущества, а следовательно, им может быть и унитарное предприятие. Что касается одаряемого, то вряд ли законодатель видел в нем исключительно субъект, который обладает правом собственности на свое имущество. Таким образом, можно сделать вывод, что законодатель допустил ошибку, не предусмотрев возможность передачи одаряемому вещи не только в собственность, но и в хозяйственное или оперативное управление, а значит, посчитал возможным допустить унитарное предприятие в качестве одаряемых. Однако согласно п. 4 ст. 546 ГК не допускается дарение в отношении между коммерческими организациями. Следовательно, одно унитарное предприятие не может оказать другому унитарному предприятию безвозмездную помощь, даже если их имущество принадлежит одному собственнику.

С учетом изложенного возможно совершение договора дарения между унитарным предприятием и индивидуальным предпринимателем; причем указанные лица могут выступать и в качестве дарителей, и в качестве одаряемых. Безвозмездно передать имущество при необходимости можно лишь с использованием двух механизмов: 1) согласно п. 3 ст. 280

ГК собственник имущества унитарного предприятия обладает правом его правомерного изъятия. Исходя из изложенного целесообразно, чтобы вначале собственник имущества обоих унитарных предприятий правомерно изъясил определенное имущество формально в свое непосредственное обладание, а затем наделил указанным имуществом уже свое второе унитарное предприятие; 2) между унитарными предприятиями, в том числе и теми, чье имущество принадлежит одному собственнику, может быть заключен договор спонсорской помощи, на который запрет ГК на дарение между коммерческими организациями не распространяется. Однако не всегда можно использовать данное решение проблемы, так как нужно точно соблюсти процедуру, предусмотренную Указом Президента Республики Беларусь от 01.07.2005 № 300 (далее – Указ).

Договор между унитарными предприятиями по безвозмездной передаче имущества может и не являться договором дарения, так как наряду с рассмотренным договором Указом был введен новый вид договорного обязательства – договор предоставления безвозмездной (спонсорской) помощи. Данный договор по своему правовому содержанию гораздо шире, чем понятие договора дарения: в Указе нет запрета на предоставление спонсорской помощи между юридическими лицами (т. е. унитарные предприятия могут осуществлять данный вид помощи любым организациям, в том числе и унитарным предприятиям). Проанализировав вышесказанное, можно сделать вывод, что данная проблема разрешается через договор безвозмездной (спонсорской) помощи либо через отношения, связанные с изъятием собственником (уполномоченным им органом) части имущества у своего унитарного предприятия и наделением другого унитарного предприятия этим имуществом.

К ВОПРОСУ О ВЗЫСКАНИИ НЕУСТОЙКИ

А. В. Капутова

Белорусский государственный университет

Согласно ст. 311 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

Выделяют два вида неустойки: законную и договорную. Особенностью законной неустойки является то, что законодатель подобным образом обеспечивает обязательство, возникновение которого предвидится в будущем, т. е. право на взыскание неустойки наступает вне зависимости от воли контрагентов.

Договорная неустойка может быть установлена по взаимному соглашению сторон в соответствии с их волей практически за любое нарушение обязательств. Практика показывает, что договорная неустойка обычно наиболее полно учитывает интересы сторон и особенности отдельно взятого обязательственного правоотношения, так как стороны сами могут выбрать ее размер, порядок исчисления, соотношение с убытками и прочие условия применения. В то же время, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд на основании ст. 314 ГК вправе уменьшить размер подлежащей взысканию неустойки как договорной, так и законной.

Задачей суда в случае применения положений ст. 314 ГК является устранение несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства до пределов, при которых она, с одной стороны, перестает быть явно несоразмерной, с другой – сохраняет для должника негативные последствия имущественного характера.

Но пробелом данной нормы является то, что законодатель не закрепляет границы такого права. В итоге суды лишены ориентиров в определении суммы неустойки, отказ во взыскании которой считался бы обоснованным, с точки зрения достижения справедливых правовых решений в сфере правового регулирования отношений, связанных с ответственностью одного участника имущественного оборота перед другим.

В отсутствие правовой регламентации пределов суда на снижение неустойки судьи считают возможным действовать в такой ситуации, полагаясь на собственное разумение вопроса.

Подобная ситуация является ненормальной, так как наличие этого пробела дает широкое понимание данной нормы судами и может повлечь на практике применение ст. 314 ГК в сторону как компенсации, так и несомнительного обогащения кредитора.

Изучение данной проблемы свидетельствует о том, что невозможно выработать абсолютно четкие общие критерии несоразмерности неустойки, поскольку в каждом конкретном случае данный вопрос должен решаться индивидуально: суд должен выявить, насколько размер конкретной неустойки соразмерен конкретным последствиям конкретного нарушения обязательства.

Применительно к неисполнению денежного обязательства, как правило, в качестве ориентира могут служить в совокупности такие показатели, как уровень инфляции, динамика курсов валют, ставка рефинансирования, установленная Национальным банком Республики Беларусь. При этом размер устанавливаемой неустойки не должен превышать ставку рефинансирования. Например, российские специалисты указывают, что при расчете неустойки судами, как правило, применяется ставка рефинансирования Центрального банка Российской Федерации.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭМАНСИПАЦИИ В СОВРЕМЕННОМ БЕЛОРУССКОМ ОБЩЕСТВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

В. В. Якимович

БИП – Институт правоведения

Нередко в юридической литературе можно встретить мнение юристов-ученых, в соответствии с которым приобретение несовершеннолетним дееспособности в полном объеме в связи со вступлением в брак должно охватываться понятием «эмансипация». Такого мнения, например, придерживается Т. Д. Карпенко. Однако с таким подходом трудно согласиться, поскольку не вызывает сомнений, что приобретение несовершеннолетним дееспособности в полном объеме в связи со вступлением в брак и эмансипация – это два самостоятельных правовых явления. На это, в частности, указывает положение п. 2 ст. 20 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК): «в случае, когда законодательством допускается эмансипация или вступление в брак до достижения восемнадцати лет, гражданин, не достигший восемнадцатилетнего возраста, приобретает дееспособность в полном объеме соответственно с момента принятия решения об эмансипации или со времени вступления в брак».

Развитие в Беларуси рыночной экономики и информационных технологий приводит к тому, что перед несовершеннолетними открываются перспективы и возможности для занятия предпринимательской деятельностью. Наличие в Трудовом кодексе Республики Беларусь нормы, устанавливающей допущение заключения трудового договора с лицами, достигшими шестнадцати лет, способствует развитию трудовой активности молодежи. Но в то же время, как справедливо отмечает В. Ф. Чигир, «не было ясности и при решении вопросов, связанных с их отношением с другими участниками предпринимательской деятельности». Вышеизложенные обстоятельства обусловили появление в Республике Беларусь такого института, как эмансипация. Эмансипированными могут быть признаны лица от шестнадцати до восемнадцати лет при условии, что они занимаются предпринимательской деятельностью с согласия своих родителей (усыновителей или попечителя) или работают по трудовому договору (контракту).

Из анализа норм ГК и КоБС можно сделать вывод, что различны не только основания приобретения дееспособности в полном объеме в порядке эмансипации и вступления в брак несовершеннолетним, но и минимальный возрастной рубеж: в первом случае это шестнадцать, во втором – пятнадцать лет (ст. 26 ГК, ст. 18 КоБС).

Еще одним условием для эмансипации является согласие обоих родителей (усыновителей или попечителя) и решение органов опеки и по-

печительства об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным.

Иначе дело обстоит с приобретением полной дееспособности несовершеннолетним в связи со вступлением в брак. В данном случае лицам, вступающим в брак, необходимо подать заявление в орган, регистрирующий акты гражданского состояния.

Всесторонне изучив приобретение несовершеннолетними дееспособности в полном объеме в порядке эмансипации и в связи со вступлением в брак, можно сделать вывод, что несмотря на то что эти два правовых явления направлены на приобретение несовершеннолетними полной дееспособности, каждое из них имеет присущие только ему составы юридических фактов. Различна также и цель, которую преследуют несовершеннолетние лица, приобретая дееспособность в полном объеме. Если лицо, приобретая дееспособность в полном объеме в порядке эмансипации, становится независимым и самостоятельно совершает все виды сделок, несет полную ответственность по своим обязательствам, становясь привлекательным и надежным партнером для других участников предпринимательской деятельности, то приобретение несовершеннолетним дееспособности в полном объеме в связи со вступлением в брак преследует в основном иные цели (к примеру, желание создать семью).

УСЛОВИЯ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ЖИЛОЕ ПОМЕЩЕНИЕ СОЦИАЛЬНОГО ПОЛЬЗОВАНИЯ

Н. Н. Ермолкевич

Белорусский государственный университет

В настоящее время в Республике Беларусь получение жилья из государственного жилищного фонда уже не является основным способом удовлетворения жилищных потребностей граждан. Однако для определенных категорий населения получение жилого помещения от государства бесплатно или на льготных условиях зачастую единственно возможный способ реализации права на жилище, закрепленного в ст. 48 Конституции Республики Беларусь. Согласно ч. 2 этой статьи за государством и местным самоуправлением сохраняется обязанность по обеспечению граждан, нуждающихся в социальной защите, бесплатным или по доступной плате постоянным жилищем. Анализ положений Жилищного кодекса Республики Беларусь (ст. 12) (далее – ЖК) и Указа Президента Республики Беларусь от 29 ноября 2005 г. № 565 «О некоторых мерах по регулированию жилищных отношений» (далее – Указ Президента № 565) позволяет выделить основную форму реализации гражданами, нуждающимися в социальной защите, права на получение бесплатного жилья

государственного жилищного фонда – предоставление жилых помещений социального пользования. Однако государство берет на себя обязанность по предоставлению жилых помещений социального пользования государственного жилищного фонда с целью защиты жилищных прав семей, состоящих на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий, относящихся к категории малообеспеченных нетрудоспособных граждан, а также граждан, на которых распространяется действие ст. 84 ЖК.

Жилищным законодательством определена система юридических фактов, порождающих отношения по найму жилого помещения социального пользования государственного жилищного фонда. Эти отношения возникают исключительно на основании заключения договора найма жилого помещения социального пользования государственного жилищного фонда, который выступает основанием для вселения в жилое помещение (п. 68 Указа Президента № 565). Однако заключению договора социального найма и, следовательно, возникновению соответствующего правоотношения предшествует ряд обязательных императивных условий, которые, с одной стороны, выступают в качестве предпосылок для заключения договора, а с другой – порождают самостоятельные жилищные правоотношения, возникающие между гражданином и органом местного управления и самоуправления по поводу признания его нуждающимся в улучшении жилищных условий, постановки на учет нуждающихся, нахождения на таком учете и вынесения решения о предоставлении жилого помещения. К числу предпосылок (условий) следует отнести нуждаемость гражданина в улучшении жилищных условий, постановку на учет нуждающихся, наступление очередности, вынесение решения о предоставлении жилого помещения, малообеспеченность гражданина из числа категорий, определенных законодательством (п. 62.9 Указа Президента № 565). В случаях, прямо предусмотренных в законодательстве, число названных предписаний уменьшается. Так, для некоторых категорий граждан, определенных пунктами 62.1–62.8 Указа Президента № 565, право на получение жилого помещения социального пользования возникает независимо от их обеспеченности, а в отношении граждан, имеющих в силу законодательства (см. п. 63¹ Указа Президента № 565) право на внеочередное предоставление жилого помещения, наступление очередности как предпосылка не применяется.

Следовательно, можно выделить общие и специальные условия для заключения договора найма жилого помещения социального пользования государственного жилищного фонда. При этом следует отметить, что эти условия выступают в качестве обстоятельств, порождающих самостоятельные жилищные правоотношения, возникающие между гражданином и органом местного управления и самоуправления.

ПРОБЛЕМА ВЗЫСКАНИЯ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ С ЛИЦЕВЫХ СЧЕТОВ АБОНЕНТОВ СОТОВОЙ СВЯЗИ

Р. М. Янковский

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

Экономический кризис и связанное с ним уменьшение государственных издержек стали удобным поводом для начала реформирования деятельности по исполнению судебных решений. В частности, новые методы работы стала использовать Федеральная служба судебных приставов (ФССП). Одной из этих методик должно было стать взыскание средств с абонентского лицевого счета должника (с мобильного счета).

Данное направление работы ФССП породило конфликт между Службой и крупнейшими операторами сотовой связи в России. В ходе конфликта была раскрыта крайняя сложность проблемы в соответствии с российским законодательством, что, в частности, привело к большому количеству противоречащих друг другу судебных решений.

1. Судебные приставы пытались основать свою позицию на аналогии лицевого счета абонентов и банковских счетов. Это стало возможным, в частности, из-за того, что законодательство невольно способствует смешению понятия банковского и лицевого счетов. Тем не менее между лицевым и банковским счетами существуют серьезные различия.

2. Средства на лицевом счету абонента некоторые авторы и правоприменители определяют как подлежащие истребованию не только на основе аналогии банковского и лицевого счетов, но также и на основе толкования авансовых платежей вообще как имущества абонента, находящегося у третьего лица (оператора). Для обоснования этой позиции применяются ссылки как на законы (например, на «отсутствие регламентации права собственности на авансовые платежи»), так и на подзаконные акты. На наш взгляд, принадлежность авансовых платежей оператору сотовой связи, а не абоненту представляется очевидной.

3. Некоторые исследователи всерьез рассматривали конструкцию обращения взыскания на право оказания услуг связи абоненту. Даже если оставить в стороне то, что услуги оператора сотовой связи нельзя однозначно причислить к имущественным гражданским правам, обращает на себя внимание абсурдность самого вопроса взыскания права на оказания услуг. Представляется невозможным как достаточное обезличивание услуги, так и ее реализация с аукциона (в соответствии с Законом «Об исполнительном производстве»).

4. Предлагались также механизмы расторжения договора актом исполнительного органа – ФССП. Довольно утонченная юридическая конструкция, использованная ФССП в соответствующих судебных процес-

сах, к сожалению, противоречит Основному Закону Российской Федерации и общим принципам гражданского права. В самом деле принуждение абонента таким образом расторгнуть договор с оператором противоречит ст. 1 ГК РФ: «гражданское законодательство основывается на признании... свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав». Также логика ФССП находится в противоречии с реальной практикой применения ст. 417 ГК РФ.

Безусловно, неисполнение судебных решений – серьезное препятствие на пути совершенствования законности в обществе. Инициативы ФССП по исправлению сложившейся, увы, печальной ситуации достойны наибольшего одобрения. Однако не следует забывать о соблюдении закона, в частности, гражданского закона, самой Службой, ведь во имя этого она и функционирует.

К ВОПРОСУ О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ БЛАГОТВОРИТЕЛЬНОЙ ПОМОЩИ ПУТЕМ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ИМУЩЕСТВЕННОЙ ОБЯЗАННОСТИ

Д. В. Лаевский

*Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь*

Действующее законодательство Республики Беларусь хотя и не закрепляет нормативного определения понятия «благотворительная деятельность», но предусматривает осуществление благотворительной деятельности в различных формах. Тем не менее говорить о системности и последовательности правового регулирования указанных отношений не приходится. Так, с принятием Указа Президента Республики Беларусь от 1 июля 2005 г. № 300 «О предоставлении и использовании безвозмездной (спонсорской) помощи» (в дальнейшем – Указ) актуальным стал вопрос о возможности предоставления благотворительной помощи путем освобождения получателя такой помощи от имущественной обязанности перед третьим лицом. Приведем следующий пример.

Некая организация готова на основании заключаемого договора освободить иную некоммерческую организацию от обязанностей по оплате стоимости фильтров для очистки воды и выполнению работ по их установке, при условии, что оборудование будет использоваться исключительно в рамках реализации конкретного проекта в области охраны здоровья населения конкретной местности. Фактически, предоставление благотворительной помощи в такой ситуации будет опосредоваться заключением двух договоров: собственно договора о предоставлении без-

возмездной помощи в виде освобождения от имущественной обязанности, и трехстороннего договора на приобретение и установку оборудования, где благотворитель выступит в качестве плательщика.

Допустимо ли предоставление благотворительной помощи посредством заключения вышеуказанных договоров? Здесь отметим, что освобождение от имущественной обязанности перед третьим лицом в силу положения ст. 553 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее – ГК) не является предметом пожертвования. В свою очередь, конструкция договора дарения, предмет которого согласно ст. 543 ГК включает и освобождение от имущественной обязанности, в описанной ситуации не вполне уместна, поскольку при дарении благотворитель утрачивает возможность контроля за целевым использованием оплаченного им дара.

Но, несмотря на вышеизложенные нормы, основная проблема состоит в следующем. Перечисляя виды безвозмездной помощи, Указ не содержит указания на допустимость осуществления благотворительной деятельности посредством освобождения от имущественной обязанности. Исходя же из буквального толкования положений Указа, согласно ч. 2 п. 1 которого благотворительная помощь предоставляется «в соответствии с настоящим Указом», освобождение от имущественной обязанности не может являться предметом договора о предоставлении безвозмездной (спонсорской) помощи. Кроме того, что касается состава сторон обязательства, то применительно к договору о предоставлении спонсорской помощи Указ предусматривает наличие только двух сторон – спонсора и получателя помощи. Перечень целей, на которые предоставляется безвозмездная помощь, согласно Указу, является закрытым и может быть расширен только по решению или с согласия Президента Республики Беларусь. При этом за предоставление безвозмездной помощи с нарушением требований Указа установлена ответственность.

Запрещено ли оказание благотворительной помощи в формах, не названных прямо в Указе? Однозначное решение проблемы исходя из действующего законодательства вряд ли возможно. Представляется уместным применение подхода, согласно которому Указ распространяется лишь на случаи предоставления безвозмездной помощи, прямо поименованные в Указе. Если же безвозмездная помощь оказывается не названным в Указе способом, то возможно заключение иного – смешанного договора согласно п. 2 ст. 391 ГК. Тем не менее приведенное толкование вовсе не позволяет разрешить все возникающие при практическом применении вопросы, поэтому проблема может быть решена либо посредством официального толкования, либо, что предпочтительно, путем внесения комплексных изменений в законодательство Республики Беларусь с целью либерализации правового регулирования рассматриваемых отношений в интересах общества в целом.

ПРОБЛЕМЫ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО ДЕЙСТВИЯ РЕГИСТРАЦИИ ТОВАРНОГО ЗНАКА В УСЛОВИЯХ ТАМОЖЕННОГО СОЮЗА И ФОРМИРОВАНИЯ ЕДИНОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО ПРОСТРАНСТВА БЕЛАРУСИ, КАЗАХСТАНА И РОССИИ

В. В. Рачковский

Белорусский государственный университет

В настоящее время в Беларуси, Казахстане и России активно ведутся интеграционные процессы в рамках таможенного союза и формирования Единого экономического пространства. Одним из базовых принципов данных интеграционных образований является свобода перемещения товаров через внутренние границы указанных государств.

Данный принцип входит в известное противоречие с принципом территориальности действия регистрации товарного знака, который применяется в законодательствах Беларуси, Казахстана и России. Он заключается в том, что системы охраны товарных знаков Беларуси, Казахстана и России функционируют автономно и произведенная в каком-либо государстве регистрация товарного знака (по национальной либо международной процедуре) действует только на территории данного конкретного государства. Формально допустима ситуация, когда один и тот же товарный знак может иметь разных владельцев в каждом из рассматриваемых государств и каждый из таких владельцев вправе, реализуя принадлежащее ему согласно национальному законодательству исключительное право, воспрепятствовать распространению продукции, обозначенной соответствующим товарным знаком, на территории действия своей регистрации. Таким образом, при исключении таможенных барьеров для рынка государств таможенного союза на сегодняшний день сохраняется разделение его территории с помощью инструментов охраны интеллектуальной собственности, и в частности, товарных знаков.

Такое разделение по принципу принадлежности исключительных прав на товарные знаки способно оказать негативное влияние на экономическую интеграцию союзных государств и последующее эффективное функционирование Единого экономического пространства, поскольку предполагает потенциальную возможность создания правообладателем товарного знака различных режимов распространения товаров на территориях Беларуси, Казахстана и России, а в случае если товарный знак имеет различных владельцев в данных государствах, то и создает предпосылки возникновения обусловленных этим конфликтов между конкурирующими субъектами хозяйствования.

Для устранения негативного влияния территориального характера действия регистрации товарного знака на свободу перемещения товаров

внутри таможенного союза требуется включение в Закон Республики Беларусь от 5 декабря 1993 г. «О товарных знаках и знаках обслуживания» принципа «регионального» (для Беларуси, Казахстана и России) исчерпания прав владельца товарного знака, согласно которому не являлось бы нарушением его исключительного права на товарный знак использование этого товарного знака в отношении товаров, которые были правомерно введены в гражданский оборот на территории Беларуси, Казахстана и России непосредственно данным правообладателем или другими лицами с его согласия. Эффективность действия принципа регионального исчерпания прав требует его закрепления на взаимной основе также в законодательствах Казахстана и России. Следующим необходимым шагом в направлении формирования Единого экономического пространства является создание Беларусью, Казахстаном и Россией региональной (наднациональной) системы регистрации товарных знаков, которая бы позволила субъектам хозяйствования союзных государств получать регистрацию товарного знака, действие которой распространялось одновременно на все указанные территории.

Подводя итог, подчеркнем необходимость корреспондирующего развития процессов реальной экономической интеграции и региональной системы интеллектуальной собственности Беларуси, Казахстана и России.

ПОТРЕБИТЕЛЬСКИЙ КРЕДИТ: НОВЫЕ ТЕНДЕНЦИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

А. М. Ходасевич

Белорусский государственный университет

Ранее в законодательстве Республики Беларусь договор потребительского кредита не выделялся в качестве особого вида кредитного договора и не обладал самостоятельным правовым регулированием, что вызывало трудности в сфере правоприменения. Возрастающий объем практики, в частности практики судебных разбирательств по спорам из договоров потребительского кредита, убедил законодателя в необходимости внесения изменений в Банковский кодекс Республики Беларусь, посвященных данному вопросу. Договор потребительского кредита предполагается рассматривать как кредитный договор по предоставлению банком или небанковской кредитно-финансовой организацией денежных средств (кредита) физическому лицу на цели, не связанные с предпринимательской деятельностью. Из данного определения видны две отличительные характеристики договора потребительского кредита: субъектный состав (физическое лицо на стороне кредитополучателя), который определяет специфичность правового регулирования рассматри-

ваемых правоотношений, и целевое использование кредита, что является существенным условием данного договора.

Ряд общих для любого кредитного договора существенных условий помимо цели использования предоставляемого кредита дополнен также следующими условиями:

- о совокупном размере денежных обязательств кредитополучателя, связанных с предоставлением, обслуживанием и возвратом (погашением) кредита, подлежащих уплате в соответствии с договором потребительского кредита или сопутствующими договорами, заключаемыми с кредитодателем (договором текущего (расчетного) банковского счета, договорами страхования, залога, оценки и иными договорами);

- о полной процентной ставке за пользование кредитом, включающей в себя проценты и плату за пользование кредитом, иные платежи кредитополучателя, подлежащие уплате кредитополучателем банку или небанковской кредитно-финансовой организации по договору потребительского кредита и сопутствующим договорам. Полная процентная ставка за пользование кредитом рассчитывается в порядке, установленном Национальным банком;

- о праве кредитополучателя на отказ от исполнения договора потребительского кредита;

- о праве кредитополучателя на досрочный возврат (погашение) кредита.

Специфичность правового регулирования договора потребительского кредита, связанная с менее защищенным положением физического лица-кредитополучателя, проявляется в предоставлении последнему дополнительных гарантий и прав. Так, кредитополучатель имеет право на получение от кредитодателя всей информации, касающейся заключения и исполнения договора как до заключения договора, так и по письменному запросу в течение его срока действия. Упрощена процедура предоставления кредита при наличии связанных договоров купли-продажи (выполнения работ, оказания услуг). Отказ кредитополучателя от исполнения договора возможен в течение 10 дней с момента заключения договора без объяснения причин (в случае непредоставления денежных средств). Право досрочного возврата кредитополучателем всей суммы или части кредита не зависит от согласия кредитодателя и не влечет обязанности уплачивать штрафные санкции, проценты и плату за время, в течение которого кредит не использовался. Существенное нарушение кредитополучателем договора потребительского кредита не влечет требования о досрочном возврате (погашении) кредита – в письменном уведомлении кредитополучателю предоставляется 10-дневный срок и указываются действия, необходимые для устранения нарушений. Также законодатель указывает

на желательность проведения переговоров для урегулирования спора по взаимному согласию.

Таким образом, предложенное правовое регулирование потребительского кредитования направлено на унификацию правоприменения и способствует развитию экономических отношений в данной сфере.

К ВОПРОСУ О ДОГОВОРЕ О ВЫДАЧЕ ПОРУЧИТЕЛЬСТВА

В. Г. Ржеутская

Белорусский государственный университет

Согласно определению договора поручительства (ст. 341 Гражданского кодекса Республики Беларусь, далее – ГК) сторонами договора поручительства являются поручитель и кредитор другого лица (должника). Характер отношений между поручителем и должником, а также вопрос о том, в силу каких причин поручитель согласился отвечать за конкретного должника, для ответственности поручителя перед кредитором значения не имеют и в договор поручительства не включаются. Однако как быть, если поручитель согласен поручиться за конкретного должника только под определенными условиями? Где стороны могут оговорить данные условия?

Пункт 3 ст. 345 ГК указывает, что правила, установленные данной статьей (права поручителя, исполнившего обязательство), применяются, если иное не предусмотрено законодательством или *договором поручителя с должником*. Законодатель косвенно дает право поручителю и должнику заключать между собой договор о предоставлении поручительства! Также такое соглашение может быть элементом другого договора. Законодательство не содержит как легального термина и определения данного договора (соглашения), так и иных ссылок нормативных правовых актов на него.

Единственное определение договора о выдаче поручительства дал Р. Р. Томкович. Договор (соглашение) о выдаче (предоставлении) поручительства (по Р. Р. Томковичу) – сделка, в силу которой одно лицо (поручитель) обязуется перед другим лицом (должником) за вознаграждение либо без взимания такового предоставить кредитору поручительство.

Основная цель договора о выдаче поручительства – урегулировать размер ответственности поручителя, а также размер его вознаграждения. Стороны могут включать иные условия в рамках ст. 391 ГК.

Охарактеризовать указанный договор можно следующим образом. Данный договор является непоименованным, консенсуальным, двусторонним.

Поручитель вправе требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитору, и возмещения других убытков, понесен-

ных в связи с ответственностью за должника, а также иное вознаграждение. Однако это не является его обязанностью. Из этого следует, что договор о выдаче поручительства может быть как возмездным, так и безвозмездным (п. 1 ст. 345). Условия договора о выдаче поручительства законодательством не регламентированы, поэтому должны быть включены непосредственно в текст соглашения. В вышеуказанном договоре (договоре между должником и поручителем) можно закрепить следующие права и обязанности сторон.

Поручитель обязуется в порядке, установленном договором:

- заключить с кредитором договор поручительства (предоставить поручительство) в обеспечение исполнения обязательств должника;
- предоставить поручительство на условиях, предварительно согласованных с должником, либо на условиях, определяемых самостоятельно.

На должника, в свою очередь, могут быть возложены следующие обязательства:

- уплатить поручителю вознаграждение за предоставление обеспечения;
- возместить поручителю суммы, которые тот уплатит кредитору в соответствии с условиями договора поручительства.

К сожалению, заключение договора о выдаче поручительства в Республике Беларусь носит единичный характер, хотя ст. 345 ГК, ссылаясь на возможность заключения данного договора, дает право поручителю ставить перед должником такие условия и использовать такие способы в рамках гражданского законодательства, какие он посчитает нужным для того, чтобы обезопасить свои средства в случае неисполнения обязательств должником. Также следует отметить то, что заключение данного договора стимулирует должника исполнить свои обязательства.

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ВЫПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРА ИННОВАЦИОННОГО КРЕДИТА

Д. И. Шатилов

Национальная юридическая академия Украины имени Я. Мудрого

Проблема внедрения инновационных проектов всегда состоит в выделении финансовых ресурсов для их воплощения в производстве либо иной сфере. Государственные программы, которые направлены на реализацию инновационных проектов, утверждаются только в случае удовлетворения большого количества требований, определенных в Порядке конкурсного отбора инвестиционных, инфраструктурных, инновационных и других проектов, утвержденном приказом Государственного агентства Украины по инвестициям и развитию. К этим требованиям от-

носятся: создание новых рабочих мест, использование собственных средств при финансировании проекта, необходимость обосновать увеличение платежей в бюджет от внедрения проекта и др. В то же время важно обеспечить финансирование и других инновационных проектов, которые в первую очередь будут направлены на удовлетворение потребностей, связанных с развитием мелкого и среднего бизнеса. Поэтому для реализации инновационных проектов необходима система выдачи инновационных кредитов коммерческими банками как одной из разновидностей венчурного финансирования.

Инновационным можно назвать кредит, полученный с целью внедрения вновь созданных или усовершенствованных конкурентоспособных технологий, продукции или услуг, а также организационно-технические решения производственного, административного, коммерческого или иного характера, существенно улучшающие структуру и качество производства и социальной сферы. Безусловно, такой способ финансирования является наиболее рациональным и экономически обоснованным при внедрении инновационных технологий в мелком и среднем бизнесе. Но основной особенностью инновационного кредитования являются огромные риски банка при выдаче такого кредита и угроза ликвидности кредита в случае финансирования масштабных проектов. Это связано с тем, что инновационный проект может принести как убыток, так и значительную прибыль в случае его удачной реализации. Рискованность заключения таких кредитных договоров обусловлена и отсутствием залога либо несопоставимости стоимости заложенного имущества с суммой кредитных средств, выданных банком.

Заключить договор инновационного кредита, не подвергая банк особым рискам, можно, обеспечив его страхованием кредитного риска. Понятие кредитного риска определяется как возможность возникновения у кредитной организации убытков в случае неисполнения, несвоевременного либо неполного исполнения должником финансовых обязательств перед кредитной организацией в соответствии с условиями договора. Этот способ обеспечения исполнения кредитных договоров является наиболее приемлемым при венчурном кредитовании. Такое страхование дает возможность полностью возместить ущерб банка от неисполнения должником своих обязательств. При страховании инновационных кредитов страхователем должен выступить банк, т. е. страхуется не ответственность заемщика, а риск непогашения кредита. Подобный вид страхования в соответствии с Законом Украины от 7 марта 1997 г. № 85/96-ВР «О страховании» является добровольным. Однако, учитывая специфику и повышенные риски инновационного кредитования, целесообразно сделать страхование риска непогашения кредита обязательным, а размеры страхового взноса определять законодательно.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБМЕНА ЖИЛЫХ ПОМЕЩЕНИЙ

И. Н. Ловцевич

Белорусский государственный университет

По мнению Т. Н. Конякиной, обмен жилых помещений как институт жилищного права фактически становится рудиментом в условиях глобальной приватизации жилищного фонда. Однако с такой точкой зрения нельзя полностью согласиться. Об этом свидетельствует достаточно большой процент государственного жилищного фонда в Республике Беларусь. Так, в 2005 г. доля государственного жилья в общем объеме жилищного фонда составила 17 %. С. М. Корнеев определяет обмен жилых помещений как достаточно сложный институт жилищного права, тесно связанный с другими институтами как жилищного, так и гражданского права. В частности, обмен жилых помещений тесно связан с институтом мены в рамках гражданского права.

Представляется, что обмен жилых помещений необходимо рассматривать с различных точек зрения. Поэтому вопрос об определении правовой природы обмена жилых помещений является дискуссионным.

Белорусский законодатель стоит на позиции признания права на обмен жилого помещения субъективным правом нанимателя жилого помещения государственного жилищного фонда, которое закреплено в ч. 1 ст. 75 Жилищного кодекса Республики Беларусь (далее – ЖК). Обмен представляет собой одного из правомочий нанимателя по распоряжению занимаемым жилым помещением.

В литературе дискуссионным является вопрос об определении обмена жилых помещений как основания изменения жилищного правоотношения либо прекращения одних жилищных правоотношений и возникновения других.

Жилищное правоотношение состоит из следующих элементов: субъект, объект и содержание (права и обязанности). Изменение жилищных правоотношений может происходить по самым различным основаниям и затрагивать все элементы правоотношения как порознь, так и в совокупности. Широкое распространение получил взгляд на обмен как на соглашение о взаимной передаче участниками обмена своих прав и обязанностей по пользованию жилыми помещениями. Б. Б. Черепяхин считал, что обмен жилых помещений порождает изменение договора найма жилого помещения – перемену лиц в обязательстве. При этом имеет место правопреемство. Б. М. Гонгалло полагал, что жилищно-правовое отношение при обмене, несмотря на все изменения, не прекращается, но продолжает существовать в модифицированном виде. Однако если в правоотношении полностью меняется объект, имеет место не изменение, а прекращение

правоотношения. Б. К. Комаров относил обмен жилых помещений к основаниям прекращения договора найма жилого помещения. По мнению Т. А. Семиной, обмен является основанием для расторжения договора найма жилого помещения, передаваемого в порядке обмена, и заключения нового договора найма жилого помещения, полученного в результате обмена, поскольку предметом обмена выступают не права и обязанности нанимателей, а конкретные жилые помещения.

Представляется, что обмен жилых помещений может быть как основанием прекращения, так и изменения жилищных правоотношений. Если имеет место обмен между двумя нанимателями, то происходит прекращение двух договоров найма жилых помещений и возникновение двух новых договоров найма. В случае же родственного обмена, возможность которого предусмотрена ст. 77 ЖК, для сторон, которые переезжают в другое жилое помещение, одни жилищные правоотношения действительно прекращаются и возникают новые. А для тех членов семьи, которые остаются проживать в прежнем жилом помещении, принимая другого члена семьи взамен выбывшего в порядке обмена, происходит не прекращение, а изменение жилищного правоотношения.

ВОЗМЕЗДНОСТЬ В КРЕДИТНОМ ДОГОВОРЕ: НОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

О. А. Евменчикова

Белорусский государственный университет

Невозможно переоценить роль кредитного договора в функционировании современной экономики. В связи с этим законодатель уделяет внимание правовому регулированию кредитного договора. В Банковский кодекс Республики Беларусь (далее – БК) неоднократно вносились изменения и дополнения, при этом наиболее существенные из них, касающиеся правового регулирования кредитного договора, – в 2006 г., результатом которых стало изложение БК в новой редакции. Вместе с тем с 2011 г. планируется подвергнуть определенным коррективам банковское законодательство в части регулирования кредитного договора. Так, подготовлен проект Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Банковский кодекс Республики Беларусь» (далее – проект Закона). Изменения, в частности, коснутся норм, регламентирующих возмездность кредитного договора.

Как известно, одним из признаков, определяющих правовую природу кредитного договора, является его возмездность. При этом возмездность в контексте кредитного договора подразумевает, во-первых, уплату кредитополучателем процентов за пользование кредитом, во-вторых,

внесение платы за пользование кредитом (комиссионных и иных платежей), если обязанность ее уплаты предусмотрена кредитным договором.

Под процентами, подлежащими уплате по кредитному договору, понимается денежное вознаграждение за возможность использования кредитополучателем суммы кредита, размер которого зависит в первую очередь от срока его предоставления.

Плата за пользование кредитом в качестве характеристики возмездности кредитного договора получила правовое закрепление в БК лишь в 2006 г. Необходимость урегулирования данного вопроса была продиктована тем, что на практике банки взимали с клиентов помимо процентов различные комиссионные и иные платежи, поскольку это не было запрещено законодательством. Одновременно условие о плате за пользование кредитом (и порядке ее внесения, если обязанность ее уплаты предусмотрена кредитным договором) стало существенным условием кредитного договора, наряду с иными условиями, указанными в ст. 140 БК. Однако согласно проекту закона из перечня существенных условий подлежит исключению норма о размере платы за пользование кредитом, что, несомненно, получит отражение в практической деятельности. Так, недостижение между сторонами кредитного договора соглашения о размере платы за пользование кредитом не будет влиять на признание договора незаключенным. Достаточно, чтобы был определен размер процентов за пользование кредитом. В связи с этим у банков появится возможность взимания дополнительных платежей по кредиту, размер которых зачастую может значительно превышать размер процентов.

Среди иных нововведений следует отметить, что отныне нормативно закреплён порядок определения размера процентов и их начисления. Так, размер процентов за пользование кредитом может определяться с применением постоянной годовой процентной ставки либо переменной годовой процентной ставки. При этом размер постоянной годовой процентной ставки предусматривается в кредитном договоре при его заключении и не изменяется, а размер переменной годовой процентной ставки меняется в порядке, согласованном сторонами при заключении кредитного договора, и не может быть изменен в одностороннем порядке. Кроме того, проценты за пользование кредитом начисляются со дня, следующего за днем предоставления кредита, по день возврата (погашения) кредита включительно. В свою очередь, днем возврата (погашения) кредита, уплаты процентов за пользование им считается день, в который денежные средства зачислены на счет кредитодателя либо уплачены наличными денежными средствами.

Таким образом, были сделаны очередные шаги в реформировании кредитных правоотношений, однако на этом пути предстоит еще много работы.

ИНСТИТУТ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ В ПРАВЕ БЕЛАРУСИ И ГЕРМАНИИ

Д. А. Левина

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

Еще юристы Древнего Рима задумывались над спецификой института неосновательного обогащения. В наше время он вновь стал центром многочисленных научных исследований, чем и обусловлена актуальность данной темы. Действительно, до сих пор не достигнуто единого мнения о месте института в системе обязательств, причинах его появления, способах регулирования отношений по поводу неосновательного обогащения.

В Гражданском кодексе Республики Беларусь рассматриваемому институту посвящена глава 59, которая открывается общим запретом неосновательного обогащения: «Лицо, которое без установленных законом, ... сделкой правовых оснований приобрело или сберегло имущество за счет другого лица, обязано возвратить приобретенное или сбереженное имущество...» (ст. 964). Таким образом, ГК придерживается теории генерального деликта. Здесь заложена одна из главных особенностей института: как отмечали К. Цвайгерт и Х. Кетц, значение имеет не то, что у истца есть приоритетное право требовать, а то, что у ответчика нет права удерживать имущество.

Приобретенное истребуется в натуре, если же это невозможно – возмещается его стоимость. Надо учитывать, что нормы главы 59 применяются субсидиарно, если нельзя предъявить другой иск.

Обратимся теперь к немецкому праву. Германское гражданское уложение (далее – ГГУ) содержит общее правило: согласно § 812, «если одно лицо получает что-либо благодаря действиям другого лица или каким-либо иным образом за его счет без законных... оснований, то оно обязано возвратить это другому лицу».

Обогащение может быть вызвано действиями «другого лица» или «иным образом». Исходя из этого выделяются виды исков: кондикции «из исполнения» и кондикции «не из исполнения».

Иски первой группы объединяют случаи, когда истец требует то, что исполнил добровольно и осознанно в пользу ответчика без правовых на то оснований. ГГУ перечисляет виды кондикций, известных еще по Дигестам – когда речь идет о возврате исполненного вследствие:

- изначального отсутствия правового основания (§ 812);
- последующего отпадения правового основания (обязательство, на которое рассчитывали стороны, не возникает, и другие случаи) (§ 812);
- недостижения цели, ради которой заключалась сделка (§ 812);
- противоречия цели исполнения законам и добрым нравам (§ 817).

В группу исков из обогащения «иным образом» входят «кондикция из посягательства», кондикция из применения, регрессная и т. д.

По ГГУ исполненное не истребуется, если:

- исполняющий знал об отсутствии обязательства (§ 814);
- исполнение совершено для соблюдения приличий, в силу морального долга (§ 814);
- истец знал о невозможности достичь цели или «недобросовестно воспрепятствовал достижению результата» (§ 815);
- обязательство исполнено досрочно;
- лицо, осуществившее исполнение, виновно в нарушении закона и добрых нравов (§ 817);
- получатель «не является более обогатившимся» (§ 818 (3)).

По иску о возврате исполненного ответчиком является не тот, в чью пользу совершено исполнение, а лицо, непосредственно извлекшее выгоду (применяется понятие «требования прямого действия передачи вещи»).

Возврату подлежит полученное и доходы от него (§ 816 ГГУ).

Немецкое право не знает понятия «правовая ошибка», поэтому, когда нет позитивных предпосылок для иска, используют презумпцию ошибки истца.

Таким образом, цель кондикции не возместить убытки, а передать имущество благо тому, кто имеет на это преимущество. Как писал еще в начале XX в. профессор Колер, когда позитивное право в силу своего формализма дает сбои, кондикции приходят на помощь, «и право получает защиту против собственных несправедливостей».

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА ФАКТОРИНГА

Н. М. Сергейчук

Белорусский государственный университет

В настоящее время в мировой экономике происходят процессы, которые приводят к увеличению экономических рисков при осуществлении хозяйственной деятельности. Необходимо искать способы, позволяющие снизить данный риск, изучая опыт иных государств. В международных экономических отношениях широко используется факторинг.

Понятие договора финансирования под уступку денежного требования (факторинг) закреплено в Гражданском кодексе Республики Беларусь (глава 43), Банковском кодексе Республики Беларусь (глава 19). Данное понятие значительно отличается от того понятия, которое содержится в Конвенции о международном факторинге (Оттава, 28 мая 1998 г.). Согласно трактовке белорусского законодателя фактор может вступать в

любое денежное обязательство, Конвенция более конкретизирует круг действий фактора, и он может вступить только в то денежное обязательство, которое вытекает из торговой сделки, заключенной на поставку товаров, выполнение работ, услуг. Некоторые авторы, в частности С. В. Овсейко, считают, что Конвенция избрала гибкий подход к определению договора факторинга, учитывая различные его варианты. При изучении данного вопроса более детально видится возможность имплементации определения факторинга в наше законодательство.

Важно также разграничивать факторинг и цессию, так как на практике нередко сталкиваются с тем, что изначально стороны, заключая договор уступки требований, в дальнейшем в суде выясняют, что ими был заключен договор финансирования под уступку денежного требования (факторинг). Поскольку обязательным условием факторинга является то, что стороной (фактором) выступает только банк или небанковская кредитно-финансовая организация, данная сделка будет признана недействительной в силу ее несоответствия закону.

По мнению С. В. Овсейко и В. А. Борисевича, договор факторинга – самостоятельный вид договора, который включает цессию в качестве одного из механизмов, похожим образом обеспечивающего погашение кредита, предоставленного фактором.

Следует обратить внимание, что фактор несет определенные риски (кредитный и иные), поэтому он заинтересован в том, чтобы иметь возможность отслеживать деятельность должника. В этой связи проанализированы подходы российских ученых к снижению финансовых рисков в рамках осуществления факторинговых операций, в частности способы оценки финансового состояния клиента и его дебиторов. Видится необходимость в закреплении на законодательном уровне правового механизма финансовой оценки.

К ВОПРОСУ О ВОЗМЕЩЕНИИ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ЮРИДИЧЕСКОМУ ЛИЦУ

Е. А. Бурденюк

Белорусский государственный университет

Гражданский кодекс Республики Беларусь (далее – ГК) в ст. 11 содержит перечень способов защиты гражданских прав, одним из которых является компенсация морального вреда. Однако данный способ защиты доступен только гражданам. В теории и практике возникает вопрос о том, возможно ли взыскание морального вреда, причиненного юридическому лицу.

В соседних государствах, таких как Российская Федерация и Украина, такая возможность есть, при этом она имеет законодательное закрепление. Так, в Гражданском кодексе Российской Федерации в п. 7 ст. 152 «Защита чести, достоинства и деловой репутации» содержится норма, по которой правила данной статьи о защите деловой репутации гражданина распространяются на юридических лиц; в Гражданском кодексе Украины (ст. 23) закреплено, что моральный вред заключается в унижении чести и достоинства физического лица, а также деловой репутации физического или юридического лица.

Таким образом, основанием для взыскания морального вреда, причиненного юридическому лицу, является унижение (умаление) деловой репутации юридического лица.

Критерии для определения размера компенсации материального вреда являются спорным вопросом в теории и практике. Можно выделить наиболее общие: индивидуальная особенность юридического лица, которому причинен вред; фактические обстоятельства, при которых причинен вред; степень вины нарушителя; характер и содержание сведений, которые унижают деловую репутацию; степень распространения недостоверных сведений; соразмерность взыскиваемой суммы компенсации причиненному вреду и иные.

Компенсация морального вреда юридическим лицам в Республике Беларусь не возможна на современном этапе развития законодательства. В статье 60 Конституции Республики Беларусь закреплено право гражданина на взыскание морального вреда с целью защиты прав, свобод, чести и достоинства. Гражданский кодекс Республики Беларусь в ст. 152–153 также закрепляет право граждан на защиту чести, достоинства и деловой репутации, но в п. 7 ст. 153 содержится прямое закрепление нормы, что правила данной статьи применяются к защите деловой репутации юридического лица, кроме возмещения морального вреда.

На наш взгляд, при решении вопроса о том, возможно ли взыскание компенсации морального вреда юридическим лицам, стоит обратиться к легальному определению морального вреда. ГК называет моральным вредом физические или нравственные страдания, причиненные действиями, нарушающими личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, и в иных случаях, предусмотренных законодательством. То есть субъектом, который имеет право на возмещение морального вреда, является человек, но никак не юридическое лицо, поскольку оно не может испытывать нравственные или физические страдания, так как это противоречит природе русского языка.

В науке гражданского права разработано множество концепций юридического лица. Их можно разделить на 2 большие группы: фиктивные концепции, которые понимают юридическое лицо, как некое искусственно созданное образование; и реалистические концепции, которые исходят из того, что юридическое лицо – это «живое образование», а не искусственное, потому что в нем выражается состояние его учредителей, являющихся физическими лицами. Следуя второй группе теорий, когда говорится о моральном вреде юридического лица, то под этим понимаются непосредственные страдания определенных физических лиц.

Представляется, что компенсация морального вреда в том понимании, в котором она существует на данном этапе развития законодательства Республики Беларусь, Российской Федерации и Украины, неприемлема. Решение данной проблемы может выглядеть таким образом, как компенсация морального вреда учредителям и участникам юридического лица, которая будет направлена в защиту их чести, достоинства и деловой репутации.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ДОГОВОРА НА ОКАЗАНИЕ АУДИТОРСКИХ УСЛУГ

А. Б. Рынкевич

Белорусский государственный университет

Согласно ст. 733 Гражданского кодекса Республики Беларусь договор на оказание аудиторских услуг относится к договорам возмездного оказания услуг. В литературе существуют несколько подходов к разграничению договора подряда (выполнение работ) и договора на оказание аудиторских услуг.

К. К. Анненков, М. И. Брагинский, С. П. Протасовицкий считают, что договоры подряда и оказания аудиторских услуг отличаются наличием либо отсутствием овеществленного результата, способного к передаче и служащего удовлетворением интереса заказчика.

Ряд ученых не делают резкого противопоставления понятий «услуга» и «работа» и признают услугой действие, оказывающее помощь или приносящее пользу другому, а работой – занятие каким-либо делом, применение своего труда.

Третий подход основывается на толковании договора подряда в качестве разновидности «договора услуг». Кроме того, существует мнение, что договор об оказании услуг является разновидностью договора подряда.

В литературе нет единства мнений относительно классификационно-критерия деления договоров на группы и типы. Основным квалифици-

рующим признаком, позволяющим выделить группу договоров об оказании услуг, называют отсутствие овеществленного результата как следствия исполнения договора. Однако данный признак не позволяет полностью отграничить договоры об оказании услуг от договоров на выполнение работ. Например, результат оказания аудиторских услуг оформляется заключением в письменном виде, которое, по сути, является овеществленным результатом оказания услуг.

По мнению М. А. Семенихина, различие между договором о выполнении работ и договором об оказании услуг лежит в экономической плоскости, т. е. результат оказанной услуги, будь он материальным или нематериальным, не может быть самостоятельным объектом экономических отношений. Например, аудиторское заключение как материальный результат услуги не может быть самостоятельным объектом купли-продажи.

Аудиторские услуги обладают следующими специфическими чертами услуг: это юридически осуществляемая уникальная операция, которая неотделима от своего источника.

Представляется правильным относить договор на оказание аудиторских услуг к договорам на оказание услуг, выделяя специфические черты данного вида договора, закрепленные специальными нормативными правовыми актами, такими как Закон «Об аудиторской деятельности», правила аудиторской деятельности и др.

Закон «Об аудиторской деятельности» разделяет понятия аудиторских и сопутствующих аудиту услуг. Анализ нормативных правовых актов, литературы позволяет сделать вывод, что аудит и аудиторская деятельность – это тождественные понятия.

Статья 2 названного Закона содержит примерный перечень сопутствующих аудиту услуг. Порядок оказания данных услуг отличен от проведения аудита и регламентируется иными нормативными правовыми актами. Сопутствующие аудиту услуги могут оказываться независимо от проведения аудита и не обязательно аудиторами (к аудиторам предъявляются специальные требования), и для их оказания не всегда требуется получение специального разрешения – лицензии. Исходя из вышесказанного сопутствующие аудиту услуги не являются ни аудитом, ни аудиторской деятельностью, ни разновидностью аудиторских услуг.

Если сопутствующие аудиту услуги не являются аудиторскими, то логично их исключение из предмета договора на оказание аудиторских услуг. При проведении аудита и оказании сопутствующих аудиту услуг необходимо либо заключать два договора, либо рассматривать договор на оказание аудиторских услуг как смешанный договор и применять к нему нормы ч. 2 ст. 391 ГК.

ЛИЦЕНЗИИ «CREATIVE COMMONS»

М. А. Колесова

Белорусский государственный университет

Лицензии «creative commons» (далее – лицензии СС) – лицензии, которые позволяют авторам-создателям отказаться в пользу общественности или других авторов-создателей от некоторых своих прав на безвозмездной основе. Проще говоря, копирайт провозглашает: «Все права сохранены!» В свою очередь, лицензии СС предлагают девиз: «Некоторые права сохранены!»

Первый набор лицензий СС был выпущен в декабре 2002 г. Лоуренсом Лессигом. В 2008 г. насчитывалось более 130 млн произведений, лицензированных по «creative commons».

Представляется, что лицензии СС по объему прав, которые отчуждает автор, можно разделить на свободные и несвободные. Исходя из этого подхода можно выделить шесть основных лицензий. Далее описаны каждая из них.

Свободные:

- *Attribution (by)*. Лицензия, которая позволяет другим распространять, перерабатывать, использовать произведение даже в коммерческих целях при условии указания автора произведения. Это наиболее свободная лицензия, с точки зрения того, как может быть использовано исключительное право правообладателя.

- *Attribution-ShareAlike (by-sa)*. Эта лицензия позволяет другим перерабатывать, использовать произведение даже в коммерческих целях при условии указания авторства и лицензирования производных работ на аналогичных условиях и называется «копилефт-лицензией».

Несвободные:

- *Attribution-NonCommercial (by-nc)*. Эта лицензия позволяет другим перерабатывать, исправлять и развивать произведение на некоммерческой основе.

- *Attribution Non-commercial Share Alike (by-nc-sa)*. Лицензия, которая позволяет другим перерабатывать, использовать и изменять произведение на некоммерческой основе до тех пор, пока они упоминают авторство и лицензируют производные работы на аналогичных лицензионных условиях. На условиях этой лицензии можно также переводить, создавать иные производные работы, основанные на исходном произведении.

- *Attribution-NoDerivs (by-nd)*. Лицензия позволяет свободно распространять произведение как на коммерческой, так и некоммерческой

основе, при этом работа должна оставаться неизменной и обязательно должно указываться авторство.

- *Attribution Non-commercial No Derivatives (by-nc-nd)*. Настоящая лицензия имеет наибольшие ограничения среди шести основных лицензий, разрешающих распространение произведения. Эту лицензию часто называют лицензией – «бесплатной рекламой», поскольку она позволяет делиться работами с другими до тех пор, пока они упоминают автора и ссылаются на него, но они не могут ни под каким видом изменять произведение и использовать его в коммерческих целях.

Первоначально лицензии СС создавались в условиях юридической системы США. В то же время лицензия могла не согласовываться с законодательством других стран. Для решения данной проблемы был основан проект iCommons (International Commons – международные общины). На март 2007 г. лицензии СС адаптированы к юридической системе 50 стран (Беларусь в их число не входит), и еще в 9 странах ведутся работы по адаптации СС под условия местных юридических систем.

В начале 2006 г. Адам Кэрри подал в суд на нидерландский таблоид, который без разрешения опубликовал его фотографии, размещенные на Flickr. Эти фотографии были опубликованы на условиях *cc-by-nc-sa*. Суд решил дело в пользу Кэрри. Таким образом, впервые действенность лицензий СС была доказана в суде.

Представляется возможным в условиях реформирования авторского права Республики Беларусь учесть, в частности, и изложенный опыт.

ИПОТЕЧНОЕ ЖИЛИЩНОЕ КРЕДИТОВАНИЕ

А. С. Корнейчик

Белорусский государственный университет

Одним из механизмов решения проблемы удовлетворения потребности граждан в доступном жилье является ипотечное жилищное кредитование. Основные предпосылки создания системы долгосрочного ипотечного кредитования – последовательное проведение государственной политики по созданию в стране системы залогового кредитования; сокращение бюджетного финансирования жилищного строительства, повышение доли жилья, возводимого за счет средств граждан.

В настоящее время вопросы ипотеки регулируются Законом Республики Беларусь от 20 июня 2008 г. № 345-З «Об ипотеке».

Согласно п. 1 ст. 1 названного Закона ипотека – вид залога, предметом которого является недвижимое имущество, относится к одному из способов обеспечения исполнения обязательств. Само по себе словосоче-

тание «ипотечное жилищное кредитование» означает только залог домов и квартир как способ обеспечения обязательств по кредитам, предоставленным на финансирование строительства либо приобретение жилья.

Ипотека имеет ряд преимуществ перед другими способами приобретения жилья: возможность жить в собственной квартире, заплатив за нее лишь первоначальный взнос; проценты по ипотечному кредиту сопоставимы с месячной арендной платой за аналогичную квартиру, которую приходилось бы в это время снимать; независимость от возможного роста цен на недвижимость.

К сожалению, нормы Закона «Об ипотеке» не позволяют стимулировать развитие системы ипотечного кредитования. Это обусловлено противоречием отдельных статей Закона нормам других актов законодательства, недостаточной защищенностью как граждан-кредитополучателей (залогодателей), так и кредитодателей (залогодержателей).

Например, согласно п. 3 ст. 52 Закона «Об ипотеке», при залоге по договору об ипотеке в обеспечение возврата кредита, предоставленного на приобретение или строительство жилого дома, не требуется письменное согласие совершеннолетних членов семьи, проживающих в этом жилом помещении. В то же время в соответствии со ст. 123 Жилищного кодекса Республики Беларусь при отчуждении и залоге жилого помещения требуется согласие всех совершеннолетних членов семьи собственника жилого помещения, без исключений относительно обеспечения кредитных обязательств.

Помимо этого можно выделить ряд существенных обстоятельств, также препятствующих развитию ипотечного жилищного кредитования: высокая стоимость жилья и одновременно низкая платежеспособность потенциальных заемщиков (в нашей стране средняя заработная плата примерно в 4 раза меньше средней цены квадратного метра); высокие процентные ставки по жилищным кредитам (11,9 % – 17 % при ограничении суммы кредита и 15,5 % – 22,5 % – без ограничений); первоначальные взносы; сумма кредита в основном составляет не более 60–80 % от стоимости жилья; как правило, срок, на который выдаются рассматриваемые кредиты, – от 15 до 20 лет; требование дополнительного обеспечения в виде поручительства физических лиц, существующее в большинстве банков.

Для нормальной организации ипотечного жилищного кредитования необходимо принятие ряда мероприятий: совершенствование законодательной базы, обеспечивающей исполнение обязательств при ипотечном жилищном кредитовании; формирование механизмов социальной защиты граждан-кредитополучателей и кредитодателей при выселении в случае

невозможности погашения ипотечных жилищных кредитов. Наличие всего комплекса мероприятий, подкрепленных четкой, понятной нормативно-правовой базой, может способствовать положительному ипотечному жилищному кредитованию и его дальнейшему развитию.

ПРАВОВОЙ СТАТУС МЕЖДУНАРОДНОГО ПЕРЕВОЗЧИКА

Т. В. Клочко

Белорусский государственный университет

Правовой статус перевозчика по договору перевозки грузов в международном сообщении определяется правовыми актами национального законодательства и унифицированными международными правилами.

Согласно абз. 4 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 14 августа 2007 г. «Об автомобильном транспорте и автомобильных перевозках» перевозчиком может быть юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие в соответствии с законодательством право на выполнение автомобильных перевозок и выполняющие такие перевозки. Перевозчиком может выступать лицо, основанное как на государственной, так и на частной форме собственности. Но в обоих случаях это коммерческие предприятия. Не являются перевозчиками те лица, которые хотя и имеют лицензию на транспортную деятельность, но осуществляют перемещение грузов только для собственных нужд.

Деятельность перевозчика лицензируется, а транспортные средства подлежат государственной регистрации. Для проезда по территориям соответствующих государств у перевозчика должны быть разрешения компетентных органов каждого из этих государств.

Контроль за выполнением международных автомобильных перевозок осуществляется на основании многосторонних разрешений Европейской конференции министров транспорта. Так, в соответствии с Руководством для компетентных органов и перевозчиков по использованию многосторонней квоты ЕКМТ разрешение можно использовать одновременно только для одного транспортного средства. Оно должно находиться на борту транспортного средства между пунктами погрузки (когда транспортное средство загружено) и разгрузки (когда транспортное средство разгружено) в случае груженого рейса или в течение всего порожнего рейса, который выполняется или следует за груженым рейсом. Разрешения ЕКМТ и бортовые журналы выдаются транспортной организации компетентным органом страны – члена ЕКМТ в стране регистрации, согласно действующим условиям и критериям этой страны. Разрешения ЕКМТ выдаются с учетом национальных критериев автотранспортным

предприятиям, имеющим соответствующий допуск компетентного органа к данной перевозочной деятельности, в стране регистрации. В разрешениях ЕКМТ не указывается регистрационный номер транспортного средства. Выполнение груженого рейса по разрешению ЕКМТ не требует того, чтобы последующий или предыдущий порожний рейс также выполнялся по разрешению ЕКМТ. В то же время автотранспортное предприятие имеет право передавать разрешение с одного транспортного средства после завершения поездки (как груженого, так и порожнего) на другое, принадлежащее тому же предприятию.

Договор обычно заключается с транспортной организацией пункта отправления груза. Если перевозка осуществляется в пределах сферы деятельности транспортной организации, заключившей договор, она и является субъектом договора на стороне перевозчика. При прямых перевозках одним видом транспорта или прямых смешанных перевозках возникает обязательственное правоотношение с множественностью лиц – соперевозчиков. Каждый из них, принимая груз от предыдущей организации, исполняет свою обязанность по перевозке на соответствующем участке движения груза, возникшую из договора, который был заключен первой транспортной организацией.

Заключая договор перевозки, транспортная организация пункта отправления выступает как от своего имени, так и от имени всех других, участвующих в исполнении обязательства перевозки лиц в качестве их представителя. Представительство в данном случае основано на указании закона или на договорах между транспортными организациями. Соперевозчики становятся субъектами правоотношений по перевозке, причем отправитель дает согласие на их участие в договоре, подписывая накладную, в которой указываются путь следования и пункты перевалки. Наконец, в определенных случаях единственным перевозчиком является оператор комбинированной перевозки. Тогда множественности лиц на стороне перевозчика не возникает.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА КОМПЕНСАЦИИ КАК СПОСОБА ЗАЩИТЫ АВТОРСКОГО ПРАВА И СМЕЖНЫХ ПРАВ

В. С. Юзефович

Институт экономики НАН Беларуси

Компенсация как способ защиты появилась с принятием Закона Республики Беларусь от 16 мая 1996 г. № 370-ХІІІ «Об авторском праве и смежных правах» и сейчас широко применяется на практике. По данным ГУ «Национальный центр интеллектуальной собственности», с 2005 по

2008 г. судебной коллегией по делам интеллектуальной собственности Верховного Суда Республики Беларусь рассмотрено 80 споров в области авторского права и смежных прав, из них 50 – иски о взыскании компенсации.

Компенсация может взыскиваться: 1) в пользу правообладателя; 2) за нарушение имущественных прав; 3) вместо возмещения убытков или взыскания дохода с учетом существования правонарушения; 4) в размерах, определяемых судом, но в пределах от 10 до 50 тыс. базовых величин; 5) при доказанности факта правонарушения (истец не обязан обосновывать наличие убытков и размер компенсации).

В науке гражданского права нет единого мнения относительно правовой природы компенсации: неустойка, один из методов расчета убытков, штраф (в публичном праве), особый вид ответственности.

Компенсация отличается от указанных мер ответственности. Неустойка применяется в договорных отношениях, а нарушение авторского права и смежных прав порождает обязательство вследствие причинения вреда. Предусмотреть иной способ расчета убытков можно опять же только в договорных отношениях. В отличие от штрафов в сфере публичного права суммы компенсации перечисляются не в доход государства, а потерпевшему.

Исходя из того, что компенсация не направлена исключительно на возмещение вреда, причиненного нарушением права (т. е. не является компенсационной санкцией), компенсацию следует относить к особой разновидности штрафных санкций.

Во-первых, компенсация, как и штрафные санкции, применяется к правонарушителю независимо от имущественного ущерба, причиненного потерпевшему.

Во-вторых, процедура определения размера компенсации не предусмотрена. По аналогии с административными и уголовными штрафами установлены минимальный и максимальный пределы, а размер определяется при доказанности факта нарушения и исходя из его существа.

В-третьих, при взыскании компенсации ее размер часто не равен потерям пострадавшего, что приводит к его неосновательному обогащению. Поэтому компенсация выполняет и карательную функцию (а это прерогатива ответственности в публичном праве).

Компенсация известна авторскому праву США, где она носит название статутных (штрафных) убытков. Цель штрафных убытков не только возместить ущерб, но и наказать нарушителя. Полагаем, что компенсация была воспринята из законодательства США, сначала российским, а затем нашим законодательством.

В странах континентальной системы права такого способа защиты нет, и штрафные санкции применяются в сфере публичного права. Поэтому ФРГ, Франция отказывают в признании и исполнении судебных решений стран общего права, на основании которых взыскивались штрафные убытки.

Таким образом, существование компенсации как способа защиты: не характерно для нашей правовой системы, не соответствует общим положениям гражданского права, требованиям разумности и справедливости, а также может сделать невозможным исполнение решений наших судов по применению данной меры в странах континентальной системы права. Это свидетельствует о необходимости переоценки действующих норм законодательства об авторском праве и смежных правах относительно такого способа защиты авторского и смежных прав, как компенсация.

КОЛЛЕКТИВНОЕ УПРАВЛЕНИЕ ИМУЩЕСТВЕННЫМИ ПРАВАМИ АВТОРОВ: НОВЫЙ ПРОЕКТ ЗАКОНА «ОБ АВТОРСКОМ ПРАВЕ И СМЕЖНЫХ ПРАВАХ» И МЕЖДУНАРОДНАЯ ПРАКТИКА

Н. В. Арестова

Международный институт трудовых и социальных отношений

В действующей редакции Закона Республики Беларусь от 16 мая 1996 г. № 370-ХІІІ «Об авторском праве и смежных правах» (с изм. и доп. от 14.07.2008) не содержится определения понятия «коллективное управление имущественными правами». Кроме того, отсутствуют отдельные нормы, регулирующие данный аспект авторского права. На сегодняшний день единственной структурой в Республике Беларусь, осуществляющей коллективное управление имущественными правами авторов, является центр по коллективному управлению имущественными правами Национального центра интеллектуальной собственности (далее – НЦИС). Однако такая ситуация порождает проблемные ситуации, возникающие как между правообладателями и НЦИС, так и между пользователями и НЦИС. В международной практике используется иная система управления имущественными правами авторов на коллективной основе, на основании которой в новом проекте Закона «Об авторском праве и смежных правах» предложена двухзвенная структура коллективного управления имущественными правами авторов.

Законопроект предусматривает две категории субъектов, которые могут осуществлять коллективное управление имущественными правами авторов: государственные учреждения и некоммерческие организации,

основанные на членстве авторов и иных правообладателей. При этом такая деятельность не будет являться предпринимательской. Данная система не только соответствует современным международным принципам, но и является весьма прогрессивной.

СВЕРХИМПЕРАТИВНЫЕ НОРМЫ ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ ДОГОВОРА С ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ (на примере украинского и белорусского законодательства)

М. С. Трофименко

Национальная юридическая академия Украины имени Я. Мудрого

Императивные нормы в международном частном праве (далее – сверхимперативные нормы) – это особая группа императивных норм национального законодательства, которые не могут быть исключены по договоренности сторон, а также не могут быть исключены посредством использования механизмов коллизионного регулирования.

Следует подчеркнуть, что формулировки положения относительно общего понятия об императивных нормах в украинском и белорусском законодательстве аналогичные, потому что они были заимствованы из Модельного гражданского кодекса для государств – участников Содружества Независимых Государств.

Как в украинском, так и в белорусском законодательстве существует целый ряд материальных норм, действие которых не может быть устранено или ограничено коллизионной привязкой данных правоотношений к иностранному закону. Согласно п. 1 ст. 14 Закона Украины от 26 июня 2005 г. «О международном частном праве» независимо от права, которое подлежит применению, не ограничивается действие императивных норм права Украины, регулирующие соответствующие отношения. Аналогичное положение содержит п. 1 ст. 1100 Гражданского кодекса Республики Беларусь.

Таким образом, сверхимперативная норма украинского и белорусского права имеет большее значение для полномочного органа, который обязан применить эти нормы без установления последствий их применения.

Наиболее актуальной проблемой применения сверхимперативных норм является неопределенность круга таких норм. Поэтому установление императивности нормы путем толкования соответствующих национальных норм остается за полномочным органом. В научной литературе указывается на то, что такая необычная юридическая сила сверхимперативных норм связана с особым значением для общественных отношений

соответствующего государства, которые составляют предмет регулирования этих норм. По мнению А. А. Филиппева, норма может быть отнесена к числу сверхимперативных при следующих условиях: если такое указание содержится в ней самой, если она имеет особое значение для обеспечения как прав, так и интересов участников правоотношений.

Но правомочный орган в каждом отдельном случае решает вопрос о сверхимперативности той или иной нормы национального законодательства. Это, в свою очередь, не позволяет сторонам при заключении договора учесть все возможные варианты развития ситуации в случае возникновения спора.

Таким образом, сверхимперативная норма применяется вместе с выбранным иностранным правом, однако применение выбранного права не может противоречить сверхимперативной норме. В случае такого противоречия предпочтение отдается сверхимперативной норме. Поскольку сверхимперативность нормы устанавливается правомочным органом (в основном судом), то невозможно установить исчерпывающий перечень таких норм, потому что он должен соответствовать каждой ситуации отдельно, иначе будет сдерживать развитие международных отношений. Однако следует на законодательном уровне закрепить открытый перечень сверхимперативных норм и принципы, которыми должен пользоваться суд при их определении.

Раздел IV

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

ФОРМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ И РАВЕНСТВА СТОРОН В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ СУДЕБНОМ ЗАСЕДАНИИ

Ю. В. Кочурко

Белорусский государственный университет

В предварительном судебном заседании реализуется ряд принципов гражданского процесса, в частности состязательность и равенство сторон, которые закреплены в ст. 115 Конституции Республики Беларусь. В ходе предварительного судебного заседания стороны равны. Статья 264 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) предоставляет им равные возможности защиты для обоснования своей правовой позиции. Обе стороны могут представлять доказательства, заявлять ходатайства, приводить доводы в обоснование своих требований и возражений. Стороны могут совершать распорядительные действия, предусмотренные ст. 61 ГПК. Эти распорядительные действия стороны совершают только по своей воле, диспозитивно, а для их процессуального закрепления и было введено предварительное судебное заседание в стадии подготовки дела к судебному разбирательству.

Необходимость и пределы реализации указанных принципов вытекают из круга вопросов, которые выносятся в предварительное судебное заседание. И этим предопределены особенности реализации данных принципов.

Часть вопросов связана с осуществлением распорядительных действий, обусловлена принципом диспозитивности. Однако необходимость утверждения их судом требует использования прав сторон, вытекающих из принципа состязательности, в частности по изложению мнения, формированию условий мирового соглашения, обсуждению иных обстоятельств, необходимых для их утверждения. Специфическим обстоятельством является заявление некоторых возражений. Например, ответчик может выдвигать возражения относительно пропуска истцом без уважительных причин срока исковой давности, срока обращения в суд. Данное материально-правовое возражение ответчика, являясь распорядительным

средством защиты, требует обоснования и выполнения обязанности доказывания. Основания лишь такого материально-правового возражения о сроках давности доказываются в предварительном судебном заседании. Доказывание других юридических фактов предмета доказывания не входит в компетенцию предварительного судебного заседания. В их отношении выполняются функции собирания доказательств, оценка их полноты и достаточности, если это не осуществлено ранее за счет других действий при подготовке дела к судебному разбирательству.

При наличии процессуальных возражений, направленных на завершение процесса без вынесения решения (например, о неподведомственности суду дела или о несоблюдении досудебного порядка рассмотрения дела), ГПК не ограничивает право суда на установление обстоятельств, необходимых для прекращения производства по делу либо оставление заявления без рассмотрения. Также решается вопрос об установлении фактов, необходимых для приостановления производства по делу.

Стороны в ходе предварительного судебного заседания могут представить доказательства, которые не указаны в исковом заявлении, а также о возражениях на иск, заявить ходатайство об истребовании доказательств, которые отсутствуют в деле. Суд выполняет организационную роль, разъясняя обязанность представления недостающих доказательств, оказывает сторонам помощь в истребовании доказательств, создает условия, при которых стороны могут проявить активность, наиболее полно отстаивать свою позицию в споре. В результате эти действия позволяют определить обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения и разрешения дела, определить достаточность доказательств по делу, а также помогают сформировать предмет доказывания, создать систему доказательств, которые суд будет исследовать при рассмотрении дела.

ИЗМЕНЕНИЯ И ДОПОЛНЕНИЯ В ПОРЯДКЕ ПРОВЕДЕНИЯ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР В ХОЗЯЙСТВЕННОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

А. Ю. Шершнева

Белорусский государственный университет

Развитие и расширение примирительных процедур – актуальная для Республики Беларусь тема. За 2009 г. в порядке посредничества было урегулировано более 15 тыс. дел (из 100 тыс. дел, поступивших в суд) с эффективностью около 90 %, а только за первое полугодие 2010 г. – уже около 14 тыс.

Последняя «волна» изменений и дополнений в порядок регулирования примирительных процедур прошла летом 2010 г. Основные изменения и дополнения касаются судебного посредничества. Так, приказом Председателя Высшего Хозяйственного Суда от 10 августа 2010 г. № 51 утверждены Правила этики посредника хозяйственного суда. Необходимость принятия такого документа была установлена еще постановлением Президиума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 15 апреля 2009 г. № 24 «Об утверждении Методических рекомендаций по урегулированию экономических споров в порядке посредничества». Правила этики посредника являются собранием морально-этических норм, регулирующих поведение должностных лиц хозяйственных судов при проведении ими процедуры судебного посредничества. Правила носят императивный характер, за их несоблюдение предусмотрена дисциплинарная и иная ответственность в соответствии с законодательством. В них детализируются принципы посредничества, уточнены обязанности посредника и правила его поведения.

Однако согласно проекту Закона Республики Беларусь «О внесении дополнений и изменений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам совершенствования хозяйственного судопроизводства» (далее – проект Закона) наиболее значительному редактированию подлежит глава 17 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ХПК). Данный законопроект содержит новый подход к регулированию досудебного порядка урегулирования споров, в частности претензионного порядка, а также приказного производства, институтов мирового соглашения и судебного посредничества.

Глава 17 ХПК в новой редакции называется «Примирительная процедура в судопроизводстве». Перечислим основные изменения и дополнения в данной главе:

1. В проекте Закона предусмотрено введение понятий «примирительная процедура», «примиритель» вместо «посредничество», «посредник». Согласно законопроекту под примирительной процедурой понимают проведение сторонами переговоров с участием примирителя о возможности и условиях примирения по хозяйственному (экономическому) спору, возникающему из гражданских правоотношений, с целью выработки взаимоприемлемого для сторон соглашения и его последующего исполнения. Примирителем является лицо, назначенное хозяйственным судом для проведения переговоров между сторонами в примирительной процедуре в хозяйственном суде. Примирителем может быть как лицо, занимающее государственную должность в хозяйственном суде, так и иное лицо на договорной основе (медиатор). В любом случае примирите-

ли должны обладать квалификацией, отвечающей существу возникшего конфликта.

2. На практике нередки случаи, когда стороны изъявляют желание обратиться к посреднику в стадии кассации или апелляции или даже при исполнении судебного решения. Но на данный момент процедура посредничества может инициироваться только в суде первой инстанции при подготовке дела к судебному разбирательству. Законопроектом предусмотрена возможность применения примирительных процедур в суде первой, апелляционной, кассационной инстанций и на стадии исполнительного производства.

3. Впервые на уровне закона перечислены принципы примирительной процедуры: добровольность, равноправие и сотрудничество сторон, беспристрастность (нейтральность) примирителя, конфиденциальность. Более того, в проекте Закона закреплены реальные гарантии соблюдения некоторых из данных принципов. Так, в качестве обеспечения принципа конфиденциальности установлен свидетельский иммунитет для примирителей и участвующих в этой процедуре лиц. Дополнительным обеспечением нейтральности (беспристрастности) примирителя является возможность сторон заявлять ему отвод.

Обзор изменений и дополнений в порядок проведения примирительных процедур в хозяйственном судопроизводстве Республики Беларусь показывает, что сфера применения судебного посредничества расширяется, появляются реальные гарантии обеспечения его принципов, а также законодательная основа для проведения внесудебной медиации.

СУДЬБА ОГОВОРКИ О ДОГОВОРНОЙ ПОДСУДНОСТИ И АРБИТРАЖНОЙ ОГОВОРКИ ПРИ УСТУПКЕ ТРЕБОВАНИЯ

А. В. Тарасов

Белорусский государственный университет

В соответствии со ст. 52 и 40 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь стороны обязательства вправе своим соглашением отнести спор из обязательства к подсудности того или иного суда или передать на рассмотрение международного арбитражного (третейского) суда.

В целом все высказанные исследователями мнения можно разделить на две основные группы. Одна группа исследователей (О. М. Свириденко, Ю. А. Тарасенко) полагает, что арбитражное соглашение (условие о договорной подсудности) является особым, заключаемым в соответствии с

процессуальными нормами соглашением, которое не носит материально-правовой характер и поэтому предметом цессии быть не может; арбитражное соглашение хоть и является условием договора, но не является элементом самого обязательства, требование из которого уступается, а поэтому при уступке требования не следует за ним по правилам ст. 353 ГК.

Другая группа исследователей (Л. А. Новоселова и др.) разделяет точку зрения, согласно которой возможность принудительной защиты является неотъемлемым элементом субъективного права, и, становясь управомоченным субъектом, цессионарий тем самым по общему правилу должен считаться принявшим на себя обязанность соблюдать условия принудительной реализации права.

Рассмотренные подходы повлияли и на формирование судебной практики. Высшие судебные инстанции в Российской Федерации и Республике Беларусь избрали противоположные пути решения данного вопроса. В Российской Федерации арбитражные суды руководствуются вторым из рассмотренных подходов в соответствии с правовой позицией Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в п. 15 Обзора судебно-арбитражной практики разрешения споров по делам с участием иностранных лиц, содержащегося в информационном письме Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 16.02.1998 № 29. В пункте 3 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 23.12.2005 № 34 «О подведомственности споров после уступки требования или перевода долга» приведены противоположные рассуждения, соответствующие первому из рассмотренных подходов.

На наш взгляд, решению вопроса должен предшествовать выбор критерия, соотнося с которым каждый из подходов, можно было бы увидеть, какой из подходов приводит к гармоничному урегулированию отношений, а какой из подходов провоцирует дисбаланс интересов. Представляется, что таким критерием может и должен являться критерий неухудшения положения должника при уступке. Поскольку по общему правилу цессия не требует согласия должника, и доктрина, и практика выводят необходимость особой защиты должника при уступке. Основной принцип, на котором зиждется защита должника, сформулирован в ст. 357 ГК: должник вправе выдвигать против требования нового кредитора возражения, которые он имел против первоначального кредитора к моменту получения уведомления о переходе прав по обязательству к новому кредитору. Как верно отмечает Е. А. Крашенинников, к таким возражениям относятся как возражения материально-правовой, так и процессуально-правовой природы.

Оценивая оба рассмотренных подхода, считаем целесообразным отдать предпочтение подходу, согласно которому арбитражная оговорка и условие о договорной подсудности следуют за уступленным требованием и имеют силу как для должника, так и для нового кредитора (цессионария). Очевидно, что интересы должника, согласия которого на уступку по общему правилу не требуется, будут нарушены, если признать, что та подсудность или та арбитражная оговорка, на которую он согласился при заключении договора и на действие которой рассчитывает на всем протяжении действия договора, будут аннулированы. И наоборот, если признать, что договорная подсудность и арбитражная оговорка сохраняются при уступке и действуют в отношении спора по уступленному требованию, ничьи интересы не страдают, в особенности учитывая то, что цессионарий при уступке имеет возможность узнать и оценить все условия договора, требование из которого он принимает.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПОДГОТОВКИ ДЕЛ О ВЗЫСКАНИИ РАСХОДОВ НА СОДЕРЖАНИЕ ДЕТЕЙ К СУДЕБНОМУ РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ

Е. А. Мухасёва

Белорусский государственный университет

Уже более трех лет в Республике Беларусь действует институт взывания расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении. На базе Декрета Президента Республики Беларусь от 24 ноября 2006 г. № 18 «О дополнительных мерах по государственной защите детей в неблагополучных семьях» создана не только действенная система обеспечения государственных интересов, но и определена новая модель работы по защите детей, находящихся в социально опасном положении и нуждающихся в государственной защите.

Законодательство Республики Беларусь предусматривает несколько способов защиты прав детей и государства посредством возврата государству расходов, затраченных на содержание детей. Один из них – взывание расходов на содержание детей в исковом производстве на основании судебного решения.

Основой судебного разбирательства и гарантией вынесения законного и обоснованного судебного постановления является надлежащая и тщательная подготовка дела к судебному разбирательству.

В процессе подготовки дела о взывании расходов к судебному разбирательству судом должны быть решены задачи и произведены действия, предусмотренные гл. 26 ГПК, многие из которых имеют свои суще-

ственные особенности, вытекающие из природы правоотношений по взысканию расходов на содержание детей.

Результаты обобщения Верховным Судом Республики Беларусь судебной практики по делам о взыскании расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении, показали, что подготовка дел к судебному разбирательству не всегда соответствовала требованиям Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК).

Изучение практических и теоретических вопросов подготовки дел о взыскании расходов к судебному разбирательству позволяет утверждать, что порядок подготовки дел о взыскании расходов на содержание детей требует своего дальнейшего уточнения, развития и совершенствования.

Считаем целесообразным законодательно закрепить императивную обязанность суда по взысканию алиментов в пользу несовершеннолетнего ребенка с родителя, не являющегося обязанным лицом, которые должны учитываться в определении размера сумм, взыскиваемых с обязанного лица. Не совсем верным является подход законодателя, закрепившего обязанность родителей и усыновителей несовершеннолетних обязанных лиц возмещать за них расходы.

Представляется необходимым привлечение родителя, добровольно уплачивающего расходы, к участию в деле о взыскании расходов в качестве соотчетчика и соответственно возложению на него солидарной ответственности наряду со вторым родителем.

Считаем неверной практику назначения на основании п. 2 ст. 77 ГПК в качестве представителя ответчика специалистов органов, заинтересованных в удовлетворении иска (к примеру, специалистов отдела образования соответствующего исполкома). Представляется возможным назначение представителями ответчиков по изучаемой категории дел, к примеру, специалиста управления по труду и социальной защите населения, который не будет иметь прямого интереса в исходе дела. В этом случае полагаем необязательным приостанавливать производство по делу до завершения розыска обязанного лица.

Положение ч. 2 п. 15 постановления Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 19 декабря 2008 г. № 13 «О практике взыскания судами расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении» представляется слишком категоричным, так как оно фактически отменяет предусмотренную п. 4 ст. 161 ГПК возможность приостановления производства по делу при розыске ответчика. В случае возникновения у суда необходимости приостановить производство по делу в связи с розыском ответчика проведение предварительного судебного заседания будет обязательным.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: ЗАКОННОЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО

А. В. Винцкевич

Белорусский государственный университет

В литературе по гражданскому процессу можно встретить классификации представительства по различным основаниям. Наиболее значимы, по нашему мнению, для понимания сущности представительства и судебной практики классификации по степени необходимости участия представителя в гражданском процессе (обязательное, факультативное) и по основанию возникновения (договорное, законное, общественное, официальное, консульское).

Законное представительство всегда является обязательным, т. е. при возникновении ситуации, указанной в законе (а именно в ст. 74 ГПК), наличие представителя у определенного круга лиц будет обязательным. Учитывая важность данного положения, представляется необходимым детально регулировать такие ситуации в законе. Анализ ст. 74 ГПК приводит к выводу, что при ее составлении были допущены некоторые неточности.

В соответствии с ч. 3 ст. 74 ГПК по делу, в котором должен участвовать гражданин, признанный в установленном порядке безвестно отсутствующим, в качестве его представителя выступает опекун, назначенный для охраны имущества безвестно отсутствующего. Однако в соответствии с ч. 1 ст. 39 ГК 1998 г. охрана имущества лица, признанного безвестно отсутствующим, осуществляется доверительным управляющим, а не опекуном. Доверительный управляющий при осуществлении возложенных на него полномочий действует от собственного имени (гл. 52 ГК), а следовательно, и в суде он выступает от своего имени (являясь стороной по делу). В связи с этим возникают следующие вопросы: «Кто представляет интересы безвестно отсутствующего лица по спорам неимущественного характера? Как оформляются его полномочия? Как соотносятся полномочия такого лица и полномочия доверительного управляющего?».

Полагаем, что подход должен различаться в зависимости от того, является ли иск имущественным. По мнению автора, по делам, не связанным с имуществом безвестно отсутствующего лица, представлять интересы последнего должен официальный представитель (ст. 77 ГПК).

Проблемным является и положение ч. 4 ст. 74 ГПК о том, что по делу, в котором должен участвовать наследник лица, умершего или объявленного в установленном законом порядке умершим, если наследство

еще никем не принято, в качестве представителя наследника выступает лицо, назначенное для охраны и управления наследственным имуществом.

Возможны две ситуации: 1) наследодатель умирает после возбуждения дела. В соответствии со ст. 160 ГПК в этом случае суд обязан приостановить производство по делу; 2) наследодатель умирает до возбуждения дела и до принятия наследства. В данном случае, поскольку обязательства умершего лица не переходят, возникают вопросы: к кому предъявляется иск, чьи интересы представляет лицо, назначенное для охраны и управления наследственным имуществом, может ли такое лицо адекватно защитить интересы возможных наследников?

Полагаем, что данная проблема может быть решена следующим путем: 1) отказаться от законного представительства (исключив ч. 4 ст. 74 ГПК); 2) после возбуждения такого дела приостанавливать его до определения правопреемников.

Представляется, что данные изменения позволят избежать неточностей, допущенных законодателем, а также обеспечат более высокую степень защиты прав и законных интересов граждан и государства.

К ВОПРОСУ ОБ ОПЛАТЕ СУДЕБНЫХ РАСХОДОВ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ ПОТРЕБИТЕЛЯ

Ю. И. Крепчук

Белорусский государственный университет

В соответствии с Концепцией государственной политики по защите прав потребителей в Республике Беларусь: «Защита прав потребителей является одной из наиболее актуальных и злободневных социально-экономических проблем всех государств мирового сообщества. Существует она с момента зарождения и развития рыночных отношений как проблема поиска и достижения баланса, согласования различающихся по полярности интересов производителя, продавца товаров и услуг и их потребителя». Несомненно, что защита прав потребителя судом наряду с государственным и общественным способом защиты прав граждан – наиболее действенный и эффективный способ защиты прав и законных интересов потребителя.

Следует отметить, что большая часть исковых заявлений по вопросам защиты прав потребителей рассматривается с участием представителей общественных объединений потребителей. Граждане, чьи потребительские права нарушены, обращаются за юридической помощью в общественные объединения потребителей, в связи с чем несут определен-

ные, зачастую немалые, расходы по оплате их услуг. Судебная практика по вопросу возмещения расходов по оплате помощи представителей и досудебных расходов в делах по защите прав потребителей неоднозначна. Существуют различные подходы судов к решению вопроса о возмещении расходов.

В соответствии со ст. 62 Конституции Республики Беларусь каждый имеет право на юридическую помощь для осуществления и защиты прав и свобод, в том числе право воспользоваться в любой момент помощью адвокатов и других своих представителей в суде. Часть 2 ст. 62 Конституции запрещает противодействие оказанию правовой помощи в Республике Беларусь.

Статья 116 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – ГПК) относит расходы по оплате помощи представителей к судебным издержкам, поэтому возмещение их осуществляется по общим правилам распределения судебных издержек с учетом требований ст. 124 ГПК.

В то же время суд, по общему правилу, может взыскать в пользу выигравшей стороны меньшую, чем предусмотрено договором с потребителем, сумму расходов по оплате помощи представителя. Статья 124 ГПК устанавливает, что возмещение расходов по оплате помощи представителя осуществляется исходя из сложности дела и времени, затраченного на его рассмотрение. На наш взгляд, данная норма гражданского процессуального законодательства в части определения размера расходов по оплате помощи представителя несовершенна. Поскольку законодательством не установлены конкретные размеры оплаты исходя из сложности или времени рассмотрения дела, размер данного возмещения фактически зависит от субъективного мнения судьи, рассматривающего спор.

По нашему мнению, суды должны в каждом конкретном случае сопоставлять размер таких расходов с характером спора, степенью сложности дела, объемом подлежащего защите нарушенного права, ценой иска.

Следует отметить, что Конституционный Суд в решении от 14 декабря 2007 г. № П-225/2007 пришел к выводу, что сведение расходов потребителя только к судебным расходам, связанным с рассмотрением дела непосредственно в суде, и исключение из этих расходов затрат на досудебную подготовку по договору с общественным объединением потребителей противоречит законодательству и не обеспечивает в должной мере защиту прав потребителя.

Полагаем, что соответствующие положения относительно возмещения расходов по оплате помощи представителей потребителя должны получить разъяснения в соответствующих постановлениях Пленума Верховного Суда Республики Беларусь.

ЭЛЕКТРОННЫЕ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА И РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ПРАВА НА СУДЕБНУЮ ЗАЩИТУ

А. В. Волчек

*Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь*

Одним из следствий инновационного развития общества является увеличение количества гражданских и хозяйственных дел, стороны которых представляют в суды электронные доказательства.

В действующем законодательстве достаточно подробно урегулирован вопрос признания юридической силы и использования электронных документов (в значении Закона Республики Беларусь от 10 января 2000 г. «Об электронном документе»). В то же время остается без внимания вопрос о возможности и порядке использования в гражданском и хозяйственном судопроизводстве информации, существующей на электронном носителе и не содержащей электронную цифровую подпись, например, интернет-страниц, сообщений электронной почты. Вместе с тем зачастую именно такие материалы являются единственным прямым доказательством определенных фактов. Например, распечатки интернет-страниц являются доказательством факта распространения в Интернете соответствующих сведений по делам о защите чести, достоинства и деловой репутации, а также факта сообщения произведения для всеобщего сведения по делам о защите авторских прав.

Наличие пробелов в правовом регулировании электронных доказательств приводит к тому, что решение таких важных вопросов, как определение допустимости материалов на электронных носителях в качестве доказательств, определения их правовой природы и, соответственно, правил, по которым должно осуществляться представление и исследование таких доказательств, зависит от усмотрения суда.

Такое положение дел лишает судебный процесс правовой определенности и может приводить к невозможности использования электронных доказательств в гражданском и хозяйственном процессе. 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.

В Республике Беларусь существует позитивная судебная практика, свидетельствующая о том, что распечатки интернет-страниц и сообщений электронной почты принимаются в качестве доказательств по граждан-

ским и хозяйственным делам. Однако такие примеры являются единичными. Практика использования электронных доказательств не обобщалась на уровне высших судебных инстанций.

В законодательстве следует четко определить, допустимы ли выше-названные материалы в качестве средств доказывания; к каким средствам доказывания они относятся и, соответственно, применимы ли к электронным доказательствам правила о письменных или вещественных доказательствах либо необходимо выработать специальные правила их представления и исследования. Должен быть решен вопрос о том, следует ли установить в законе формальные критерии допустимости электронных доказательств с целью исключения из процесса недостоверных доказательств, а также должны быть урегулированы иные вопросы использования в процессе доказывания электронных доказательств, включая правила их собирания и обеспечения.

Для целей обеспечения реализации принципа права на судебную защиту правовое регулирование вопросов использования электронных доказательств в гражданском и хозяйственном процессе должно быть направлено на предотвращение необоснованного отказа в допустимости подобной информации как средства доказывания.

ПРИМЕНЕНИЕ ПРОЦЕДУРЫ МЕДИАЦИИ В ОБЛАСТИ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЙ

К. И. Воронова, Т. Г. Каранкевич

Белорусский государственный экономический университет

В современных условиях развития права возникает объективная необходимость в поиске новых, нетрадиционных форм и методов защиты прав и законных интересов субъектов правовых отношений. В последнее время ранее неизвестный и загадочный термин «медиация» все чаще встречается в нашей повседневной жизни.

Преимущество медиации по сравнению с традиционным судебным разбирательством состоит в том, что она экономит время и деньги – стороны не оплачивают государственные пошлины, сами согласовывают время проведения этой процедуры, процедура добровольная и конфиденциальная, основанная на равноправии и взаимоуважении сторон, что так актуально для разрешения дел в области брачно-семейных отношений.

Как отмечает Л. Паркинсон, эксперт Коллегии семейной медиации Юридического общества в Великобритании, главная причина споров между близкими людьми кроется не в законных требованиях или поисках

выгоды, а в эмоциях, владеющих спорящими, и, следовательно, разрешать данные споры гораздо проще не судьям, а медиаторам.

В большинстве современных государств медиативная техника нашла широкое распространение в разрешении супружеских конфликтов. Это конфликты из-за насилия в браке, споры, связанные с разводами и их последствиями (конфликты в вопросах родительского права, усыновления, правил посещения, содержания и воспитания детей).

К сожалению, применение процедуры медиации при разрешении споров в брачно-семейных отношениях еще не нашло отражения в законодательстве Беларуси.

Очевидно, что необходимо развивать перспективные направления разрешения супружеских конфликтов и защиты интересов и прав детей. В Республике Беларусь применение медиации при разрешении брачно-семейных споров представляется возможным в следующих случаях.

Во-первых, при расторжении брака. В соответствии со ст. 36 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье судья предоставляет супругам срок для примирения. Однако чаще всего супруги каких-либо мер к примирению не принимают, а зачастую даже не встречаются в этот период. Безусловно, применение процедуры медиации либо будет способствовать примирению супругов, либо сгладит остроту конфликта.

Во-вторых, при разделе имущества супругов. В этом вопросе роль медиатора чрезвычайно велика, ведь суду достаточно сложно разделить имущество в равных долях, учитывая при этом интересы и пожелания супругов. Применение медиации в данном случае позволит супругам самим принять решение и договориться, каким образом они разделят общее имущество, сохранив интересы и родителей, и детей.

В-третьих, при заключении соглашения о детях. Если же супругам при помощи медиатора удастся договориться относительно общения с ребенком, возрастает вероятность того, что данное согласованное решение будет выполняться. Это относится и к алиментным обязательствам между родителями и детьми, а также вопросам содержания супругов.

Таким образом, медиация в брачно-семейных отношениях является одной из тех областей, где работа медиатора может приносить наиболее явные результаты.

Целесообразно создание законодательной базы по регулированию процедуры медиации в сфере семейного права в вопросах расторжении брака, при разделе имущества супругов, при заключении соглашения о детях, переход к внесудебному рассмотрению споров, которое должно предусматривать не только экономическую выгоду, но и гарантировать доступность правосудия всем категориям граждан.

НЕТИПИЧНЫЕ ФОРМЫ ТРУДОВОЙ ЗАНЯТОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

А. В. Саута

Белорусский государственный университет

Занятость населения – одна из главных категорий в условиях рыночной экономики не только в экономике, но и в трудовом праве. В науке трудового права существует множество определений «занятости населения». В белорусском законодательстве легальное определение понятия «занятость» содержится в ст. 1 Закона Республики Беларусь от 15 июня 2006 г. «О занятости населения в Республике Беларусь». Легального же определения *форм трудовой занятости* в белорусском законодательстве нет. В результате того, что перечень форм занятости оставлен законодателем открытым, возникает вопрос: относятся ли конкретные виды деятельности граждан к формам трудовой занятости? От ответа на данный вопрос будет зависеть распространение действия норм трудового права на отношения, возникающие при осуществлении данных видов деятельности.

Задачей исследования в данной сфере является определение форм нетипичной трудовой занятости, которые актуальны для Республики Беларусь, перспектив их развития.

При проведении исследования использованы специальные методы, обеспечивающие комплексный подход к изучению темы: социологический, формально-юридический и сравнительно-правовой. Изучена практика использования нетипичных форм трудовой занятости в странах ближнего и дальнего зарубежья. Исследование основано на изучении актов МОТ, в которых нашли отражение отдельные виды трудовых отношений, раскрывающих особенности некоторых форм нетипичной трудовой занятости, в частности Конвенции МОТ № 175 «О работе на условиях неполного рабочего времени», Конвенции МОТ № 177 «О надомном труде».

Для нетипичных форм трудовой занятости характерно изменение черт «типичной», «стандартной» занятости.

В результате данного подхода к нетипичным формам трудовой занятости можно отнести:

- занятость, связанную с гибкими режимами рабочего времени;
- занятость на работах с нестандартными рабочими местами и организацией труда: надомный труд, работники по вызовам, вахтово-экспедиционная форма;
- занятость по нестандартным организационным формам: временные работники, сезонные работники;

- занятость на основе трудового договора, заключаемого с участием частных агентств занятости.

В результате проведенного исследования мы пришли к выводу, что на законодательном уровне в Республике Беларусь необходимо отразить деятельность частных агентств занятости и использование заемного труда, поскольку на практике довольно распространены компании-посредники по предоставлению рабочей силы. В то же время в законодательстве должного внимания регулированию данных форм занятости не уделено.

Вместе с тем необходимо совершенствовать регулирование таких форм занятости, которые являются достаточно распространенными в Республике Беларусь, в частности неполного рабочего времени, труда «работников-надомников».

Представляется перспективным объединить такие понятия, как «надомничество» в его традиционном понимании и «телеработы» (электронное надомничество) – относительно новое явление в трудовом праве Республики Беларусь, в едином понятии «дистанционный труд».

Такая сфера общественной жизни, как использование труда и занятость населения, в целом является довольно гибкой, поэтому для полноты правового регулирования данных вопросов важно учитывать объективные изменения форм трудовой занятости. Эти изменения должны быть максимально учтены законодателем при регулировании трудовых отношений с учетом интересов работников.

О РОЛИ СОЦИАЛЬНЫХ ГАРАНТИЙ В РАЗВИТИИ ОБЩЕСТВА И ГОСУДАРСТВА

Е. А. Харитонова

Ярославский государственный университет имени П. Г. Демидова

В период становления гражданского общества и развития правового государства наряду с решением политических и экономических задач требуется кардинальное изменение положения человека в системе социальных и нравственных отношений. В рамках трудового права можно условно выделить четыре основных аспекта данной проблемы.

В первую очередь сказанное касается семьи как естественной среды обитания человека. Семья является основной ячейкой общества, которой должна предоставляться по возможности самая широкая охрана и помощь, в особенности пока на ней лежит забота о несамостоятельных детях и их воспитании. Можно говорить о том, что семейная политика – это значимая часть государственной социальной политики, отстаивающая специфические интересы семьи как социального института и человека как носителя семейных прав и обязанностей.

Другой аспект выдвинутого тезиса состоит в том, что из-за изменения экономической обстановки и усиливающегося в связи с этим социального расслоения ранняя трудовая деятельность – трудовая деятельность несовершеннолетних, направленная на материальное обеспечение своей семьи, становится все более частым явлением в нашей стране.

Как и во всем мире, в России раньше всех начинают трудиться дети из неимущих, неблагополучных, многодетных семей. Хотя Российская Федерация и названа социальным государством, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека, не все провозглашенные в ее Конституции и других основополагающих нормативных правовых актах права и гарантии в действительности могут быть реализованы.

Не найдя способов увеличить свои доходы и обеспечить прожиточный минимум для всех членов семьи, одни родители вынуждены согласиться на раннюю трудовую деятельность своих детей, другие – в активной или пассивной форме сами способствуют выходу своих детей на работу.

Не менее злободневным является и следующий аспект проблемы – трудовая деятельность инвалидов, т. е. людей с ограниченными возможностями. Согласно международно-правовым нормам политика государств по отношению к инвалидам должна быть направлена на предотвращение ущемления их человеческого достоинства и социального отторжения, на создание условий для равноправного и всестороннего участия лиц с ограниченными возможностями в жизни общества.

По сравнению с другими социальными группами лиц, являющихся наименее конкурентоспособными на рынке труда, инвалиды испытывают, пожалуй, самые большие сложности в процессе реализации формально равного права на труд.

Наконец, последним аспектом, выделенным мной в рамках проведенного исследования, является регулирование труда лиц старших возрастных групп. Проблема правового регулирования труда пожилых людей в настоящее время как никогда приобретает особую актуальность. Это связано в первую очередь с увеличением численности пенсионеров по возрасту и стремлением многих лиц, достигших пенсионного возраста, продолжать работу на производстве.

Все перечисленные выше аспекты объединяет то, что они связаны с регулированием трудовой деятельности работников, которые обладают более низкой конкурентоспособностью на рынке труда.

Поскольку инновационное развитие общества и государства при отсутствии действенных социальных гарантий невозможно, необходимо исследовать данную проблему и совершенствовать законодательство в обозначенной сфере.

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О ЗАНЯТОСТИ НАСЕЛЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ НУЖДАЕТСЯ В СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ

С. Г. Красовский

Белорусский государственный университет

Комплексное исследование законодательства о занятости, выявление основных закономерностей правового регулирования будет способствовать совершенствованию национального законодательства о труде Республики Беларусь, его гармонизации в рамках межгосударственных объединений.

1. Нуждается в уточнении определение понятия «занятость». Статью 1 Закона Республики Беларусь от 15 июня 2006 г. «О занятости населения Республики Беларусь» (далее – Закон о занятости) необходимо дополнить указанием на то, что занятость – это деятельность граждан, приносящая, как правило, им заработок, трудовой доход. В этом случае законодателем усматривается возможность отсутствия трудового дохода у субъекта, формально подходящего под определение «занятого» (например, студентов, платно обучающихся на дневных отделениях вузов). Из определения понятия «занятость» национального закона следует исключить слова «граждан Республики Беларусь», так как Беларусь активно привлекает мигрантов для работы, но эта категория лиц остается не охваченной нормами данного Закона.

2. Важной проблемой является определение отраслевой принадлежности Закона о занятости и регулируемых им отношений. В пункте 5 ст. 4 ТК провозглашено, что «Трудовой кодекс регулирует ... отношения, связанные с обеспечением занятости». Различают трудовую и нетрудовую занятость. К трудовой занятости относится и выполнение работ по гражданско-правовому договору. Но именно отношения, вытекающие из гражданско-правовых договоров, не подпадают под действие Трудового кодекса, о чем прямо сказано в п. 2 ст. 6 ТК. Очевидно противоречие между двумя его нормами. Полагаем, что при совершенствовании ТК законодательным органам следует выработать более четкую позицию в этом вопросе. В частности, отнести к предмету регулирования Трудовым кодексом отношения, связанные с обеспечением трудовой занятостью.

3. Понятие «безработный» нуждается в совершенствовании в части определения минимального возраста для признания гражданина безработным. Статья 21 ТК предусматривает, что заключение трудового договора допускается с лицами, достигшими 16 лет, а с письменного согласия одного из родителей (усыновителя, попечителя) трудовой договор может быть заключен с лицом, достигшим 14 лет, для выполнения легко-

го труда, не причиняющего вреда здоровью и не нарушающего процесса обучения. Статья 3 Закона о занятости предусматривает, что граждане, не достигшие 16-летнего возраста, не могут быть зарегистрированы в качестве безработного. Следовательно, минимальный возраст, установленный для признания гражданина безработным (по Закону о занятости), отличается от допустимого минимального возраста приема на работу (ч. 2 ст. 21 ТК). Реально на рынке труда появляется категория несовершеннолетних, которые могут реализовать право на самостоятельное трудоустройство, но на них не будет распространяться обязательная государственная поддержка в случае безработицы (в возрасте от 14 до 16 лет). Полагаем, необходимо гармонизировать вышеуказанные нормы ТК и Закона о занятости. Несовершеннолетние, достигшие 14 лет, прекратившие учебу и потерявшие работу, должны быть обеспечены обязательной государственной поддержкой при потере работы. Виды и объем государственных гарантий необходимо определить на законодательном уровне.

ТРЕБУЕТСЯ КОРРЕКТИРОВКА СТАТЬИ 32 ТРУДОВОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

П. С. Васько

Белорусский государственный университет

Согласно ст. 32 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК) в связи с обоснованными производственными, организационными или экономическими причинами наниматель имеет право в порядке, предусмотренном настоящей статьей, изменить существенные условия труда работника при продолжении им работы по той же специальности, квалификации или должности, определенных в трудовом договоре.

В соответствии с ч. 2 данной статьи существенными условиями труда признаются: 1) системы и размеры оплаты труда; 2) гарантии; 3) режим работы; 4) разряд; 5) наименование профессии, должности и т. д.

Мы видим, что законодатель отнес разряд к существенным условиям труда. Однако термин «разряд» имеет много значений, например: квалификационный разряд, тарифный разряд, рабочий разряд и т. д. Возникает вопрос: о каком разряде идет речь в ст. 32 ТК? Если речь идет о тарифном разряде или о разряде как части наименования профессии, то в данном случае, мы считаем, разряд отнесен к существенным условиям труда правомерно. Но, на наш взгляд, в статье речь идет о квалификационном разряде, т. е. о показателе квалификации работника, а не о тарифном разряде и разряде как части наименования профессии, которые в рассматриваемой статье охватываются соответственно понятиями «системы и раз-

меры оплаты труда» и «наименование профессии». В таком случае возникают вопросы: «Вправе ли наниматель изменить работнику разряд в таком порядке? Правомерно ли данное действие со стороны нанимателя?». Давайте разберемся, что понимается под термином «квалификационный разряд» в трудовом законодательстве.

Согласно Положению о порядке аттестации лиц, прошедших обучение профессиям рабочих в условиях непрерывного профессионального обучения и присвоения им квалификации, утвержденному приказом Министерства образования Республики Беларусь от 13.08.1998 № 494, аттестация лиц, прошедших подготовку, проводится в форме квалификационных экзаменов и имеет целью определить степень их подготовленности к трудовой деятельности в качестве рабочего по избранной профессии, а также установить уровень квалификации (разряд, класс, категорию).

Объем и уровень знаний и практических навыков аттестуемых лиц должен соответствовать требованиям «Общих положений» Единого тарифно-квалификационного справочника работ и профессий рабочих (ЕТКС), квалификационной характеристики по профессии, а также квалификационному разряду (классу, категории, квалификации). Лицам, прошедшим профессиональное обучение, успешно сдавшим квалификационные экзамены, присваивается квалификационный разряд (класс, категория, квалификация) по избранной профессии, а также выдается свидетельство установленного образца о присвоении квалификационного разряда (класса, категории, квалификации) по профессии.

Таким образом, изменяя работнику разряд, наниматель тем самым требует от работника выполнения иной трудовой функции, чем та, которая предусмотрена для его квалификации, т. е. разряда. Следовательно, в данном случае речь уже идет не об изменении существенных условий труда, а о переводе, под которым в ст. 30 ТК понимается поручение нанимателем работнику работы по другой профессии, специальности, квалификации, должности (за исключением изменения наименования профессии, должности) по сравнению с обусловленными в трудовом договоре.

В целях дальнейшего совершенствования законодательства рекомендуем законодателю уточнить, о каком разряде идет речь в ст. 32 ТК, либо исключить из перечня существенных условий труда в ч. 2 ст. 32 слово «разряд», если речь идет о квалификационном разряде.

Данные изменения устроят коллизию между ст. 30 и 32 ТК, в которых под изменением разряда работника понимаются соответственно перевод и изменение существенного условия труда.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РЕЖИМА КОММЕРЧЕСКОЙ ТАЙНЫ В ТРУДОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Т. А. Телегина

Высшая школа социальных технологий (Латвия)

В современном мире высокоразвитых технологий, в отличие от технических средств, человеческий фактор является одной из наиболее опасных категорий, во владении которой может находиться конфиденциальная информация. Среди обладателей такой информации выделяются работники, получившие доступ к конфиденциальной информации в ходе выполнения своих служебных обязанностей, с одной стороны, и непосредственно сам работодатель, владеющий информацией, содержащей коммерческую тайну, с другой стороны. Таким образом, режим конфиденциальности информации, составляющей коммерческую тайну, в рамках трудовых правоотношений должен предусматривать как права работодателя на защиту коммерческой тайны, так и обязанности работника по ее охране.

Чаще всего обязательства по соблюдению установленного работодателем режима коммерческой тайны возлагаются на работника в соответствии с условиями трудового договора или, что значительно реже, в соответствии с отдельным соглашением о соблюдении режима коммерческой тайны, заключенным в период трудовых отношений.

Практика показывает, что, как правило, содержание положений таких соглашений носит чисто формальный характер, что зачастую приводит к сложно разрешимым правовым спорам. Отсюда следует, что формальные положения о соблюдении конфиденциальности в трудовых, а также агентских, дистрибьютерских и иных гражданско-правовых договорах недостаточны для того, чтобы работник в полной мере соблюдал режим коммерческой тайны работодателя. Конфиденциальные сведения, полученные работниками в связи с исполнением их служебных обязанностей, по формально составленному соглашению зачастую остаются не защищенными в полной мере по вине самого работодателя.

Таким образом, из вышесказанного следует, что к установлению режима коммерческой тайны в трудовых отношениях необходимо подходить с особой тщательностью, обращая особое внимание на разработку соответствующих локальных документов предприятия и на принятие специальных мер, при осуществлении которых работник должен ощутить всю серьезность своей ответственности за соблюдение коммерческой тайны предприятия.

В качестве специальных мер защиты коммерческой тайны при установлении ее режима в трудовых правоотношениях практикующие юристы западных государств рекомендуют:

- тщательно отбирать работников и принимать меры по ограничению доступа к конфиденциальной информации внутри компании;
- осуществлять юридически грамотный подход при составлении трудовых договоров, конфиденциальных соглашений, должностных инструкций и иных документов, устанавливающих и регулирующих режим коммерческой тайны предприятия;
- реализовывать правовое регулирование режима коммерческой тайны в трудовых правоотношениях на законодательном уровне, что до сих пор является слабым местом в законодательстве многих государств, не исключая и Латвийскую Республику.

В связи с вышесказанным представляется целесообразным разработать самостоятельный Закон Латвийской Республики «О коммерческой тайне», в содержание которого следует включить раздел об охране конфиденциальной информации в трудовых правоотношениях, положения которого предусматривали бы обязанность работника не разглашать информацию, составляющую коммерческую тайну, и меры ответственности обеих сторон трудовых правоотношений за утечку и разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну.

ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ И ПУТИ ИХ РАЗРЕШЕНИЯ

П. А. Гуцко

Белорусский государственный университет

Социально-трудовая сфера является одним из ключевых звеньев системы социально-экономических отношений, включающей в себя трудовые отношения, сферы занятости и социальной защиты.

Важнейшим направлением социальной защиты является государственное социальное страхование. Сфера охвата социальным страхованием достаточно велика, так как включает подавляющее большинство граждан страны.

Финансовое состояние системы социального страхования напрямую зависит от своевременного и полного внесения страховых взносов, а также их целевого использования. Заработанные гражданами средства, поступающие в виде страховых взносов в Фонд социальной защиты населения, не должны отвлекаться на цели и задачи, не предусмотренные Зако-

ном Республики Беларусь от 31 января 1995 г. «Об основах государственного социального страхования» и иными актами законодательства, регулирующими вопросы государственного социального страхования, а также направляться на финансирование государственных программ, не связанных с вопросами социального страхования. Система управления средствами государственного социального страхования должна быть целостной, прозрачной и максимально удобной для граждан всей страны.

Выплата нанимателями, особенно в негосударственном секторе экономики, вознаграждения работникам за труд в конвертах приводит к неполной уплате взносов в систему социального страхования, что, в свою очередь, ограничивает права этих работников на пенсионное обеспечение.

Пенсионной системе, действующей в республике, присущи недостатки советской системы. Определяемый размер пенсии вне зависимости от размера уплаченных страховых взносов приводит к неравным социальным и материальным условиям работников, что способствует развитию паразитического существования одних граждан за счет других.

Для устранения обозначенных проблем необходимо реформирование пенсионной системы в целом. Так, введение с 2003 г. Закона Республики Беларусь от 6 января 1999 г. «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе государственного социального страхования» позволило обеспечить полный сбор средств и учет накопленных пенсионных прав граждан. Создана база данных застрахованных лиц, содержащая сведения, необходимые для расчета пенсии (о страховом стаже, заработке и взносах и др.), накапливаемые на индивидуальном лицевом счете застрахованного лица, что позволяет реально увязать размер пенсии гражданина с его заработком и суммой уплаченных страховых взносов. Кроме того, персонифицированный учет предоставляет широкие возможности для внедрения накопительных элементов в пенсионной системе.

Введение в республике с 1 января 2009 г. Закона Республики Беларусь от 5 января 2008 г. «О профессиональном пенсионном страховании» способствовало изменению источника финансирования трудовых пенсий по возрасту за работу с особыми условиями труда и за выслугу лет, назначенных в соответствии со ст. 12, 13, 15, 47–49, 49² Закона Республики Беларусь от 17 апреля 1992 г. «О пенсионном обеспечении».

Для успешной реализации целей и задач, направленных на обеспечение достойного уровня благосостояния граждан Республики Беларусь, активными участниками должны выступать как сами застрахованные лица, так и их наниматели. Кроме того, профсоюзы, являющиеся звеном между нанимателями и государственными органами, также должны содействовать достижению поставленных задач.

ПОНЯТИЕ ЗАЕМНОГО РАБОТНИКА И СПЕЦИФИКА ТРЕХСТОРОННИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ ПО ЗАЕМНОМУ ТРУДУ

О. О. Завалей

Белорусский государственный университет

В настоящее время в экономиках многих стран мира широкое распространение получила деятельность частных агентств занятости (далее – ЧАЗ), применяющих заемный труд. В связи со спецификой деятельности ЧАЗ возникают такие понятия, как «заемный труд» и «заемный работник», определений которых в белорусском законодательстве нет. Заемный труд можно определить как труд работника, нанятого частным агентством по трудовому договору и предоставленного третьему лицу на основании гражданско-правового договора между агентством и данным лицом для выполнения работ в пользу и под контролем последнего.

Широкое использование на практике экономически развитых государств схем заемного труда обусловлено рядом факторов:

- востребованностью работников, владеющих специфическими умениями и навыками;
- отсутствием рабочих мест с полной занятостью;
- спросом на рабочую силу в определенное время года (сезон);
- целью замещения временно отсутствующих работников.

Международное регулирование заемного труда основывается на нормах Конвенции МОТ № 181 «О частных агентствах занятости», которая, к слову, не ратифицирована Республикой Беларусь, и одноименной Рекомендации МОТ № 188. На основании положений, изложенных в указанных Конвенции и Рекомендации, как отметил Я. В. Кривой, пользователю принадлежат некоторые права нанимателя: устанавливать трудовой распорядок, контролировать выполнение заданий, также он несет обязанности по обеспечению здоровых и безопасных условий труда. Работник же, в свою очередь, обязан подчиняться как ЧАЗ, так и третьему лицу. Это порождает у работника положение двойной зависимости. Учитывая, что его права, как и гарантии, законодательно не закреплены, правовое положение работника, на наш взгляд, значительно ухудшается.

Нет ясности и в вопросе о понятии заемного работника. Определение данного понятия не дается ни в Конвенции № 181, ни в Рекомендации № 188. Нет определения и в национальном законодательстве, и в российском. И. Костян и М. Власенко воспроизводят определение заемного работника на основе п. 2 проекта Федерального закона «О защите прав ра-

ботников, нанимаемых частными агентствами занятости с целью предоставления их труда третьим лицам» как физического лица, вступившего в трудовые отношения с частным агентством занятости по поводу использования его труда в пользу третьих лиц, определенных частным агентством занятости. Исходя из определения, которое дает Я. Кривой заемному труду, можно определить заемного работника как нанятого агентством и предоставленного в распоряжение третьему лицу (пользователю) для выполнения работ в пользу и под контролем последнего. На основании вышеизложенных точек зрения предложим собственное определение: заемный работник – это физическое лицо, заключившее трудовой договор с ЧАЗ, которое, в свою очередь, предоставляет его в распоряжение третьего лица, для выполнения работ в пользу и под контролем последнего.

В законодательстве Республики Беларусь нет ни Закона, определяющего правовое положение субъектов этих отношений, ни определения этих понятий. Хотя следовало бы их отразить на законодательном уровне, так как данная форма отношений получает все большее распространение, в том числе и в Беларуси. Последнее обуславливает необходимость закрепить права, гарантии и обязанности участников правоотношений по применению заемного труда.

ОСОБЕННОСТИ РАБОТЫ ПО СОВМЕСТИТЕЛЬСТВУ РУКОВОДИТЕЛЕЙ МЕДИЦИНСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Ю. И. Мильто

Белорусский государственный университет

В науке трудового права недостаточно исследованы вопросы, касающиеся правового статуса руководителя организации здравоохранения. Ю. Д. Сергеев, доктор медицинских наук, заслуженный юрист Российской Федерации, в своих работах по медицинскому праву отмечал, что «необходимо совершенствовать законодательно и устранять те противоречия, которые имеют место на сегодняшний день в нормативных актах в сфере труда руководителей». Одной из проблем в данной правовой сфере является отсутствие разработанного понятийного аппарата.

В сфере здравоохранения одним из руководителей является главный врач (директор, заведующий, начальник) организации здравоохранения. Соответственно, положения главы 18 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК) «Особенности регулирования труда руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации» распространяются на руководителей организаций здравоохранения.

Следовательно, согласно ст. 255 ТК руководителю организации здравоохранения запрещается выполнение оплачиваемой работы на условиях штатного совмещения, кроме преподавательской, научной или иной творческой деятельности, а также медицинской практики. Эта норма наделила руководителей организаций здравоохранения более широкими возможностями по сравнению с другими руководителями, так как они могут заниматься не только преподавательской, научной или иной творческой деятельностью, но и медицинской практикой. Право работать по совместительству руководители организаций здравоохранения получили лишь в 2006 г. Следует подчеркнуть, что занятие медицинской практикой – право, а не обязанность руководителя организации здравоохранения.

Законодатель закрепил в ст. 255 ТК понятие «медицинская практика». Не совсем ясно, следует ли в данном случае рассматривать понятие «медицинская практика» как тождественное понятию «медицинская деятельность», которое закреплено в Законе Республики Беларусь от 18 июня 1993 г. «О здравоохранении». Если да, то тогда следует придерживаться единой терминологии и отразить это в нормативных актах. Если же исходить из того, что эти понятия наполнены разным содержанием, то следует дать определение понятию «медицинская практика».

В соответствии со ст. 1 Закона «О здравоохранении» медицинская деятельность – это деятельность по организации и оказанию медицинской помощи, обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения, проведению медицинской экспертизы, осуществляемая юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями в порядке, установленном законодательством Республики Беларусь.

На наш взгляд, понятие «медицинская практика» не такое широкое, как «медицинская деятельность». Так, в словаре В. И. Даля содержится следующее определение врачебной практики. Врачебная практика – лечение больных, действия врача в пользу больного.

Следовательно, ключевым в понятии «медицинская практика» будет именно оказание пациенту квалифицированной медицинской помощи. При этом проведение медицинской экспертизы и принятие санитарно-эпидемиологических мер, направленных на обеспечение благополучия населения, следует относить скорее к понятию «медицинская деятельность».

Полагаем, можно дать следующее определение понятию «медицинская практика». Медицинская практика – это выполнение профессиональных обязанностей медицинским работником, руководителем организации здравоохранения по оказанию населению своевременной квалифицированной медицинской помощи, в том числе срочной медицинской помощи, по проведению реабилитации больных и инвалидов, а также по профилактике заболеваний.

СТАНДАРТНЫЙ РЕЖИМ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ

Н. Г. Шурупова

Белорусский государственный университет

Анализ норм Трудового кодекса Республики Беларусь (далее – ТК) о режиме рабочего времени позволяет сделать вывод, что косвенно закреплена и дана правовая основа для существования такого вида режима рабочего времени, который среди ученых получил название «стандартный». Однако детально в литературе он никогда не рассматривался.

«Стандарт» в данном случае – условный термин, который введен для простоты и удобства классифицирования всей совокупности видов режима рабочего времени на две группы – стандартные и нестандартные виды режима рабочего времени. Любой стандарт является общепринятой нормой, сложившейся исторически, с которой проводится сравнение других объектов. Область данного исследования – право. Поэтому имеет значение именно правовая норма. Норма права – общеобязательное правило поведения. Обязательство предполагает наличие требования его выполнения. Следовательно, стандартный режим рабочего времени должен отвечать единым требованиям, которые предъявляются к любому виду режима рабочего времени, и не иметь особенностей. Статья 123 ТК определила общие правила относительно режима рабочего времени.

Дадим правовую характеристику стандартного режима рабочего времени:

1) такой режим рабочего времени является единым правилом, которое закрепляется в правилах внутреннего трудового распорядка (ПВТР) или в графике работ (сменности) (ч. 5 ст. 123 ТК). Все элементы, перечисленные в ч. 1 и 2 ст. 123 ТК, должны быть отражены в указанном локальном нормативном правовом акте, который принимается самостоятельно нанимателем с учетом оговорки ч. 5 ст. 123 и ст. 196 ТК. При наличии каких-либо отличий необходимо это оговорить в трудовом договоре (п. 6 ч. 2 ст. 19 ТК);

2) рабочая неделя длится пять или шесть дней. Пяти- или шестидневная рабочая неделя с двумя или одним выходными днями соответственно устанавливаются нанимателем по согласованию с профсоюзом;

3) общеобязательный характер как для нанимателя, так и для находящегося в его подчинении трудового коллектива и каждого его члена в отдельности;

4) неразрывная связь со временем отдыха. ТК регламентирует минимально необходимый отдых. Конкретное время, вводимое для всех видов перерывов, ежедневного и еженедельного отдыха, действующих у нани-

мателя, определяется им самим и не может быть меньше или больше закрепленных минимумов и максимумов соответственно;

5) отсутствие сменности, в основе которой лежит чередование групп работников по времени выполнения работы (односменность);

6) должна быть цикличность, повторяемость. Как правило, свойственна постоянная продолжительность рабочих и выходных дней, стабильность временных периодов воплощения элементов режима рабочего времени. Изменения будут восприниматься как что-то исключительное;

7) норма продолжительности рабочего времени реализуется каждую рабочую неделю, и еженедельная продолжительность рабочего времени не может превышать предельной продолжительности, установленной ст. 112–115 ТК;

8) ежедневная продолжительность рабочего времени может быть разной при стандартном режиме рабочего времени, а одинаковой она быть не должна. Для полной нормы рабочего времени максимум не установлен, и согласно ст. 115 ТК продолжительность ежедневной работы определяется ПВТР с соблюдением нормы продолжительности рабочей недели (ст. 112–114 ТК). Норма продолжительности рабочего дня (количество отработываемых часов в день) в последнем случае определяется в ПВТР/графиках сменности или трудовом договоре с учетом количества рабочих часов в неделю. При полной норме продолжительности рабочего времени допустимый максимум при нормировании продолжительности рабочего времени составит 12 ч в день, так как применяется суммированный учет рабочего времени с учетным периодом, равным неделе.

Таким образом, стандартный режим рабочего времени не имеет специального регулирования нормами трудового законодательства, включает в себя все элементы режима рабочего времени, соответствует требованиям, но не имеет аналогов, прямо предусмотренных в ТК.

К ВОПРОСУ О ЛЕГАЛИЗАЦИИ ЗАЕМНОГО ТРУДА В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

И. Н. Кривонос

Белорусский государственный экономический университет

Одной из особенностей состояния мирового и национальных рынков труда является появление и бурное развитие нестандартной занятости, разновидностью которой является заемный труд. Заемный труд – это труд работников, состоящих в трудовых правоотношениях с агентством занятости, которые периодически направляются для выполнения временной работы в организации-пользователе под руководством и с подчинением внутреннему трудовому распорядку последней.

В Республике Беларусь сложился ряд причин и предпосылок для введения института заемного труда. Представляется, что предоставление услуг заемных работников в Республике Беларусь может быть урегулировано в отдельном комплексном законе, специальные нормы которого могут иметь преимущественную силу перед общими нормами ТК.

Трехстороннее комплексное правоотношение, возникающее между агентством занятости, заемным работником и организацией-пользователем, предопределяет особенности правового регулирования заемного труда в Республике Беларусь и предполагает:

1. Установление особых требований к нанимательской правосубъектности агентства занятости, которая выражается в том, что агентством занятости может быть только юридическое лицо, получившее в установленном порядке лицензию на занятие деятельностью в сфере заемного труда; ограничение сферы применения заемного труда: запрет применения заемного труда на работах с вредными и (или) опасными условиями труда; на замену работников, принимающих участие в законной забастовке, а также применение заемного труда на рабочих специальностях в строительной сфере.

2. Обеспечение соблюдения основных трудовых прав работника в сфере заемного труда. В частности, закрепить:

1) обязанности агентства занятости:

- предоставить заемному работнику работу, предусмотренную трудовым договором;
- своевременно выплачивать заработную плату в установленных размерах;
- участвовать в расследовании несчастных случаев на производстве, произошедших с заемными работниками в организации-пользователе;
- возмещать организации-пользователю сумму услуг по социальному страхованию заемных работников от несчастных случаев на производстве, которую последняя внесла в установленном законом порядке за заемных работников, и т. д.;

2) обязанности организации-пользователя:

- предоставить заемному работнику работу;
- обеспечить безопасные условия труда и сертифицированное рабочее место;
- провести инструктаж по технике безопасности;
- предоставить индивидуальные средства защиты;
- производить обязательное страхование заемных работников от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний с последующим взысканием сумм страховых взносов с агентства занятости;

- своевременно и правильно с участием представителя агентства занятости проводить расследование несчастных случаев на производстве, произошедших с заемными работниками, и др.

3. Установление ответственности агентства занятости и организации-пользователя перед работником и государством за нарушение законодательства о труде и заемном труде. Это может выражаться в закреплении субсидиарной ответственности организации-пользователя по отношению к агентству занятости по задолженностям перед работниками, по обязательствам, возникающим из причинения вреда жизни и здоровью заемного работника; закрепление повышенных по сравнению с общими нормами трудового законодательства санкций при просрочке выплаты заемным работникам заработной платы и т. п.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Р. П. Нагибов

*Витебский филиал Международного института
трудовых и социальных отношений*

Согласно ст. 1 Указа Президента Республики Беларусь от 17.06.1996 № 215 «О первоочередных мерах по реализации государственной молодежной политики в Республике Беларусь» осуществление государственной молодежной политики в Беларуси считается приоритетным направлением социальной и экономической политики государства, деятельности центральных и местных органов управления, должностных лиц.

В законодательстве о труде Республики Беларусь относительно лиц до 18 лет существует множественность терминов: молодежь, молодые работники, подростки, несовершеннолетние, лица моложе 18 лет, ребенок.

Правовой статус молодежи в нашем государстве существенно изменился за последнее десятилетие. Новые экономические условия вызвали существенные сдвиги в возрасте молодежи, поступающей на работу и нуждающейся в дополнительных организационно-правовых гарантиях, связанных с началом трудовой деятельности. Трудовая занятость несовершеннолетних становится одной из реалий наших дней, поэтому государство рассматривает молодежь как созидательную творческую силу и во многом связывает успехи дальнейшего развития страны с инициативой и трудовой активностью молодежи.

Нормативной базой труда несовершеннолетних является действующее как международное, так и национальное законодательство Республики Беларусь:

- Конституция Республики Беларусь от 15.03.1994 (в ред. от 17.11.2004), ст. 2 которой гласит: «Человек, его права, свободы и гарантии их реализации являются высшей ценностью и целью общества и государства». По своей сути социальное государство призвано проводить экономическую и социальную политику, направленную на обеспечение благополучия всех граждан и поддержание социально незащищенных групп населения;

- Конвенция МОТ от 26.06.1973 № 138 «О минимальном возрасте для приема на работу», в ст. 2 которой сказано, что минимальным считается возраст не ниже возраста окончания обязательного школьного образования и, во всяком случае, не должен быть ниже 15 лет;

- Трудовой кодекс Республики Беларусь от 26.07.1999 № 296-3 (в ред. от 31.12.2009), который в разделе III «Особенности регулирования труда отдельных категорий работников» содержит специальную главу «Особенности регулирования труда молодежи»;

- Закон Республики Беларусь от 07.12.2009 «Об основах государственной молодежной политики», который в ст. 16 содержит норму, что несовершеннолетние пользуются особой защитой государства. Для данной категории работников в дополнение к общим принята система специальных норм, предусматривающих трудовые льготы по рабочему времени, отпускам, в области охраны труда и других условий труда;

- Закон Республики Беларусь от 15.06.2006 (в ред. от 04.01.2010) «О занятости населения Республики Беларусь», который предусматривает дополнительные гарантии в области содействия занятости населения гражданам, особо нуждающимся в социальной защите и не способным на равных условиях конкурировать на рынке труда, в том числе и несовершеннолетним (ст. 11);

- постановление Совета Министров Республики Беларусь от 23.06.2010 № 958 «Об утверждении Положения о порядке организации и финансирования временной трудовой занятости молодежи, обучающейся в учреждениях образования, в свободное от учебы время», глава 2 которого закрепляет обязанность органов по труду, занятости и социальной защите организовать временную трудовую занятость студентов и учащихся в свободное от учебы время;

- другие нормативные правовые акты.

Обеспечение приоритета интересов несовершеннолетних в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 15.05.2006 № 318 «О президентской программе “Дети Беларуси” на 2006–2010 годы» (в ред. от 09.09.2009) является одним из условий устойчивого развития Беларуси.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ РАЗВИТИЯ ВНЕШНЕЙ ТРУДОВОЙ МИГРАЦИИ В БЕЛАРУСИ

К. С. Набаенко

*Витебский филиал Международного института
трудовых и социальных отношений*

Право на труд отнесено к числу основных, общепризнанных прав человека. Обеспечение и защита этого права в условиях широких интеграционных процессов в мире на современном этапе является делом не только международного права, но и национального законодательства каждого государства.

Система государственных мер по регулированию внешней трудовой миграции в Республике Беларусь включает:

- законодательство о юридическом, политическом и профессиональном статусе трудящихся-мигрантов. В Беларуси такими основными нормативными правовыми актами являются Декрет Президента Республики Беларусь от 09.03.2005 № 3 «О некоторых мерах по противодействию торговле людьми» (в ред. от 15.06.2009), Закон Республики Беларусь от 17.06.1998 № 169-3 «О внешней трудовой миграции» (в ред. от 21.07.2008), Закон Республики Беларусь от 04.01.2010 «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Беларусь», постановление Совета Министров Республики Беларусь от 17.10.2003 № 1335 «Об утверждении Положения о лицензировании деятельности, связанной с привлечением в Республику Беларусь иностранной рабочей силы и трудоустройством граждан Республики Беларусь за границей» (в ред. от 29.12.2007), Декрет Президента Республики Беларусь от 14.07.2003 № 17 «О лицензировании отдельных видов деятельности» (в ред. от 19.12.2008). Постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 08.12.2005 № 1403 утверждена Государственная миграционная программа на 2006–2010 годы (в ред. от 16.12.2008). Кроме того, в Беларуси успешно реализуется совместный проект Европейской комиссии и ПРООН «Борьба с торговлей женщинами». Эти документы призваны обеспечить трудовые права мигрантов, защиту национального рынка труда от неконтролируемого притока иностранной рабочей силы, смягчить ситуацию на внутреннем рынке труда за счет трудоустройства белорусских граждан за границей, а также создать систему мер поддержки государственных и коммерческих структур, стремящихся самостоятельно выйти на мировой рынок труда;

- институциональные службы в сфере внешней трудовой миграции. В Республике Беларусь согласно ст. 3 Закона «О внешней трудовой мигра-

ции» реализацию государственной политики в данной сфере обеспечивают Министерство внутренних дел Республики Беларусь, Департамент по гражданству и миграции Министерства внутренних дел Республики Беларусь, структурные подразделения по гражданству и миграции главного управления внутренних дел Минского городского исполнительного комитета и др.;

- межгосударственные соглашения по миграции рабочей силы. Например, Беларусью заключено Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Российской Федерации об использовании миграционной карты единого образца от 05.10.2004 и др.;

- государственное информационное обеспечение достоверной информацией по вопросам трудоустройства за рубежом через стенды наружной рекламы, средства массовой информации, сайт МВД Республики Беларусь и т. д.

Анализ действующего трудового законодательства Республики Беларусь показывает, что в нем в полной мере нашли отражение международные нормы о труде как идеальные типовые модели поведения при определенных типичных обстоятельствах, призванные содействовать постепенному выравниванию экономического и правового положения наемных работников в странах с различающимся политическим, правовым или международным статусом.

Раздел V

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

ОБ ИЗМЕНЕНИИ ПОДХОДА К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ДОХОДА ОТ НЕЗАКОННОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

М. Е. Денисюк

Белорусский государственный университет

В Республике Беларусь доход от незаконной предпринимательской деятельности в уголовном и административно-деликтном праве определяется как выручка от такой деятельности без учета затрат на ее получение (примечания к ст. 233 Уголовного кодекса Республики Беларусь и ст. 12.7 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях).

При данном подходе правовой оценке подвергается фактический масштаб незаконной предпринимательской деятельности, объем оборотов товаров (работ, услуг) и денежных средств. При этом нивелируется финансовый результат, игнорируется достижение цели деяния – получение прибыли, минуя государственный контроль. В то же время деятельность, не направленная на получение прибыли, не может быть отнесена к предпринимательской (в силу ст. 1 Гражданского кодекса Республики Беларусь) и, соответственно, к незаконной предпринимательской. Таким образом, отнесение деятельности к незаконной предпринимательской производится по одним критериям, а оценка ее противоправности – по другим, что нелогично.

Поскольку доходом признается экономическая выгода в денежной или натуральной форме, учитываемая в случае возможности ее оценки и в той мере, в которой такую выгоду можно оценить (п. 1 ст. 34 Налогового кодекса Республики Беларусь), постольку правильным было бы доход определять как выручку за вычетом затрат и, соответственно, вид и размер ответственности – исходя из финансового результата.

Подобная либерализация и непривлечение к уголовной ответственности лиц, деяния которых сейчас квалифицируются как состав преступления, не означают их безнаказанности в связи с наличием административной ответственности, правовые последствия которой представляются достаточными.

Определение дохода как выручки без учета затрат приводит к конфискации (взысканию в доход государства) не только самой прибыли, но и эквивалента расходов, произведенных для ее получения, – стоимости сырья, электроэнергии, арендной платы, заработной платы работников, налогов, сборов (пошлин) и др. В связи с этим за осуществление незаконной, но зарегистрированной предпринимательской деятельности имущественную ответственность несет не сам преступник (нарушитель), а фактически собственник субъекта хозяйствования и его трудовой коллектив.

Определение дохода как разницы между выручкой и понесенными затратами зарегистрированного субъекта хозяйствования не вызовет затруднений в его исчислении, так как все требуемые сведения, как правило, отражены в бухгалтерской, налоговой и статистической отчетности. Соответственно, материально нарушитель будет отвечать только в рамках той экономической выгоды, которую он фактически получил.

Незаконная предпринимательская деятельность без государственной регистрации характеризуется полным выпадением из сферы государственно-правового регулирования экономики, в то время как иная незаконная предпринимательская деятельность (без лицензии и др.) – наличием государственной регистрации субъекта хозяйствования, ведением бухгалтерского и налогового учета и отчетности, как правило, исполнением всех налоговых обязательств, включая возникающих по результатам этой деятельности, т. е. принципиальным нахождением субъекта в рамках правового поля и различных видов государственного контроля и надзора. Однако в настоящее время ответственность за совершение данных деяний – уголовная, административная, имущественная – одинакова.

В связи с этим в качестве начального этапа в совершенствовании законодательства об уголовной и административной ответственности за незаконное предпринимательство необходимо дифференцировать ответственность, предусмотрев различные подходы к исчислению дохода: при осуществлении незарегистрированной незаконной предпринимательской деятельности определять его как выручку без учета затрат, при осуществлении иной незаконной предпринимательской деятельности – за вычетом затрат.

Реализация данного предложения возможна путем внесения соответствующих изменений в примечания к ст. 233 УК и ст. 12.7 КоАП. Поскольку вычет затрат существенно снизит размер дохода в сравнении с выручкой, необходимо снижение его порога для отграничения состава преступления от состава административного правонарушения – до 250 базовых величин.

АМНИСТИЯ И ПРОБЛЕМА РЕЦИДИВА ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Р. Е. Юльский

Белорусский государственный университет

Традиционно под амнистией понимается освобождение от уголовной ответственности лиц, совершивших преступление, а также освобождение от наказания лиц, осужденных за совершение преступления. Амнистия применяется в отношении индивидуально-неопределенного круга лиц на основе избранного законодателем критерия (категория преступления, возраст, состояние здоровья, отбытие определенного срока наказания и т. д.).

Институт амнистии – акт проявления гуманизма к лицам, совершившим преступление. Безусловно, в любом цивилизованном обществе применение амнистии в отношении отдельных категорий граждан более чем оправдано. Однако при детальном анализе многообразных проблем данного института возникает ряд вопросов. Практика применения законов об амнистии показала, что лица, освобожденные посредством данного института, зачастую вновь совершают преступления.

Любой акт гуманизма должен прежде всего гармонично сочетаться с интересами общества, не ставя под угрозу безопасность его членов – принятие и применение законов об амнистии не должно вызывать резкого всплеска уровня рецидивной преступности. В связи с этим актуальной является проблема соотношения освобождения от ответственности (наказания) вследствие акта амнистии как свидетельства гуманного отношения общества и государства к лицам, совершившим преступление, и необходимости достижения целей уголовной ответственности.

После вступления в силу закона об амнистии к определенному кругу лиц вне зависимости от их отношения к совершенному преступлению не применяются меры уголовно-правового воздействия (случаи освобождения от уголовной ответственности, освобождения от наказания условно). В данной ситуации субъект амнистии не должен каким-либо образом доказывать свое исправление. В связи с этим возникает закономерный вопрос, какой урок извлекает для себя «освобожденный» человек, не отбывавший наказание за совершенное преступление или отбывший наказание в части, но не доказавший свое исправление. Освобождение от уголовной ответственности, полное освобождение от наказания и освобождение от наказания условно не в полной мере согласуется как с базовыми принципами уголовной ответственности, так и с необходимостью борьбы с рецидивной преступностью. Круг лиц, к которым могут быть применены такие формы амнистии, необходимо, на наш взгляд, сузить до минимума.

При освобождении от уголовной ответственности и полном освобождении от наказания должны иметь место признаки деятельного раскаяния, а при освобождении от наказания условно – признаки, указывающие на исправление осужденного. К институту амнистии и в целом нужно подходить крайне взвешенно, учитывая обозначенную выше проблему увеличения уровня рецидивной преступности после ее применения.

Большинство авторов, исследовавших проблему амнистии, указывают на то, что первопричиной принятия законов об амнистии в последнее время становится необходимость «освобождения» мест отбывания наказания от осужденных в силу переизбытка лиц, на такие места претендующих. Однако решение проблем пенитенциарной системы, связанных с необходимостью экономии денежных средств, не должно ставить под угрозу эффективность применения мер уголовно-правового воздействия в отношении лиц, совершивших преступление, порождая тем самым безнаказанность в обществе.

По нашему мнению, проблему переполненности исправительных колоний и экономии бюджетных средств, затрачиваемых на содержание осужденных, необходимо решать не путем принятия актов амнистии, влекущих за собой увеличение уровня рецидивной преступности, а посредством мер уголовно-правового воздействия, не связанных с лишением свободы. При применении амнистии должен соблюдаться баланс между гуманным отношением к лицам, совершившим преступление, и необходимостью борьбы с преступностью, в том числе и рецидивной.

К ВОПРОСУ ОБ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЕ СОСТАВА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО Ч. 1 СТ. 384 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

И. И. Лапцевич

Белорусский государственный университет

Совершая преступление, ответственность за которое предусмотрена ст. 384 УК Республики Беларусь, действия виновного направлены на принуждение потерпевшего к выполнению договорных обязательств, возмещению причиненного ущерба, уплате неустойки, штрафа, пени. Уголовный закон не дает определения понятиям «договор», «обязательство», «неустойка», «штраф» и «пени», так как это не входит в сферу уголовного права, а регулируется нормами гражданского законодательства.

В соответствии с п. 1 ст. 288 ГК Республики Беларусь, в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п. либо воздержаться от определенного

действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Возникновение обязательств зависит от характера юридических фактов. Договор (соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей (п. 1 ст. 390 ГК)) является основанием возникновения большинства гражданско-правовых обязательств. Путем заключения договора граждане и юридические лица распоряжаются своим имуществом – продают, обменивают, дарят, предоставляют в аренду или в безвозмездное временное пользование, а также приобретают необходимое имущество. На договорной основе осуществляется инвестиционная деятельность, в том числе и выполнение работ. Договорами опосредуется пользование услугами транспортных организаций и организаций связи, банковских и страховых организаций, оказание услуг по совершению определенных юридических действий, хранению имущества и т. д. На договорных началах строится совместная деятельность по достижению общей цели и т. п.

Для привлечения виновного к уголовной ответственности за совершение принуждения к выполнению обязательства вид договорного обязательства значения не имеет.

Статья 310 ГК предусматривает способы обеспечения исполнения обязательств: неустойка, залог, удержание имущества должника, поручительство, гарантия, банковская гарантия, задаток.

Неустойка в гражданском обороте используется чаще других способов обеспечения обязательств. В соответствии со ст. 311 ГК неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законодательством или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. Неустойка выступает в виде либо пени, либо штрафа. Под пеней понимается такая неустойка, которая устанавливается на случай просрочки исполнения и исчисляется за каждый определенный отрезок времени нарастающим итогом. Штраф представляет собой неустойку, установленную в твердой сумме. Таким образом, в гражданском праве штраф и пеня выступают в качестве разновидностей неустойки. В свою очередь, при описании диспозиции ч. 1 ст. 384 УК законодатель штраф, неустойку и пеню определяет как самостоятельные и равнозначные понятия, что является некорректным.

Помимо способа обеспечения исполнения обязательства неустойка также является формой гражданско-правовой ответственности за нарушение исполнения договорных обязательств. Несомненным является тот факт, что если между лицами не возникло договорное обязательство, то, соответственно, нет и оснований для применения мер его обеспечения и наступления ответственности за его нарушение. Таким образом, неустой-

ка (штраф, пеня) неразрывно связана с имеющимся в действительности договорным обязательством.

Полагаем, что при указанных обстоятельствах в диспозиции ч. 1 ст. 384 УК нет необходимости указывать на неустойку, штраф и пеню вовсе, указание только на принуждение к выполнению договорных обязательств является достаточным.

ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ НАКАЗАНИЯ ПО БОЛЕЗНИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ УГОЛОВНЫХ КОДЕКСОВ СТРАН СНГ

Е. С. Бородулькина

*Национальный центр законодательства и правовых исследований
Республики Беларусь*

Действующий Уголовный кодекс Республики Беларусь предусматривает освобождение от наказания в связи с болезнью как самостоятельный вид освобождения от наказания и содержит ст. 92 «Освобождение от наказания или замена наказания более мягким по заболеванию». Все УК стран СНГ также содержат отдельную норму, предусматривающую данный уголовно-правовой институт. Заслуживает внимания название ст. 81 УК РФ «Освобождение от наказания в связи с болезнью», содержание которой шире, чем указано в заглавии, поскольку она предусматривает не только освобождение от наказания по болезни, но и освобождение от уголовной ответственности, а также замену одного наказания другим.

Анализ статей УК СНГ позволил сделать вывод, что законодатели выделяют два основных критерия освобождения от наказания по болезни: психическое заболевание и соматическая болезнь.

Что касается психического заболевания, то основное отличие законодательных позиций в самом моменте его наступления. Уголовные кодексы Беларуси, Таджикистана, Киргизии в качестве момента возникновения заболевания предусматривают период после вынесения приговора; УК России, Казахстана – период после совершения преступления. Последний вариант имеет наиболее широкие рамки применения и охватывает случаи наступления болезни до или после вынесения приговора, что представляется более гуманным.

Также необходимо заметить, что в соответствии с ч. 1 ст. 92 УК Республики Беларусь юридический критерий трактуется как психическое расстройство, «лишающее возможности осознавать фактический характер и значение своих действий или руководить ими». То есть отечественный законодатель использовал лишь понятие «действие» и таким образом

ограничил условия применения данной статьи, из которой логически следует, что не может быть освобождено от наказания или от дальнейшего его отбывания лицо, совершившее преступление в форме бездействия. Такая же формулировка используется и в УК Туркменистана, Киргизии, Таджикистана. И лишь в некоторых УК (Армении, Украины) используются термины «действие (бездействие)», а в УК Азербайджана – «деяние».

В случае соматической болезни лица отечественный законодатель дает формулировку «иная тяжелая болезнь, препятствующая отбыванию наказания». Такая же позиция свойственна большинству УК стран СНГ (Таджикистан, Киргизия, Молдова, Украина, Россия, Туркменистан). Исключением является норма в УК Эстонии, в которой «лицо, заболевшее после вынесения приговора тяжелой неизлечимой болезнью, может быть освобождено судом от отбывания наказания». Данная позиция не представляется обоснованной, поскольку вопрос о неизлечимости заболевания является довольно спорным. В большинстве УК при освобождении от наказания в связи с иной тяжелой болезнью учитываются некоторые уголовно-правовые критерии – тяжесть совершенного преступления, личность осужденного, характер заболевания (Беларусь, Таджикистан, Казахстан). Причем это не закрытый перечень. Российский законодатель такого перечня не приводит, ограничиваясь общим признаком «иная тяжелая болезнь, препятствующая отбыванию наказания».

Существенным отличием нормы в УК Республики Беларусь является то, что существует возможность привлечения к наказанию после выздоровления лишь лиц, заболевших психическим заболеванием (причем соматическое заболевание не прописывается в норме как неизлечимое). Во всех иных УК СНГ такая возможность существует и для соматического заболевания. Очевидно, что вторая позиция наиболее справедлива и представляет особый интерес для заимствования в отечественный УК.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что существует очевидное сходство в правовой регламентации института освобождения от уголовного наказания по болезни в УК стран СНГ, однако некоторые положения могут быть рекомендованы для рецепции в УК Республики Беларусь.

ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ БАНДИТИЗМА

О. Г. Никитенко

Белорусский государственный университет

Согласно ст. 286 Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 г. (далее – УК) под *бандитизмом* понимается создание банды, т. е. вооруженной организованной группы с целью нападения на предприятия,

учреждения, организации или на граждан, либо руководство бандой, либо участие в банде или совершаемых ею нападениях.

При привлечении лиц(а) к уголовной ответственности за бандитизм возникает ряд проблемных вопросов, связанных с квалификацией. Уголовная ответственность за «простое» соучастие в организованной группе установлена сейчас только в отношении банды. Но состав бандитизма не может охватить все многообразие возможных пособнических действий. Например, лицо предоставляет денежные средства, оружие, не имея сведений о конкретных преступлениях, совершаемых бандой.

По мнению В. Комиссарова, Н. Кузнецовой, по совокупности с бандитизмом должны квалифицироваться лишь те преступления, которые равны или превышают по степени тяжести бандитизм, либо менее тяжкие, чем бандитизм, но не согласующиеся с ним по характеру общественной опасности. Другие ученые, например Ю. Мельников, Т. Устинова, И. Шмаров, придерживаются точки зрения, что преступления, совершенные в составе банды, должны квалифицироваться по статье о бандитизме и в совокупности по статьям, предусматривающим ответственность за совершенные бандой преступления.

До вступления в силу УК судебная практика шла по иному пути, следуя положениям ныне *не* действующего ППВС Республики Беларусь от 19 марта 1998 г. № 1 «О судебной практике по делам о бандитизме», п. 11 которого гласил, что «в случае совершения бандой преступлений, за которые предусмотрена более строгая ответственность, чем за бандитизм, содеянное следует квалифицировать по совокупности преступлений». Это объясняется тем, что санкция за бандитизм была очень строгой (лишение свободы на срок от 8 до 25 лет с конфискацией имущества, пожизненное заключение с конфискацией имущества или смертная казнь с конфискацией имущества). При таком подходе количество и характер совершенных преступлений не оказывали влияния на квалификацию содеянного, если за них предусматривалась менее строгая уголовная ответственность, чем за бандитизм, не менялись квалификации и при исключении из объема обвинения какого-либо эпизода. Сейчас законодатель закрепил в ч. 2 примечания к Разделу X УК, что «...преступления, совершенные в составе ... банды, оцениваются самостоятельно и влекут ответственность по совокупности преступлений...», например, убийство, совершенное участником банды во исполнение ее преступных целей либо по заданию банды лицом, не являющимся участником банды, надлежит квалифицировать по ст. 286 и п. 12 ч. 2 ст. 139 УК. То же закреплено в п. 16 ППВС Республики Беларусь от 25 сентября 2003 г. № 9 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с созданием и дея-

тельностью организованных групп, банд и преступных организаций»: «...преступления, совершенные <...> бандой <...>, подлежат квалификации по статьям Особенной части УК, предусматривающим ответственность за совершение преступления организованной группой...». Данный подход не лишен недостатков. В ряде случаев возможно определенное нарушение принципа справедливости, когда обвиняемый фактически будет нести ответственность за одно и то же деяние дважды. Например, член банды принимал участие в ее составе в совершении трех разбойных нападений, его действия будут квалифицированы по ч. 3 ст. 207 как разбой, совершенный организованной группой, и по ст. 286 УК как за участие в банде. Вместе с тем при назначении наказания за участие в банде ему фактически будут вменяться те же разбойные нападения.

Исходя из вышесказанного и учитывая специфику банды, считаем целесообразным внести в УК следующие изменения и дополнения: 1) дополнить УК статьей, которая предусматривала бы самостоятельную уголовную ответственность за создание организованной группы (в том числе банды) либо руководство ею, либо участие в ней в любой иной форме; 2) исключить в ряде составов УК Республики Беларусь организованную группу как квалифицирующий признак.

О НЕКОТОРЫХ БЛАНКЕТНЫХ ПРИЗНАКАХ КОНТРАБАНДЫ В СВЕТЕ НОРМ ТАМОЖЕННОГО КОДЕКСА ТАМОЖЕННОГО СОЮЗА

В. Н. Высотенко

Белорусский государственный университет

В соответствии с положениями Договора о создании единой таможенной территории и формировании таможенного союза от 6 октября 2007 г., Договора о Комиссии таможенного союза от 6 октября 2007 г. Республика Беларусь Законом от 2 июля 2010 г. № 158-З «О ратификации Договора о Таможенном кодексе таможенного союза» ратифицировала вышеуказанный Договор. Согласно ст. 2 Таможенного кодекса таможенного союза территории Республики Беларусь, Российской Федерации и Республики Казахстан образуют единую таможенную территорию.

Пределы единой таможенной территории таможенного союза (далее – ТС) являются его таможенной границей. Вступление в силу Таможенного кодекса таможенного союза изменило правовое регулирование таможенных процедур в ТС. Вместе с тем возникают вопросы об унификации средств защиты интересов государств – участников ТС, в частности, от контрабандного перемещения товаров.

Таможенный кодекс таможенного союза не содержит понятия «контрабанда». В нем употребляется иной термин – «незаконное перемещение товаров через таможенную границу» (п. 19 ст. 4). Одним из основных бланкетных признаков, используемых для определения понятия «контрабанда» в уголовных кодексах (далее – УК) Российской Федерации 1996 г., Республики Казахстан 1997 г. и Республики Беларусь 1999 г., является таможенная граница «соответствующего» государства. В связи с тем, что указанные границы были упразднены, формально возникает коллизия правовых норм, содержащихся в таможенных и уголовных кодексах государств – участников ТС. Данная коллизия должна быть устранена путем имплементации норм Договора о Таможенном кодексе таможенного союза в национальное таможенное законодательство государств-участников. Соответственно должно быть скорректировано *место* контрабанды в уголовном законодательстве государств – участников ТС. На примере ст. 228 УК Республики Беларусь это можно сделать следующим образом: слова «таможенную границу Республики Беларусь» заменить на слова «таможенную границу». И поскольку в ст. 228 этот признак является бланкетным, то разъяснение этого признака должно содержаться в Таможенном кодексе Республики Беларусь.

Сопоставление норм уголовных кодексов участников ТС показывает разный подход в определении предмета контрабанды. Согласно ч. 1 ст. 228 УК Республики Беларусь предметом контрабанды могут выступать *товары и ценности, запрещенные или ограниченные к таможенному перемещению*. Однако ч. 1 ст. 188 УК Российской Федерации и ст. 209 УК Республики Казахстан относит к контрабанде *любой товар*. Это вытекает и из содержания п. 19 ст. 4 Таможенного кодекса таможенного союза. Таким образом, формулировка, использованная белорусским законодателем, значительно сужает сферу применения указанной нормы. Кроме того, следует отметить, что законодатель Казахстана воспринял рекомендацию, содержащуюся в диспозиции ч. 1 ст. 19 Модельного уголовного кодекса стран – участников СНГ, и дифференцировал ответственность за контрабанду в УК Республики Казахстан, выделив два самостоятельных состава: «экономическую контрабанду» (ст. 209) и «изъятых из обращения предметов или предметов, обращение которых ограничено» (ст. 250).

Возникает необходимость унификации предмета контрабанды. Представляется, что содержание предмета контрабанды наиболее удачно представлено в ч. 1 ст. 228 УК Республики Беларусь. Полагаем, что указанное определение следует закрепить в уголовных кодексах Российской Федерации и Республики Казахстан.

РАЗГРАНИЧЕНИЕ «ОБЫЧНОГО ПОДАРКА» И ВЗЯТКИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

А. А. Пухов

Белорусский государственный университет

Подход законодателя к проблеме разграничения «обычного подарка» и взятки различен в государствах континентальной и англо-саксонской системы права. Концептуальной отличительной особенностью криминализации взяточничества по законодательству США и Англии является достаточно широкое определение его признаков. В частности, английское право в предмет взятки включает получение подарка, ссуды, гонорара, вознаграждения или преимущества. При этом если лицо, получая подарок, осознает, что это взятка, оно тем самым заключает сделку о коррупции, даже если оно не имело намерения выполнить условия этой сделки (прецедент 1956 г., дело Короны против Карра). Концепция смешения «обычного подарка» и взятки в значительной мере усложняет процесс отграничения и квалификации уголовно наказуемых деяний. В США запрет на получение федеральными должностными лицами каких-либо выгод, помимо официальной оплаты труда, имеет конституционное происхождение (ст. 1 разд. 9 Конституции США). Должностным лицам запрещено принимать «что-либо, представляющее ценность», от тех, кто заинтересован в том, чтобы были приняты официальные решения. Действие запретов на получение подарков не распространяется на: 1) подарки или иные материальные блага, предоставленные в связи с родством или иными личными, профессиональными или деловыми взаимоотношениями, независимо от должностного положения получателя; 2) малозначительные блага, связанные с личными, профессиональными или деловыми контактами и не создающие серьезной опасности репутации должностных лиц; 3) подарки, полученные от представителя иностранного государства в качестве сувенира или знака вежливости. Денежное выражение ценности подарка не должно превышать «минимальной стоимости». Принятие подарка стоимостью, превышающей минимальную, допустимо лишь тогда, когда это будет способствовать развитию связей США в сфере науки или медицины либо в иных исключительных случаях. Подарки, превышающие «минимальную стоимость», должны быть в определенный срок переданы в соответствующий государственный орган.

В уголовном законодательстве западноевропейских государств континентальной системы права (ФРГ, Франции, Италии) для отграничения подарка от взятки используются такие критерии, как малоценность, соразмерность, социальная обычность (адекватность). Презюмируется, что

принятие маленьких знаков внимания, которые не могут быть отвергнуты без нарушения правил вежливости, состава принятия взятки не содержат.

Модельный уголовный кодекс государств – участников СНГ дифференцировал «обычный подарок» и взятку на основании критерия малозначительности. Дисциплинарным проступком является получение подарка определенной в законодательстве стоимости при отсутствии предварительной договоренности за уже совершенное деяние. Такой подход закреплен в уголовных кодексах Республики Армения и Республики Казахстан. Большинство уголовных кодексов (Таджикистана, Узбекистана, Азербайджана, Молдовы, Украины, Российской Федерации) для определения границы, которая отграничивает «обычный подарок» от взятки, используют бланкетную отсылку к гражданскому законодательству, регулирующему вопросы дарения, соответствующего государства. При таком формальном подходе «минимальным размером взятки» следует считать максимально возможную сумму дарения. Безусловно, такой подход неприемлем в условиях правового, демократического государства. Сложившаяся коллизия норм достаточно удачно устранена в белорусском законодательстве путем корректировки норм Гражданского кодекса Республики Беларусь и законодательства о государственной службе. Национальная уголовно-правовая культура, судебная практика для отграничения «обычного подарка» от взятки использует содержательный критерий. Как получение взятки следует квалифицировать принятие вознаграждения (или соглашение о нем), которое имело характер подкупа и обуславливало соответствующее служебное поведение должностного лица.

УГОЛОВНО-ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА

А. Н. Дрозд

Академия МВД Республики Беларусь

Эффективное уголовно-правовое регулирование в сфере инноваций связано в первую очередь с наличием действенной концепции, механизма прогнозирования и в целом развитой теории уголовно-правового законодательства. В настоящее время теорией уголовного права создан определенный фундамент для изучения процесса уголовно-правового правотворчества. Отдельные исследования, посвященные непосредственно уголовно-правовому законодательству, в Беларуси проводит А. Л. Савенок. Среди российских и зарубежных исследователей к данной проблеме в разные годы обращались Н. Б. Алиев, Г. З. Анашкин, С. Г. Келина, Т. В. Кленова, М. И. Ковалев, В. Н. Кудрявцев, П. С. Тоболкин, А. М. Яковлев и др.

В теории уголовного права вопросы уголовно-правового законодательства остаются в настоящее время, по сути, без комплексного осмысления. Так, в научной литературе нет единства в понимании ряда ключевых положений, а также использовании инструментария. Дискуссионным является вопрос о применении терминов «уголовно-правовое правотворчество» и «уголовно-правовое законодательство». По нашему мнению, с учетом положения ч. 2 ст. 1 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК), устанавливающей, что УК является единственным уголовным законом, действующим на территории Республики Беларусь, и все новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в него, единственной формой правотворчества, применимой к уголовному праву, является законодательство.

Как представляется, структурно уголовно-правовое законодательство состоит из «криминализации» и «декриминализации», «пенализации» и «депенализации», но не ограничивается ими. Анализ изменений и дополнений УК только за последние 5 лет показывает, что они затрагивают не только вопросы принятия и исключения статей, изменения видов и размеров наказаний, но и изменения редакций статей, введения дополнительных квалифицирующих признаков, а также изменений понятийного аппарата. Следовательно, целесообразным видится использование термина «уголовно-правовое законодательство» в целях описания данного широкого явления, призванного обеспечить развитие и совершенствование, стройность и внутреннюю согласованность уголовного закона, точность и логичность его формулировок, повысить информативность правовых норм и усилить воспитательное воздействие уголовного закона, определить порядок вступления в силу и отмену норм, а также решить ряд иных задач, включая реализацию уголовно-правовой политики государства. Глубокое изучение проблем уголовно-правового законодательства, своевременный и точный учет всех его характерных особенностей, логически правильное построение нормативно-правовых суждений, разработка и соблюдение соответствующей технологии организации законодательского процесса позволит полнее и разностороннее раскрыть сущность и действие УК, совершенствовать уголовно-правовое законодательство и практику его применения, что должно положительно отразиться на криминологической обстановке, оказать определенное упреждающее воздействие. Без постоянного тщательного прогностического мониторинга принятие любого социально значимого решения чревато неожиданными осложнениями, и значит, неоправданными материальными, правовыми, а главное – временными потерями.

Таким образом, анализ теории и практики применения уголовного закона свидетельствует, что проблемы уголовно-правового законодатель-

чества исследованы и освещены в юридической литературе недостаточно и требуют концептуальной разработки. Неоспоримая социальная значимость и интеллектуальная сложность уголовно-правового законодательства как процесса изучения взятых в динамике текстов уголовного закона и, собственно, процесса правотворческой деятельности по совершенствованию уголовного законодательства, обязывают рассматривать его как относительно самостоятельное социально-правовое явление, сложную предметно-деятельную систему, которая обеспечивает эффективность уголовно-правового регулирования общественных отношений.

НЕЗАКОННЫЕ ПРИОБРЕТЕНИЕ И СБЫТ ОРГАНОВ И ТКАНЕЙ ЧЕЛОВЕКА: ВОПРОСЫ КРИМИНАЛИЗАЦИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

М. С. Жариловская

Белорусский государственный университет

Жизнь и здоровье граждан являются высшей ценностью в обществе и государстве, и, следовательно, уголовное право должно стать надежным барьером на пути возможных злоупотреблений в сфере трансплантации органов и тканей человека. Для этого необходимо устранить пробелы в национальном уголовном законодательстве, предусмотрев ответственность за общественно опасные деяния в сфере осуществления трансплантационных мероприятий.

Несмотря на благие цели, которые несет в себе трансплантация как гарантия реализации права человека на жизнь и здоровье, она имеет и обратную сторону медали – высокую потенциальную криминализацию ввиду объективного превышения числа лиц, нуждающихся в пересадке органов и тканей, над количеством потенциальных как живых, так и трупных доноров. В настоящее время все большую опасность таит в себе так называемый «черный рынок» человеческих органов и тканей. Совсем недавно в СМИ было обнародовано сообщение о задержании 5 августа 2010 г. в Киеве участников транснациональной преступной группировки «черных трансплантологов», которая действовала около трех лет, и это только вершина айсберга. По данным Управления ООН по наркотикам и преступности, ежегодно в мире осуществляются тысячи незаконных операций по пересадке органов. Самый высокий спрос существует на почки и печень. В области пересадки тканей самым большим является число операций по пересадке роговицы.

В Уголовном кодексе Республики Беларусь разработана целая система составов преступлений в области трансплантации органов и тканей человека, однако нам представляется необходимым дополнить эту систе-

му отдельной статьей: «Незаконные приобретение и (или) сбыт органов и (или) тканей человека для трансплантации».

В настоящее время следует сосредоточить внимание на возможности ограниченной оборотоспособности органов и тканей человека. Рынок внутренних органов достаточно хорошо организован, и «трансплантационный туризм» в страны, где закон слабо или формально регулирует подобные действия, к сожалению, является довольно распространенной практикой. Разрешение лимитированных государством возмездных гражданско-правовых сделок, предметом которых являются органы и ткани, позволит повысить степень защищенности белорусских граждан в своем государстве. Установив правила и осуществляя строгий контроль, можно снизить угрозу жизни и здоровью гражданина, в то время как при трансплантационном туризме донор остается фактически незащищенным.

Договор донорства по сути своей является самостоятельным видом (*sui generis*), отличным от договоров купли-продажи и дарения в силу своего особого предмета, поэтому полученную за органы денежную сумму или иное вознаграждение предпочтительно рассматривать как компенсацию донору в связи с причиненными ему неудобствами, физическими и моральными страданиями, риском возможного ухудшения здоровья и считать возмездную сделку донорства не разновидностью договора купли-продажи, а договором *sui generis*.

Признание органов и тканей человека вещами, разрешенными к лимитированному государством обороту, таит в себе множество негативных последствий, но, сравнивая с открывающимися перспективами, объективно возможно создание государством правового и организационного барьера на пути преступных злоупотреблений в данной отрасли медицины.

Таким образом, следует поставить вопрос об изменении правового режима оборота органов и тканей человека и введении в УК Республики Беларусь статьи «Незаконные приобретение и (или) сбыт органов и (или) тканей человека для трансплантации».

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ» И «ЛИЧНОСТЬ ПРЕСТУПНИКА»

Д. С. Ключко

Гродненский государственный университет имени Янки Купалы

В уголовно-правовой науке малоизученным является вопрос о соотношении понятий «субъект преступления» и «личность преступника». Указанная проблема являлась предметом исследования в научных работах российских ученых, тогда как в белорусской уголовно-правовой науке ей не уделяется должного внимания.

Субъект преступления – это физическое лицо, достигшее установленного законом возраста и находящееся в состоянии вменяемости в момент совершения общественно опасного деяния. Личность преступника – это личность лица, совершившего преступление. Если соотнести вышеуказанные понятия, становится понятно, что понятие «личность преступника» является более широким.

Следует различать понятия «субъект преступления» и «личность преступника». Субъект преступления – уголовно-правовая категория, личность преступника – криминологическое понятие. Данные категории не являются тождественными, но, несмотря на это, они не могут не переплетаться. Ведь в понятии «личность преступника» выражается социальная сущность лица, индивидуальные характеристики, отражающие его нравственный и духовный мир, в то время как признаки субъекта преступления отражают лишь необходимые для привлечения лица к уголовной ответственности типовые признаки, имеющие значение для уголовно-правовой квалификации и дифференциации уголовной ответственности.

Анализ норм Уголовного кодекса Республики Беларусь позволяет утверждать, что категория «субъект преступления» в законе не используется, а употребляется категория «лицо, совершившее преступление». При этом признаки субъекта преступления раскрываются в главе «Условия уголовной ответственности». Закон связывает уголовную ответственность с достижением определенного возраста и вменяемостью лица, совершившего преступление. Возраст лица, совершившего преступление, может иметь значение для индивидуализации уголовной ответственности. Например, женщинам в возрасте свыше 55 лет и мужчинам свыше 60 лет не может быть назначено наказание в виде общественных работ, исправительных работ, ограничения свободы с направлением в исправительное учреждение открытого типа.

Известный российский криминолог Ю. М. Антонян пишет: «Личность преступника – это личность человека, который совершил преступление вследствие присущих ему психологических особенностей, антиобщественных взглядов, отрицательного отношения к нравственным ценностям и выбора общественно опасного пути для удовлетворения своих потребностей или не проявления необходимой активности в предотвращении отрицательного результата». В данном случае Ю. М. Антонян указывает лишь на негативные признаки, характеризующие личность лица, совершившего преступление, хотя оно может характеризоваться не только отрицательно, но и с положительной стороны. При этом как отрицательная, так и положительная характеристика лица, совершившего преступление, может иметь значение, соответственно, для усиления уголовно-правовой репрессии либо освобождения от нее. Так, например, деятель-

ное раскаяние лица, совершившего преступление, в случаях, предусмотренных уголовным законом, может выступать условием для освобождения от уголовной ответственности.

Резюмируя изложенное, можно отметить, что субъект преступления характеризуется типовыми признаками и образует элемент основания уголовной ответственности, тогда как признаки, характеризующие личность преступника, выступают одним из критериев ее индивидуализации.

ГИПНОЗ: УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ

М. М. Щетько

Белорусский государственный университет

Значительная часть преступлений, в особенности тяжких, совершается в современном обществе при помощи так называемых суггестивных воздействий, или гипноза, т. е. посредством программирования человеческой психики на осуществление определенного преступного поведения. Путем гипноза совершаются в настоящее время такие преступления, как убийства, кражи, изнасилования, причинение телесных повреждений. Вместе с тем выявление таких преступлений и их раскрытие представляет для правоохранительных органов большую трудность, что прежде всего связано со способом их совершения. Получить какие-либо свидетельские показания как от потерпевших, так и иных лиц в таких случаях практически невозможно вследствие «выключения» сознания окружающей действительности указанных лиц.

Низкая раскрываемость преступных посягательств, сопряженных с гипнозом, обусловлена невозможностью получить необходимые свидетельские показания, а равно иные допустимые доказательства в рамках уголовного процесса. В связи с этим предлагаем регламентировать на законодательном уровне порядок применения гипноза следственными органами. При правовом закреплении процедуры гипноза необходимо учесть следующие факторы: а) следует четко определить круг лиц, в отношении которых допустимо применение гипноза; б) необходимо получить согласие человека на гипноз; в) в качестве обязательного условия нужно предусмотреть присутствие третьих лиц при осуществлении процедуры гипноза; г) обеспечить безвредность гипнотического воздействия на организм человека или, по крайней мере, минимизировать вредные воздействия при осуществлении гипноза; д) исключить проведение сеанса с лицами, имеющими психические заболевания и иные подобные медицинские показания; е) установить правовой статус лица, осуществляющего гипнотическое воздействие (например, наличие специального образова-

ния, соответствующих лицензий, обеспечение высокопрофессионального выполнения обязанностей); ж) обеспечить достоверность информации, полученной под гипнозом (подтверждение ее иными источниками, свидетельствами и фактами); з) решить вопрос о выплате материального вознаграждения лицу, подвергающемуся гипнозу (компенсация вреда).

В заключение следует отметить, что эти предложения будут актуальны в случае допущения и закрепления законом гипноза в рамках уголовного процесса. Реализация указанных положений позволит обеспечить правильное и объективное расследование и раскрытие преступлений.

К ВОПРОСУ О ТРАКТОВКЕ НЕСАНКЦИОНИРОВАННОГО ДОСТУПА К КОМПЬЮТЕРНОЙ ИНФОРМАЦИИ (СТ. 349 УК РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ)

Л. И. Гасан

Белорусский государственный университет

Отсутствие в национальном уголовном законодательстве единообразного понимания термина «несанкционированный доступ к компьютерной информации» служит предпосылкой неверной квалификации преступных деяний. Традиционно законодатель относит к компьютерной информации лишь документированную информацию с определенной структурой, выражаемой в понятной для человека форме. При подобном подходе неопределенной остается правовая природа «вторичной» информации, включающей сигналы, команды и данные, образуемые в результате передачи и хранения информации (например, оболочка данных при сохранении документа). Такая информация не обладает признаками документа, однако может иметь существенное значение для восстановления информации в будущем. Для устранения указанного пробела следует определить предмет преступления. Компьютерная информация как предмет несанкционированного доступа есть совокупность сведений о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их представления, находящихся в компьютерной системе или на машинных носителях и передаваемых по каналам связи.

В диспозиции ст. 349 УК Республики Беларусь указывается на то обстоятельство, что информация должна быть защищена от несанкционированного доступа. Доступ же к важной и необходимой для третьих лиц информации, не наделенной статусом защищенности, не является уголовно наказуемым деянием, что едва ли следует считать оправданным.

Формулировка «хранящейся компьютерной информации» ведет к ограничительному толкованию уголовного закона. Получается, что информация должна храниться в статичном состоянии. В таком случае вне

уголовно-правовой охраны остаются другие динамические состояния информации (например, транслирование).

Обратим внимание на содержание термина «уничтожение информации». Уничтожение информации – это ее полная утрата без возможности восстановления в первоначальном состоянии на конкретном компьютере либо ситуация, когда восстановление информации возможно при применении специального программного софта. Считаем, что уничтожение информации включает в себя полную ликвидацию самой информации и удаление всех признаков, указывающих на нее.

Отметим, что доступ к охраняемой законом информации возможен и без функционального прерывания работы системы защиты. Получается, что если необходимая информация будет получена без выведения из функционирования средств защиты, то такое действие останется уголовно ненаказуемым. Подобный подход весьма сомнителен.

Таким образом, несанкционированный доступ к компьютерной информации есть неправомерная возможность получения информации и пользования ею, совершаемая в обход средств защиты информации.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ХИЩЕНИЯ И ПРИЧИНЕНИЯ ИМУЩЕСТВЕННОГО УЩЕРБА ПРИ ПОМОЩИ БАНКОВСКИХ ПЛАСТИКОВЫХ КАРТОЧЕК

Г. В. Красуцкий

Белорусский государственный университет

В настоящее время в Республике Беларусь реализуется достаточно широкий комплекс работ, направленных на развитие и широкое применение информационных компьютерных технологий в различных сферах деятельности и отраслях, что, в свою очередь, способствует появлению целого ряда проблем. Общемировая тенденция свидетельствует, что около 70 % всех преступлений, совершаемых в информационной сфере, составляет группа деяний, в которых компьютеры и другие средства электронной техники используются в качестве средства совершения хищения.

Появление такого рода преступлений породило необходимость закрепления в Уголовном кодексе Республики Беларусь (далее – УК) такого состава, как хищение путем использования компьютерной техники (ст. 212 УК). В законе названы способы такого хищения: путем изменения информации, обрабатываемой в компьютерной системе, хранящейся на машинных носителях или передаваемой по сети передачи данных, либо путем введения в компьютерную систему ложной информации.

В то же время некоторыми учеными высказывается мнение, что эта норма не охватывает весь спектр возможных преступных деяний. По

мнению В. В. Хилюты, действие данной нормы было искусственно расширено с изданием письма Министерства внутренних дел Республики Беларусь от 28.12.2006 № 27306вн «О вопросах квалификации хищений денежных средств из банкоматов при помощи банковских пластиковых карточек». Оно рекомендует сотрудникам правоохранительных органов квалифицировать хищение денежных средств из банкоматов при помощи банковских пластиковых карточек именно по ст. 212 УК. На основании этих рекомендаций практические работники (например, А. Макаревич) делают заключение, что такого рода хищения сопряжены с несанкционированным доступом к компьютерной информации о карт-счетах и совершаются путем введения в компьютерную систему заведомо ложной информации. Однако возникает вопрос: а для кого такая информация является ложной и в чем суть такой ложности? При снятии злоумышленником денежных средств он вводит достоверную информацию (ПИН-код). Более того, такая информация вводится на этапе, когда лицо уже получило возможность свободно распоряжаться карт-счетом потерпевшего и при этом оно не прибегает ни к каким манипуляциям.

Однако на практике бывают ситуации, когда в процессе незаконного использования банковской пластиковой карточки злоумышленником денежные средства могут и не обналичиваться. Например, преступник может перевести денежные средства на другой счет, оплатить покупку товаров или оказание услуг, т. е. получить имущественную выгоду. Это значит, что виновное лицо избавляется от определенного рода затрат за счет другого лица, причиняя тем самым последнему имущественный ущерб. На этом этапе и возникает проблема отграничения хищения, предусмотренного ст. 212 УК, от причинения имущественного ущерба (ст. 216 УК). Анализ этих составов преступлений, а также практики их применения позволяет выделить следующие отличительные признаки: при причинении ущерба собственник не получает имущество, которое он должен был получить; еще одним признаком является обстоятельство, указывающее на полномочия лица при получении имущества.

Таким образом, логичными представляются следующие варианты решения вопроса квалификации таких преступных деяний: 1) либо вернуться к тому, что было ранее, и квалифицировать такого вида хищение по ст. 205 УК – однако это будет неверным, так как в компьютерной системе не хранятся денежные средства или иное имущество, в компьютерной системе хранится информация об этом имуществе; 2) ч. 1 ст. 212 УК и ч. 1 ст. 216 УК дополнить словами: «либо путем использования банковских пластиковых карточек». Кроме того, указанные выше отличительные признаки должны быть закреплены в соответствующем постановлении Пленума Верховного Суда Республики Беларусь.

КЛАССИФИКАЦИЯ ВИДОВ УМЫСЛА ПО МОМЕНТУ ВОЗНИКНОВЕНИЯ

А. М. Маркова

Белорусский государственный университет

Помимо закрепленного в ст. 22 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) разделения умысла на прямой и косвенный, в науке уголовного права выделяются прочие виды, которые законодательно не определены. Одним из оснований классификации является момент возникновения и формирования умысла. По данному критерию он делится на заранее обдуманый, внезапно возникший и спокойно реализованный, внезапно возникший аффектированный.

Внезапно возникшим (простым) считается умысел, при котором намерение совершить преступление возникает у лица в конкретной жизненной ситуации и реализуется немедленно либо через короткий отрезок времени. Умысел, возникший внезапно, может быть реализован очень спокойно и хладнокровно. Так, например, вор сразу же завладевает ценной вещью, обнаружив случайно, что она осталась без охраны.

Аффектированный умысел характеризуется не столько моментом, сколько психологическим механизмом возникновения намерения совершить посягательство. Поводом к его формированию является сильное душевное волнение, появляющееся на почве неправомерного действия потерпевшего в отношении самого виновного или его близких. Поэтому в преступлениях, совершенных в состоянии аффекта, меньше проявлены антисоциальные установки личности.

Решающее значение приобретает анализ конкретной жизненной ситуации. Она «оказывает влияние на поведение субъекта и соответствующим образом детерминирует его. Поэтому обстоятельства, характеризующие обстановку преступления, – пишут П. С. Дагель и Р. И. Михеев, – влияют на возникновение, формирование и изменение содержания вины». Ю. М. Антонян отмечает, что непредумышленные преступления носят ярко выраженный ситуационный характер. Особенностью непредвиденной ситуации является ее мотивирующее значение – она выступает непосредственным поводом совершения преступления. В случае же предвидения подобной ситуации умысел следует признать заранее обдуманным.

Заранее обдуманным принято считать такой умысел, когда намерение совершить преступление реализуется через более или менее значительный отрезок времени после возникновения. Но основное внимание уделяется причинам разрыва во времени между возникновением умысла и его реализацией. Так, А. И. Рагог отмечает, что в это время субъект укрепляется в своей решимости, учитывает различные противодейст-

вующие факторы, избирает способы и средства их преодоления, составляет план осуществления своего намерения. Возможно, этот разрыв объясняется нерешительностью лица, отрицательным отношением к результатам преступления. Но во многих случаях заранее обдуманый умысел свидетельствует о настойчивости, а иногда и об изощренности и коварстве лица в достижении целей, следовательно, повышает опасность как преступления, так и самого виновного.

Практическое значение данной классификации в том, что она дает возможность исследовать психологический механизм совершения деяния, определить степень проявления антиобщественных наклонностей лица, а следовательно, и индивидуализировать наказание. Законодатель использовал конструкции этих видов умысла при формулировании отдельных составов преступлений (ст. 13, п. 8 ч. 1 ст. 63 УК).

К сожалению, УК не определяет в должной мере эти виды умысла и их значение. В связи с этим представляется целесообразным закрепление данной классификации законодательно.

ПОНЯТИЕ УМЕНЬШЕННОЙ ВМЕНЯЕМОСТИ: ПРИЗНАКИ И КРИТЕРИИ

Е. В. Мицкевич

Белорусский государственный университет

При определении понятия уменьшенной вменяемости в научной литературе и судебной практике используют определенные критерии. В целом большинство ученых выделяют два критерия: медицинский (биологический) и юридический (психологический). Первый характеризует болезненное состояние психики. Второй свидетельствует об отсутствии у лица возможности не в полном объеме сознавать свои действия и руководить ими. Вместе с тем в научной литературе есть и несколько другой подход. Так, советский ученый Ю. С. Богомяков при определении понятий невменяемости и вменяемости использовал три критерия: медицинский, психологический и юридический. Первый критерий характеризовал определенное болезненное состояние психики (хроническое психическое заболевание, временное расстройство психики, слабоумие или иное болезненное состояние психики), второй критерий состоит в том, что лицо не способно полностью сознавать общественную опасность своего деяния или руководить им. Третий критерий заключается в том, что отсутствие способности осознавать свои действия или руководить ими определяется по отношению к фактическим обстоятельствам совершенного посягательства. Первые два критерия определяются судебными медиками, а последний – юристами.

Представляется, что такой подход сохраняется и при определении критериев уменьшенной вменяемости. В этой связи, на наш взгляд, критерии уменьшенной вменяемости должны выглядеть следующим образом: медицинский (биологический) состоит в том, что лицо страдает болезненным психическим расстройством или умственной отсталостью. Второй критерий – психологический – заключается в том, что лицо вследствие заболевания не могло в полной мере сознавать значение своих действий или руководить ими. Третий критерий означает, что такое психическое отношение имеет место к фактическим обстоятельствам совершенного преступления, не каким-либо, а только к фактическим обстоятельствам совершенного посягательства. При таком подходе понятие уменьшенной вменяемости можно считать уголовно-правовым институтом.

Уменьшенно вменяемые лица – это лица, страдающие психической аномалией, которая во время совершения преступления незначительно ослабила их интеллектуальные и физические возможности, и такие лица подлежат ответственности на общих основаниях. То есть *уменьшенная вменяемость – это своего рода разновидность вменяемости, а не невменяемости вовсе*. Но различие состоит в том, что лицо в данном случае обладает ограниченными возможностями осознавать общественную опасность своих действий (бездействия) и предвидеть общественно опасные последствия. В законе при характеристике этого явления говорится, что лицо не могло в полной мере осознавать значение своих действий. В некоторых странах в УК этот признак определен более четко. Так, например, УК Итальянской Республики 1930 г. в ст. 89 «Частичное поражение душевных способностей» отметил: «Кто во время совершения действия находится по болезни в таком душевном состоянии, что была *значительно* уменьшена, но не исключена способность понимать или желать, отвечает за совершение преступного деяния, но наказание понижается». На наш взгляд, такое решение является более предпочтительным, так как в подобной ситуации более ясно, в чем разница между больным и здоровым человеком, хотя при этом они оба являются вменяемыми.

Согласно ч. 2 ст. 29 УК Республики Беларусь состояние уменьшенной вменяемости может учитываться при назначении наказания, а также служит основанием для применения к лицу принудительных мер безопасности. В законе не говорится, когда конкретно суд может принимать такое решение.

Мы придерживаемся мнения судьи Верховного Суда Республики Беларусь В. Чемрукова, который считает, что решение данного вопроса зависит от формы вины, и полагаем, что это должно быть отражено в законе или постановлении Пленума Верховного Суда.

ОБ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЕ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В КОНТЕКСТЕ КОНЦЕПЦИИ PRIVATHEIT

А. А. Новикова

Белорусский государственный университет

В западноевропейской доктрине права понятие *Privatheit* означает неприкосновенность частной жизни как неотъемлемое право человека. Широкое распространение это право получило на территории Европы в период буржуазных революций. В современной юридической науке Европейского союза отсутствует единое понимание *Privatheit*. Общим во всех исследованиях является мысль о том, что право на неприкосновенность частной жизни является сложным по составу правовым институтом и состоит из отдельных правомочий индивида.

Право на неприкосновенность частной жизни включает: право на личную и семейную тайну; право на тайну корреспонденции; право на неприкосновенность жилища; право на сохранение в тайне интимных сторон жизни; врачебную тайну; тайну усыновления; тайну исповеди и другие виды профессиональной тайны.

Право на неприкосновенность частной жизни человека должно обеспечиваться правовыми средствами: запретом на сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия; нормами, обеспечивающими защиту чести и доброго имени, защиту персональных данных и др. Особую роль в механизме защиты неприкосновенности частной жизни имеют нормы уголовного права.

Уголовное законодательство ряда стран Европейского союза трактует право на неприкосновенность частной жизни значительно уже, чем концепция *Privatheit*. Это обусловлено тем, что нет устоявшегося четкого понимания неприкосновенности частной жизни, закрепленного на законодательном уровне. Так, глава VI «О посягательствах на личность» УК Франции предусматривает самостоятельный отдел «О посягательстве на частную жизнь». Вместе с тем ответственность за посягательство на тайну корреспонденции предусмотрена в другом отделе преступлений против личности. Далее в конкретных статьях закреплено, какие действия предполагают нарушение прав неприкосновенности частной жизни. Интерес представляет ст. 226-1 УК Франции, предусматривающая ответственность за действия по умышленному посягательству на интимность частной жизни другого лица. Уголовное законодательство Беларуси также охраняет право на неприкосновенность частной жизни. Так, глава 23 УК Республики Беларусь предусматривает, в частности, ответственность за нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, телеграфных и

иных сообщений (ст. 203), а также за нарушение неприкосновенности жилища и иных законных владений граждан (ст. 202).

Таким образом, в уголовном законодательстве европейских стран неприкосновенность частной жизни, в отличие от доктрины *Privatheit*, представлена отдельными правами. Сама же доктрина *Privatheit* рассматривает неприкосновенность частной жизни как единый, состоящий из совокупности прав, институт.

Предметом же осмысления для белорусского уголовного законодательства является конструкция ст. 179 УК Республики Беларусь. Представляется, что конструкция объективной стороны незаконного собрания либо распространения информации о частной жизни должна ограничиваться лишь фактом совершения деяния. Сам факт собрания или распространения сведений о частной жизни с позиции концепции *Privatheit* является существенным нарушением прав человека. И это является достаточным для привлечения к уголовной ответственности.

ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА БАНДИТИЗМ И СОЗДАНИЕ НЕЗАКОННОГО ВООРУЖЕННОГО ФОРМИРОВАНИЯ

Д. В. Подлипский

Белорусский государственный университет

Институт организованного преступного объединения в том или ином виде предусмотрен уголовными законами большинства стран и имеет ряд национальных особенностей. Главным образом это касается определения видов преступных объединений. В современных уголовных законах, наряду с категорией преступного объединения (группы, организации, сообщества), выделяются специальные типы преступной организации: банда, незаконное вооруженное формирование, антигосударственная (экстремистская, террористическая, шпионская) организация. Бандитизм представляет собой одну из наиболее опасных форм организованной преступности. В уголовном законодательстве государств – участников СНГ банда определяется как «устойчивая вооруженная группа, созданная в целях нападения на организации или граждан». Аналогичные признаки банды закреплены в уголовных законах Франции, Италии, Австрии, Польши и ряда других государств. Различие имеется лишь в целях деятельности банды. Так, во Франции законодатель в качестве цели рассматривает любую направленность на преступные деяния (ст. 132-71 УК Франции). В статье 207-1 УК Италии предназначение банды состоит в «совершении актов насилия в целях подрыва демократического порядка». Напротив, уголовные законы ряда государств (например, Аргентины,

Бельгии, Бразилии) предусматривают ответственность за создание банд, но не указывают характерных отличительных признаков этих организаций.

Проанализировав нормы уголовных законов зарубежных государств (Италии, России и др.), можно сделать вывод о том, что ответственность за бандитизм дифференцирована отдельно за выполнение организаторских функций и за участие в банде.

В статье 286 УК Республики Беларусь указанный подход отражен не так четко: «Создание банды, <...> либо руководство бандой, либо участие в банде или совершаемых ею нападениях». Указанные действия закреплены в одной части статьи. Думается, справедливо и вполне обоснованно последовать примеру зарубежных государств, где ответственность за создание банды, руководство бандой и участие в банде или совершаемых ею нападениях предусмотрена отдельными частями соответствующих статей. Такая дифференциация ответственности, на наш взгляд, позволяет привлекать самых опасных участников преступления к более суровым уголовным санкциям.

Не менее опасным объединением является незаконное вооруженное формирование. Для таких организаций законодатель не предусматривает в качестве обязательного признака состава преступления наличие специальных целей: «совершение преступлений против граждан и имущества», каких-либо иных преступных целей. Незаконные вооруженные формирования могут иметь политическую, национальную и тому подобную направленность.

Следует отметить, что в уголовных кодексах государств встречаются разные подходы относительно дифференциации ответственности за незаконное вооруженное формирование. Статья 287 УК Республики Беларусь закрепляет: «Создание незаконного вооруженного формирования при отсутствии признаков статьи 286 настоящего Кодекса, либо руководство таким формированием, либо участие в нем». Предлагаем реформировать ст. 287 следующим образом: 1) в ч. 1 установить ответственность за *создание* незаконного вооруженного формирования либо *руководство* таким формированием; 2) в ч. 2 – за *участие* в вооруженном формировании; 3) в ч. 3 – за *финансирование* деятельности вооруженного формирования, предусмотрев его как самостоятельный квалифицирующий признак.

Таким образом, структура статей УК Республики Беларусь нуждается в совершенствовании посредством дифференциации ответственности за разные по функциональной направленности преступные действия, связанные с деятельностью преступных объединений. Несомненно, это позволит реализовать принципы индивидуализации уголовной ответственности и справедливости.

ИНСТИТУТ ПОСРЕДНИЧЕСТВА КАК АЛЬТЕРНАТИВА НАКАЗАНИЮ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

В. С. Парахневич

Белорусский государственный университет

Лишение свободы является одним из самых строгих наказаний. Осужденные изолируются от социума и помещаются в среду, правила поведения в которой весьма отличаются от обычных правил человеческого общежития. Условия изоляции, «законы» поведения в исправительной колонии прочно укрепляются в психике осужденных. По возвращении на свободу они руководствуются правилами поведения, усвоенными в колонии. Все это диктует необходимость сокращения удельного веса лишения свободы среди применяемых в Беларуси наказаний. Одним из возможных путей разрешения данной проблемы нам представляется введение института посредничества. Сущность института посредничества сводится к достижению еще до суда целей исправления виновного и предупреждения совершения им новых преступлений. Трудность постановления судебного решения в отношении любого осужденного, и особенно молодых людей, заключается в тяжело разрешимых противоречиях философского характера, а именно: между исправлением и воздаянием по заслугам, оказанием помощи и наказанием, общим предупреждением и индивидуальным наказанием. Задачей института посредничества является смягчение и по возможности устранение данных противоречий.

Внедрение в уголовное правосудие социально ориентированных технологий позволяет в большем диапазоне заменять лишение свободы альтернативными мерами, что является весьма перспективным, учитывая неоднозначность данного вида наказания. Технология примирения – это один из важных компонентов восстановления социальной справедливости, который выполняет роль смягчающей альтернативы лишению свободы. Достижение соглашения в рамках процедуры примирения позволяет виновной стороне и жертве преступления понять (в данном случае) бессмысленность реализации уголовной ответственности.

Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы Республики Беларусь предусматривают крайне незначительное правовое поле для применения механизмов посредничества. Примирение как основание освобождения от уголовной ответственности возможно только по преступлениям, не представляющим большой общественной опасности, или менее тяжким преступлениям, совершенным впервые, составляющим дела частного обвинения. Положения ст. 89 УК являются хорошей предпосылкой формирования модели примирительного правосудия в Беларуси. Проведение примирительных и восстановительных процедур, на наш взгляд, следует

начинать уже со стадии предварительного расследования. В случае же постановления обвинительного приговора следует учитывать результаты проведения таких процедур. К сожалению, в законодательстве Беларуси отсутствуют нормы, регулирующие порядок учета итогов примирения, полученных в ходе проведенных до суда социально-психологических и реабилитационных мероприятий. Законодательно не определен организационный статус специальных профессиональных служб и учреждений, которые могли бы проводить такую работу в государстве. Считаем, что данные службы должны формироваться при суде и обладать полномочиями, необходимыми для осуществления примирительных технологий.

Состояние отечественного уголовного судопроизводства в отношении осужденных, в том числе и несовершеннолетних, остается традиционно-консервативным. Изменить такой подход нам представляется возможным путем формирования в общественном сознании необходимости внедрения восстановительной функции правосудия, которую, в конечном счете, должен выполнять сам суд.

ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ТАМОЖЕННЫЕ ПРАВОНАРУШЕНИЯ В СТРАНАХ ТАМОЖЕННОГО СОЮЗА

А. А. Грибко

Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Интеграционные процессы, происходящие на постсоветском пространстве, привели к образованию таможенного союза (далее – ТС), в рамках которого проводится согласованная социальная политика, направленная на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Построение единого экономического пространства – очередная цель, поставленная руководителями Республики Беларусь, Российской Федерации и Республики Казахстан.

Однако в процессе унификации таможенного законодательства стран ТС возникает ряд правовых проблем, требующих принятия дополнительных законодательных решений.

Одной из основных проблем построения единого таможенного пространства является установление в ТС единых правил перемещения товаров через таможенную границу, их перевозки по единой таможенной территории, использования в соответствии с таможенными процедурами, проведения таможенного контроля и уплаты таможенных платежей. Соответственно возникает проблема координации и осуществления правоохранительной деятельности органов стран – участниц ТС. Однако зако-

нодательство в этой области в Республике Беларусь, Российской Федерации и Республике Казахстан не унифицировано.

Предпосылкой к сближению норм уголовного права стран ТС явилось создание единой торгово-экономической территории с едиными правилами организации экономической деятельности для субъектов стран ТС.

Проблемными аспектами ТС, с нашей точки зрения, являются различия в действующем национальном законодательстве по количественному и видовому составу таможенных уголовных правонарушений, субъектным несовпадениям и видам уголовных взысканий, налагаемых на участников данных правоотношений.

Анализируя уголовное законодательство в области таможенного дела стран ТС, можно сделать вывод о том, что только 2 статьи совпадают для трех стран: контрабанда и уклонение от уплаты таможенных платежей. Примечательным является то, что в ст. 209 УК Казахстана указано: «Перемещение в крупном размере через таможенную границу ТС товаров или иных предметов...». В Беларуси и России данных изменений в УК пока внесено не было и контрабандой в этих странах является перемещение в крупном размере через таможенную границу только своего государства. Полагаем, что необходимы изменения в УК указанных стран по примеру Казахстана.

Имеет место и терминологическая путаница. Например, в УК Казахстана присутствует ст. 214 «Уклонение от уплаты таможенных платежей и сборов». Учитывая, что в ст. 70 Таможенного кодекса таможенного союза указано, что к таможенным платежам относятся, помимо других, таможенные сборы, необходима следующая формулировка сходных статей УК стран ТС: «Уклонение от уплаты таможенных платежей».

В свою очередь, статьи, предусматривающие ответственность за невозвращение на территорию государства историко-культурных ценностей в странах ТС, следует изложить в следующей редакции: «Невозвращение на территорию ТС историко-культурных ценностей». Это объясняется тем, что, например, таможенная процедура временного вывоза не применяется в пределах общей таможенной территории, а лишь в отношении вывоза в третьи страны.

Также необходимо выработать единую систему наказаний по данным статьям УК для стран ТС.

Таким образом, данное исследование позволяет сделать вывод о существовании определенных несоответствий в рамках национальных законодательств об уголовных правонарушениях экономических субъектов государств – членов ТС.

ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ТЕХНИКА В УСЛОВИЯХ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА

В. А. Верес

Академия МВД Республики Беларусь

В последние годы в Республике Беларусь произошел всплеск технизации законодательства. В юридический оборот включено огромное количество новых терминов и понятий. Учитывая определяющую роль права в жизни общества, данная ситуация требует научного подхода с точки зрения соответствия законодательной техники реалиям настоящего времени.

Одной из важнейших отраслей, регулирующих и охраняющих общественные отношения, является уголовное право. В Уголовном кодексе Республики Беларусь 1999 г. (далее – УК) появились разделы и главы, ранее не известные уголовному законодательству. Так, например, общество крайне заинтересовано в безопасном функционировании информационных вычислительных систем. Складывающиеся при этом общественные отношения поставлены законодателем под уголовно-правовую охрану путем криминализации деяний, указанных в диспозициях статей главы 31 УК «Преступления против информационной безопасности». При этом в теорию уголовного права введены такие понятия, как «компьютерная информация», «компьютерная программа», «машинный носитель» и др. Для правильного и юридически грамотного формулирования составов преступлений от юристов потребовалось знание соответствующей технической терминологии. Полагаем, что в условиях расширения регламентации уголовно-правовыми средствами общественных отношений все труднее обойтись без специальных исследований в области юридической техники. Эти исследования должны быть построены на определенных принципах. При этом речь может идти как об общих принципах, применяемых в процессе правотворческой деятельности, так и специфических, применяемых только в уголовно-правовом законотворчестве.

В статье 7 Закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» указывается, что «нормотворческая деятельность осуществляется на принципах: конституционности; соответствия актов нижестоящих государственных органов (должностных лиц) актам Главы государства и вышестоящих государственных органов; приоритета общепризнанных принципов международного права; защиты прав и свобод, законных интересов граждан и социальной справедливости; научности». Однако эти принципы носят общий характер и не отражают специфики уголовно-правового законотворчества. Именно поэтому в условиях инновационного развития страны перед теорией уголовного права стоит важнейшая задача по совершенствованию законодательной техники. Без

фундаментальных исследований в этой области законодательные органы и судебно-следственная практика будут сталкиваться с серьезными трудностями в вопросах принятия и применения норм уголовного права.

РЕЦИДИВНАЯ ПРЕСТУПНОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: ПОНЯТИЕ И ОСНОВНЫЕ ПРИЗНАКИ

В. Ю. Лукьянчик

Брестский государственный университет имени А. С. Пушкина

Преступность несовершеннолетних – это своеобразный индикатор социальной преступности в обществе. Рецидивную преступность несовершеннолетних следует рассматривать как: 1) отдельный, самостоятельный элемент преступности несовершеннолетних; 2) самостоятельное негативное явление, которое изменяется по мере развития и изменения общества; 3) комплексную криминологическую проблему.

В свою очередь, понятие рецидивной преступности несовершеннолетних в уголовно-правовой и криминологической литературе специально не формулируется и не встречается. В русском языке под рецидивом (от лат. *recidivus* – возобновляющийся, возвращающийся) понимается повторное проявление какого-либо явления после кажущегося его исчезновения. В юридической литературе выделяют уголовно-правовой (легальный), криминологический (фактический) и пенитенциарный рецидив.

Уголовный закон под рецидивом преступлений понимает совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за умышленное преступление (ст. 43 УК Республики Беларусь). В соответствии с ч. 4 ст. 43 УК судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до восемнадцати лет, либо судимости, снятые или погашенные в установленном законом порядке, не учитываются при признании рецидива преступлений. Таким образом, если несовершеннолетний совершает новое преступление после осуждения его за первое преступление в течение срока судимости, то признать данное обстоятельство рецидивом нельзя. Такого же мнения придерживаются современные ученые.

Если под пенитенциарным (уголовно-исполнительным) рецидивом понимается совершение нового преступления в процессе отбывания наказания, то под криминологическим рецидивом понимается повторное либо неоднократное совершение преступления независимо от того, было ли лицо вообще привлечено к ответственности, отрезка времени, истекшего между первым и последующими преступлениями и другими юридическими и фактическими обстоятельствами.

Понятие криминологического рецидива преступлений значительно шире уголовно-правового, который не может отразить все ситуации, фак-

тически приводящие к совершению новых преступлений, в силу специфичности роли, заключающейся в квалификации, назначении меры и вида наказания. Криминологическое понятие рецидивной преступности также учитывает ситуации, когда рецидив преступлений допускается лицами, не достигшими возраста уголовной ответственности (несовершеннолетними).

Большинство рецидивистов впервые становятся на путь совершения преступлений в несовершеннолетнем возрасте, а по мере взросления становятся более опасными и трудно исправимыми. Существует определенная зависимость между возрастным началом преступной карьеры и последующим рецидивизмом. Чем раньше несовершеннолетний становится на путь совершения преступлений, тем интенсивнее и опаснее рецидивизм впоследствии. Около 70 % рецидивистов совершили свое первое преступление в возрасте до 18 лет. Г. А. Аванесов, характеризуя преступность несовершеннолетних и детей, совершающих общественно опасные деяния, выделяет следующие возрастные группы: 1) малолетние (до 14 лет); 2) подростковая группа (14–16 лет); 3) молодежная группа (17–18 лет).

Думается, что с криминологической позиции дефиницию «рецидивная преступность несовершеннолетних» следует обозначить как самостоятельное, негативное и социально-правовое явление, заключающееся в совершении нового преступления лицом в возрасте до 18 лет, независимо от осуждения к уголовной ответственности, а также наличием или отсутствием судимости у виновного лица.

К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЕ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ РАБОТНИКА

Е. Д. Рудаковская

Белорусский государственный университет

Защита неприкосновенности частной жизни работника не отличается принципиально от защиты неприкосновенности частной жизни других лиц, но, безусловно, имеет свою специфику. В юридической литературе нет единства в определении термина «частная жизнь». В обобщенном виде к частной жизни относят сферу личной и семейной жизни, не относящейся к служебной или общественной деятельности человека.

Статья 28 Конституции Республики Беларусь гарантирует каждому право на защиту от незаконного вмешательства в его личную жизнь. Эти конституционные права обеспечиваются нормами УК Республики Беларусь (ст. 179, 188, 203 и др.).

Незаконным собиранием сведений о частной жизни другого лица является получение таких сведений из любых источников вопреки закону. На наш взгляд, незаконным в данном случае можно считать и собирание

информации о работнике посредством включения в предварительное собеседование вопросов о принадлежности лица к политическим партиям, общественным объединениям, профсоюзным организациям, религиозных взглядах лица и его вероисповедании, национальной принадлежности.

Представляется, что в контексте уголовно-правовой охраны частной жизни работника объектом уголовно-правовой охраны является порядок обращения с информацией о персональных данных работника, а также сведения, относящиеся к частной жизни и личной тайне. Предмет преступления – сведения о частной жизни работника, собранные о работнике нанимателем при приеме на работу.

В законодательстве Республики Беларусь не указан перечень тех сведений о работнике, которые наниматель не вправе требовать при приеме на работу. В рассматриваемом аспекте представляет интерес законодательный опыт некоторых зарубежных стран. Так, в п. 4, 5 ст. 86 Трудового кодекса Российской Федерации закреплено, что работодатель не имеет права получать и обрабатывать персональные данные работника о его политических, религиозных и иных убеждениях и частной жизни, о его членстве в общественных объединениях или его профсоюзной деятельности, за исключением случаев, предусмотренных законодательством РФ.

В уголовно-правовой доктрине ФРГ наиболее распространенным является мнение о том, что основополагающим принципом в области защиты информации является так называемый «принцип запрета на предмет разрешения», в соответствии с которым сбор, обработка и использование личной информации по общему правилу запрещены. Исключение составляют прямо указанные в законе требования о предоставлении информации или согласие лица на сбор, обработку и использование таких данных.

Важной гарантией неприкосновенности частной жизни работника является обеспечение работодателем порядка хранения и использования персональных данных работников.

На основании изложенного считаем, что и в Республике Беларусь наниматель не вправе требовать сведения о политических, религиозных и иных убеждениях, частной жизни работника, информацию о его членстве в общественных объединениях или его профсоюзной деятельности.

В законодательстве Республики Беларусь нет четко сформулированного перечня сведений, которые наниматель не вправе требовать от работника. На наш взгляд, законодателю следует устранить этот пробел, например, путем заимствования положений ст. 86 ТК Российской Федерации. Определение пределов в требованиях нанимателя в трудовом законодательстве относительно сведений, которые должен предоставить работник, будет способствовать конкретизации уголовно-правового запрета в части незаконного собирания информации о частной жизни лица.

ДРУГИЕ ВИДЫ НЕОСТОРОЖНОЙ ФОРМЫ ВИНЫ

Д. Н. Сечко

Белорусский государственный университет

В Уголовном кодексе Республики Беларусь 1999 г. неосторожная форма вины делится на два вида: легкомыслие и небрежность. В научной литературе некоторые ученые выделяют и иные виды, которые по определенным критериям отличаются от закрепленных законодателем. Есть сторонники этих видов вины (П. С. Дагель, Р. И. Михеев и др.), есть и противники (В. Г. Макашвили, М. Г. Угрехелидзе). П. С. Дагель выделял и характеризовал «правовую неосторожность» как сознание всех фактических признаков деяния, но по неуважительным причинам заблуждение на счет общественной опасности деяния. В то же время лицо может предвидеть, сознательно допускать или желать наступления этих последствий. Но, по мнению В. Ф. Кириченко, данный вид также устраняет умысел, и преступление считается совершенным по неосторожности.

Правовая неосторожность, как и неосторожность в целом, связана с ошибкой субъекта, который заблуждается по поводу социальных свойств своего деяния, ошибочно принимает возникающие обстоятельства, как исключаяющие его вину. Например, просьба безнадежно больного убить его либо приказ, незаконность которого субъект не понимает. Против правовой неосторожности высказывались В. Г. Макашвили и М. Г. Угрехелидзе. Последний отмечал ее тождественность с небрежностью, так как считал, что наличие сознания общественной опасности относится к сфере умысла, а возможность такого сознания – к сфере неосторожности.

П. С. Дагелем выделялась «волевая небрежность», под которой понималось, что субъект, оказавшийся в опасной ситуации, требующей принятия правильного решения для предотвращения общественно опасных последствий, по неизвинительным причинам не находит или не осуществляет этого решения, хотя это было возможно. Тут важным фактором являются психические причины, такие как рассеянность, замешательство, невнимательность к охраняемым законом общественным отношениям. Обязательными условиями для волевой небрежности являются: возможности предотвращения последствий, способность субъекта проявить в данной обстановке волевые усилия, найти правильное решение.

Важно провести четкое разграничение между волевой небрежностью и видами неосторожной формы вины, умыслом. Умысла нет, так как субъект не желает последствий, несознательно их допускает и безразлично к ним относится. Отличие от небрежности заключается в том, что лицо предвидит общественно опасные последствия своих действий, следовательно, оно сознает общественную опасность. Субъект не рассчитывает

вает на предотвращение последствий, значит это не легкомыслие. При казусе человек не осознает общественную опасность своего деяния, не должен был и не мог это сознавать.

Третьим видом, выделяемым в научной литературе, является преступное невежество, при котором человек берется за выполнение работы, требующей познаний, квалификации или личностных качеств, причиняет общественно опасные последствия. Субъект не предвидит последствия в силу своего невежества, но присутствует сознание или возможность сознания общественной опасности деяния и своей некомпетентности в данной ситуации. В этой ситуации также нужно ограничивать преступное невежество от других видов вины. Хотя тут имеется сходство с легкомыслием, лицо берется за действия, требующие специальных знаний, как правило, осознает общественную опасность, но неконкретно. Отличием от небрежности служит то, что лицо не предвидит наступления опасных последствий и не рассчитывает на обстоятельства для предотвращения, хотя было обязано это сделать. Невозможность предвидеть возникает в силу причин, которые не являются извинительными, – отличие от казуса.

Исходя из вышесказанного можно сделать вывод, что данные виды вины не охватываются содержанием легкомыслия и неосторожности и являются самостоятельными, на что стоит обратить внимание законодателя.

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ

Е. А. Календа

Гомельский государственный университет имени Ф. Скорины

За последние несколько лет в Республике Беларусь наблюдается рост количества преступлений, связанных с торговлей людьми. Так, общее количество жертв трудовой эксплуатации в Республике Беларусь за период с 2005 по первое полугодие 2010 г. составляет 569, из которых 7 являются несовершеннолетними. Международное сообщество уделяет значительное внимание вопросам противодействия торговле людьми. Согласно ст. 3 Протокола «О предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее», принятого 15 ноября 2000 г. Генеральной Ассамблеей ООН, торговля людьми означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица,

контролирующего другое лицо (ратифицирован Республикой Беларусь 3 мая 2003 г.). Анализ международных подходов позволяет выделить следующие три признака преступлений, одновременное наличие которых позволяет квалифицировать деяние как торговлю людьми: 1) заведомая дезинформация относительно условий и характера работы; 2) применение различных форм насилия, введение в долговую зависимость или иная форма принуждения, эксплуатация; 3) отсутствие у пострадавшего возможности самостоятельно принимать решения относительно выполнения (или отказа от выполнения) предлагаемой работы.

Диспозиция ст. 181 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) не в полной степени соответствует международным подходам, а именно: торговля людьми, совершенная путем обмана, злоупотребления доверием или соединенная с насилием, угрозой его применения или иными формами принуждения, является квалифицирующим признаком и может использоваться при квалификации деяний, предусмотренных только ч. 2, 3 ст. 181 УК. Однако правоприменительная практика свидетельствует о фактическом использовании международных подходов. Так, приговором суда Буда-Кошелевского района Гомельской области от 25 мая 2009 г. двое граждан Республики Беларусь были признаны виновными в совершении преступления, квалифицированного по ч. 3 ст. 181 УК. Приговор был основан на том, что осужденные осуществляли вербовку людей для работы в РФ путем использования обмана, а также введения потерпевших в заблуждение относительно характера, условий предстоящей работы и проживания, оплаты труда. На приговор заместителем Председателя Верховного Суда Республики Беларусь был принесен протест. Основанием для его принесения явилось то, что суд первой инстанции при рассмотрении дела не дал надлежащей оценки следующим фактам: 1) отсутствию ограничений в свободе передвижения потерпевших, которые самостоятельно на общественном транспорте следовали по городу к месту работы, имели при себе документы, удостоверяющие личность; 2) наличие у потерпевших возможности иметь право выбора и самоопределения относительно поездки либо отказа от предлагаемых услуг; 3) введению в заблуждение российскими заказчиками самих осужденных, так как по прибытии бригады к месту работы выяснилась неготовность объекта к выполнению предполагавшихся работ.

Произведенное исследование позволяет предложить ч. 1 ст. 181 УК после слов «(торговля людьми)» дополнить словами: «, путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо», одновременно исключив п. 10 ч. 2 ст. 181 УК.

ОСОБЕННОСТИ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮСТИЦИИ КАК ПРАВОВОГО ИНСТИТУТА

Е. Н. Слобода

Белорусский государственный университет

Понятие «несовершеннолетие» является базовой категорией ювенальной юстиции. Под несовершеннолетием понимается особый возрастной период в жизни физического лица, ограниченный временными рамками и имеющий определенную физическую, психическую, социальную и правовую специфику. Вместе с тем в законодательстве, юридической литературе и практике чаще употребляется термин «несовершеннолетний». С юридической точки зрения несовершеннолетним является тот, кто не достиг определенного возраста, с которым закон связывает наступление полной гражданской дееспособности, т. е. способности своими действиями приобретать или осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их.

Возрастные границы несовершеннолетия не являются универсальной категорией в национальном законодательстве государств, что, согласно Минимальным стандартным правилам ООН, касающимся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних 1985 г., является следствием существования разнообразных правовых систем. В связи с этим в ст. 1 Конвенции ООН о правах ребенка 1989 г. закреплено положение о том, что ребенок считается совершеннолетним после достижения 18-летнего возраста, но с оговоркой, «если национальным законодательством не предусмотрен иной возраст».

Специфические признаки ювенальной юстиции как правового института современного белорусского общества образуют ее институциональные особенности. Институциональные особенности ювенальной юстиции находят внешнее выражение через систему отличительных признаков организации и функционирования органов и учреждений ювенальной юстиции. Внутреннее содержание особенностей ювенальной юстиции образуют ювенальные технологии, наличие и использование которых позволяет говорить о специфике (своеобразии) ювенальной юстиции.

Обобщенную схему системы органов и учреждений ювенальной юстиции можно выразить посредством ее трехуровневой организации с соответствующими каждому уровню задачами: 1) профилактика правонарушений; 2) рассмотрение и разрешение дела; 3) исполнение принятого решения.

Динамику развития органов и учреждений ювенальной юстиции можно охарактеризовать как процесс институциональных изменений, представляющий собой установление наиболее совершенных форм организации ювенальной юстиции в ходе эволюции ее органов и учреждений.

Ювенальные технологии являются частью социальных технологий и представляют собой выработанные отечественной и мировой практикой специальные правила, приемы, методы обращения с несовершеннолетними правонарушителями, а также применяемые в работе с ними меры социально-реабилитационного и воспитательно-корректирующего характера. В качестве основных ювенальных технологий можно рассматривать: 1) принципы ювенальной юстиции (принцип специализации институтов ювенальной юстиции, принцип конфиденциальности судебного разбирательства по делам несовершеннолетних, принцип социальной насыщенности процесса, принцип приоритета применения охранительных процедур перед карательными); 2) элементы восстановительного правосудия и пробации: альтернативные методы разрешения конфликтов с участием несовершеннолетних правонарушителей (медиация, посредничество, семейные конференции, «кабинетное» правосудие), социально-реабилитационные и пробационные программы и мероприятия.

ТАЙНА СОВЕЩАНИЯ СУДЕЙ

Г. В. Гудачевская

Белорусский государственный университет

Независимость судей – важнейший принцип правосудия, значение которого состоит в создании таких условий осуществления деятельности судей, при которых они могли бы рассматривать дела и принимать по ним решения на основе Конституции и других законов, руководствуясь исключительно своим внутренним убеждением. Такая обстановка может быть обеспечена, если суд огражден от какого-либо воздействия, давления на него со стороны. Только в этом случае может быть реальной самостоятельность судебной власти при осуществлении правосудия.

Приговор постановляется судом в совещательной комнате, в условиях, обеспечивающих тайну совещания судей. Это служит одной из гарантий независимости суда, свободы внутреннего судейского убеждения и подчинения судей только закону. Тайна совещания судей исключает какое-либо воздействие на них в процессе принятия решений по делу. Во время совещания и написания приговора в совещательной комнате могут находиться только судьи, участвовавшие в рассмотрении данного дела. Никакие другие лица не вправе входить в совещательную комнату. Суд вправе прерывать совещание для отдыха с выходом из совещательной комнаты. Тайна совещания судей предполагает также запрет разглашать суждения, высказанные судьями во время совещания. Это обеспечивается отсутствием протокола совещания, неоглашением результатов голосования, подписанием приговора всем составом суда, включая и того судью,

который остался при голосовании в меньшинстве и не согласен с приговором. Позиция судьи при принятии решений по конкретному делу может стать известной в порядке исключения только в двух случаях: когда судья излагает в письменном виде свое особое мнение и когда ведется производство по обвинению судьи в преступных злоупотреблениях, допущенных при рассмотрении дела. Уверенность в тайне совещания позволяет судьям более свободно, всесторонне и открыто обсуждать вопросы, а порой – разрешать споры. Нарушение тайны совещания судей всегда рассматривается как грубейшее нарушение законности, и приговоры в бесспорном порядке отменяются вышестоящими судами. Даже телефонные разговоры в совещательной комнате могут оцениваться обвиняемым и иными гражданами как общение судей с посторонними лицами, как попытка извне оказать воздействие на суд.

Воздействие в какой-либо форме на судей и народных заседателей с целью воспрепятствовать всестороннему, полному и объективному рассмотрению конкретного дела или добиться вынесения незаконного судебного постановления влечет за собой ответственность, установленную законодательными актами. Средства массовой информации не вправе предрешать в своих сообщениях результаты судебного разбирательства по конкретному делу или иным образом воздействовать на судью или народного заседателя.

Приговор постановляется в сложной обстановке совещательной комнаты, в условиях, когда выясняются точки зрения судей по поводу принимаемых решений и возможно столкновение мнений, когда решение надо принимать безотлагательно, а на деятельность судей накладывает свой отпечаток большая ответственность за судьбу человека. В такой обстановке только безукоризненное знание закона, тщательная и всесторонняя досудебная подготовка, а также постоянная работа над повышением уровня профессионального мастерства позволяет судьям выносить приговоры правильные по существу и совершенные по форме.

ВОЗБУЖДЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

А. Н. Караченко

Могилевский государственный университет имени А. А. Кулешова

Возбуждение уголовного дела – это начальная стадия уголовного процесса, в которой органы уголовного преследования принимают и проверяют заявления или сообщения о совершенном или готовящемся преступлении и в пределах компетенции выносят решение о необходимости производства предварительного расследования по уголовному делу в связи с наличием достаточных данных, указывающих на признаки преступ-

ления и при отсутствии обстоятельств, исключающих производство по уголовному делу, либо об отказе в возбуждении уголовного дела, либо о передаче заявления по подследственности, а по уголовным делам частного обвинения – в суд. Основная задача данной стадии – обеспечить быстрое реагирование на каждое преступление и создать возможность для всестороннего, полного и объективного исследования всех обстоятельств произошедшего. Для возбуждения уголовного дела необходимо наличие определенных поводов и оснований. Повод к возбуждению уголовного дела – источник получения фактических данных об общественно опасном деянии. Перечень поводов в уголовно-процессуальном законе исчерпывающий.

Основания к возбуждению уголовного дела – это достаточные данные, указывающие на признаки преступления. Таким образом, повод – надлежащая форма доказательственной информации. Основание – содержание доказательственной информации. При единстве формы и содержания возникает сложный юридический факт, обязывающий уполномоченные органы возбудить уголовное дело. На первый план выходят два вопроса: какая информация будет достаточной для возбуждения уголовного дела? Какими правомерными способами можно ее получить?

Достаточность фактических данных для возбуждения дела с учетом их характера и объема определяет лицо, разрешающее вопрос о возбуждении дела, учитывая конкретные обстоятельства дела, руководствуясь внутренним убеждением. Однако предусмотреть достаточность данных во всем их многообразии невозможно. Определяющим критерием достаточности собранного информационного материала должна стать явность и очевидность признаков конкретного преступления. Вместе с процессом сбора и проверки первичной информации о признаках преступления должна всесторонне, объективно и беспристрастно аккумулироваться контринформация преступного события, т. е. сведения об обстоятельствах, исключающие производство по уголовному делу.

С момента возбуждения дела органы уголовного преследования получают возможность использовать все предусмотренные законом способы и средства в целях установления объективной истины. До возбуждения же уголовного дела могут быть получены объяснения, образцы для сравнительного исследования, истребованы дополнительные документы, произведены осмотр места происшествия, трупа, местности, экспертизы, задержание и личный обыск при задержании, а также может быть проведена эксгумация. Данное требование обусловлено тем, что производство следствия сопряжено с возможностью применения мер уголовно-процессуального принуждения, существенно ущемляющих и ограничивающих конституционные права и свободы лиц, вовлеченных в сферу уголовного судопроизводства. В исключительных случаях видится перспективным использование и других следственных действий до возбуждения уголов-

ного дела, если получить необходимую информацию указанными следственными и процессуальными действиями не представляется возможным.

Таким образом, получение достоверной, достаточной, допустимой и относимой информации, указывающей на признаки преступления, посредством рационально организованного инструментария следственных и процессуальных действий, является залогом неотвратимости уголовной ответственности и гарантией прав и свобод граждан от незаконного уголовного преследования.

О ПРОБЛЕМЕ ДВОЙНОГО ГРАЖДАНСТВА СУДЕЙ

Ю. В. Полонская

Белорусский государственный университет

Для того чтобы стать кандидатом на должность судьи общего, хозяйственного или Конституционного судов, нужно соответствовать требованиям, указанным в ст. 92, 93, 94 Кодекса Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей. Одно из требований – гражданство Республики Беларусь. «Гражданство Республики Беларусь – это устойчивая правовая связь человека с Республикой Беларусь, выражающаяся в совокупности их взаимных прав, обязанностей и ответственности, основанная на признании и уважении достоинства, основных прав и свобод человека» (ст. 1 Закона Республики Беларусь от 1 августа 2002 г. «О гражданстве Республики Беларусь»). Согласно ст. 11 Закона «О гражданстве Республики Беларусь» за лицом, являющимся гражданином Республики Беларусь, не признается принадлежность к гражданству иностранного государства, если иное не предусмотрено международными договорами.

Двойное гражданство – это особый правовой статус лица, связанный с пребыванием его одновременно в гражданстве двух (нескольких) государств. Сегодня можно выделить два вида двойного гражданства, которые отличаются по основаниям приобретения такого гражданства, а следовательно, и по правовым последствиям: двойное гражданство *de jure* и двойное гражданство *de facto*. Если двойное гражданство *de jure* – это случай легального приобретения статуса бипатрида на основании соответствующего международного договора и в соответствии с внутригосударственным законом, то двойное гражданство *de facto* – это случай, когда лицо воспользовалось отсутствием запрета (во внутреннем праве или в международных нормативных правовых актах, участником которых является данное государство) и стало бипатридом не на основании внутреннего закона или международного договора. Такая ситуация является наиболее проблематичной, так как у физического лица наряду с двойными правами появляются иногда взаимоисключающие двойные обязанности.

Так как у нас в стране не ведется учет граждан, приобретших второе гражданство не на основании международного договора (в данном случае двойного гражданства *de facto*), то на должность судьи могут быть допущены и лица, имеющие двойное гражданство.

Судья – лицо, которому государством предоставлено исключительное право вершить правосудие. В связи с осуществлением этой специфической и ответственной деятельности к судьям предъявляются серьезные моральные и профессиональные требования, гарантирующие реализацию закрепленного в Конституции Республики Беларусь права на рассмотрение дела компетентным, независимым и беспристрастным судом. Возникает вопрос: допустимо ли для судьи иметь двойное гражданство?

Полагаем, что для лица, занимающего ответственную должность судьи, не представляется возможным служить двум народам одновременно, основывая свои действия на принципе верховенства как Основного Закона Республики Беларусь, так и какого-либо другого государства, тем более что отечественные судьи, вступая в должность, приносят присягу, где торжественно клянутся перед народом Республики Беларусь честно и добросовестно исполнять свои обязанности, осуществлять правосудие, подчиняясь только Конституции Республики Беларусь. Видится необходимым установить запрет на доступ к судейским должностям для лиц, имеющих не только гражданство Республики Беларусь. Для этого необходимо внести изменения и дополнения в действующее законодательство, указав, что судья (кандидат на должность судьи) должен иметь гражданство только Республики Беларусь. Установление факта наличия двойного гражданства должно являться основанием для отказа в регистрации в качестве кандидата в судьи или прекращения полномочий судьи.

УСКОРЕННОЕ ПРОИЗВОДСТВО

О. Ю. Шоба

Могилевский государственный университет имени А. А. Кулешова

Уголовно-процессуальное законодательство Республики Беларусь наряду с традиционными формами расследования уголовного дела предусматривает ускоренное производство. Хотя в научной литературе существуют некоторые расхождения во мнениях ученых относительно ускоренного производства (например, определение его как формы расследования или как особого производства), но все же ускоренное производство имеет ряд преимуществ, заключающихся в том, что в результате дифференциации отдельных процессуальных (досудебных) этапов в рамках уголовного процесса создалась определенная форма, обладающая общей силой, которая делает уголовный процесс более быстрым, эконо-

мичным и обеспечивающим скорейшее достижение поставленных перед ним задач. Кроме этого, наличие рассматриваемого производства освобождает органы предварительного расследования от работы над преступлениями, не представляющими большой общественной опасности.

Ранее уголовно-процессуальное законодательство предусматривало две формы предварительного расследования: предварительное следствие и дознание. В 60-е гг. XX в. было введено усеченное производство, которое явилось основой современного ускоренного производства. Вместе с тем такое производство не получило статуса формы расследования, поэтому его отнесли к особому производству.

По своей природе ускоренное производство обладает до определенной степени уникальностью, что выражается в первую очередь в осуществлении процессуального порядка, а также в том, что для ускоренного производства необходимо наличие строго регламентированных законом оснований и условий. Так, в числе условий применения ускоренного производства закон называет очевидность факта совершения преступления, хотя само понятие очевидности в уголовно-процессуальном законе не содержится. Помимо вышеуказанного условия необходимо также, чтобы было известно лицо, подозреваемое в совершении этого преступления, и чтобы это лицо не отрицало своей причастности к совершению уголовно-наказуемого деяния. Возможность совпадения всех трех условий вероятна, хотя и не исключается изменение обстоятельств в ходе производства на противоположную ситуацию. Однако для начала ускоренного производства одних лишь условий недостаточно. Основания ускоренного производства – наличие признаков преступлений, не представляющих большой общественной опасности, или менее тяжких преступлений, предварительное расследование по уголовным делам о которых в соответствии с ч. 12 ст. 182 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) производится органами дознания (ч. 1 ст. 452 УПК). Процессуальный порядок также неординарен и имеет ряд особенностей и изъятий в сравнении с предварительным расследованием. Примером могут служить срок производства – 10 суток, который может продлеваться до 15 суток, вместо двухмесячного срока предварительного расследования, получение объяснений вместо показаний и др.

Таким образом, под ускоренным производством в уголовном процессе Республики Беларусь понимается вид уголовно-процессуальной деятельности по расследованию преступлений, не представляющих большой общественной опасности, и менее тяжких, который в соответствии с ч. 12 ст. 182 УПК производится органами дознания и которому, с учетом специфики расследуемых категорий преступлений, присущ особый процессуальный порядок регламентации этой деятельности, заключающийся

в определенных изъятиях из общих правил УПК, с целью максимального приближения наказания к моменту совершения преступления, для скорейшего и оптимального достижения задач уголовного процесса.

ОТНОСИМОСТЬ И ДОПУСТИМОСТЬ ДОКАЗАТЕЛЬСТВ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

А. В. Юзефальчик

Могилевский государственный университет имени А. А. Кулешова

Понятия допустимости и относимости являются основополагающими для решения вопроса о пригодности или непригодности фактических данных для использования в качестве доказательств по уголовному делу. Будучи взаимосвязанными и взаимообусловленными свойствами допустимость и относимость характеризуют различные стороны доказательств в уголовном процессе. Согласно ч. 3 ст. 105 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК) допустимыми признаются «доказательства, полученные органом, ведущим уголовный процесс, в установленном настоящим Кодексом порядке и из предусмотренных законом источников». Допустимость есть пригодность доказательства с точки зрения законности источников, методов и приемов получения сведений. В юридической литературе выделяют следующие критерии допустимости доказательства: надлежащий субъект доказывания; надлежащий источник доказательств; надлежащий способ собирания доказательств; надлежащий порядок проведения и оформления процессуального действия. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 105 УПК относящимися к уголовному делу признаются доказательства, посредством которых устанавливаются обстоятельства, имеющие значение для данного дела. Относимость – необходимое качество любого доказательства. Если сведения не имеют никакого значения для данного уголовного дела, они не должны признаваться доказательствами. Определение относимости доказательств происходит в процессе доказывания по делу, начиная с собирания доказательств, когда решается вопрос о том, какие следственные действия необходимо произвести и каких результатов можно от них ожидать с точки зрения выяснения обстоятельств дела. С оценкой относимости доказательств связано планирование следствия, порядка проверки следственных версий, разрешение ходатайств участников процесса о собирании доказательств или приобщении их к делу.

Проверка допустимости и относимости фактических данных по уголовному делу тесно переплетаются. В то же время надо иметь в виду и различие этих двух свойств доказательства. Выяснение каждый раз и того, и другого свойства – это одно из необходимых условий обеспечения

всесторонности, полноты, объективности исследования обстоятельств дела. Уголовно-процессуальный кодекс в равной степени определяет условия решения вопроса как о допустимости (нормы, установившие круг источников фактических данных и правила их получения), так и об относимости доказательств (нормы, определяющие предмет доказывания). Органы уголовного преследования, суд выясняют, соответствуют ли конкретные фактические данные этим требованиям закона.

Таким образом, уголовно-процессуальный закон дает обобщенный критерий для решения в каждом конкретном случае вопроса о наличии свойств относимости и допустимости; само же решение, которое должно соответствовать требованиям законности и обоснованности, принимается органом, ведущим уголовный процесс.

ЗНАЧЕНИЕ МЕТОДИКИ ЭКСПЕРТНОГО ИССЛЕДОВАНИЯ

Е. П. Орехова

Белорусский государственный университет

При производстве судебной экспертизы сочетаются применение специальных знаний и соблюдение требований, предъявляемых в законодательстве к доказательствам. Выбор правильной методики в значительной степени определяет успех намеченной работы эксперта. Судебная экспертиза – это не только практическая деятельность, но и научная. Наука в данном случае обеспечивает как сам процесс проведения экспертного исследования, так и разработку новых методов. В связи с этим, полагаем, можно указать на двойное значение методики экспертного исследования – научное и практическое.

Значение методики экспертного исследования в научном смысле обнаруживается при обобщении экспертной работы с целью повышения эффективности производства судебных экспертиз; для разработки методической литературы по назначению и производству экспертиз, по оценке заключений эксперта, а также для разработки программ по подготовке экспертных кадров; проведения научных исследований, направленных на разработку новых и совершенствование имеющихся методик экспертного исследования; классификации судебных экспертиз на роды, виды.

Поскольку основная цель научно-исследовательской работы в области судебной экспертизы – внедрение ее результатов в практическую деятельность, то научная значимость методики экспертного исследования непосредственно отражается в практическом ее значении.

Значение методики экспертного исследования для судебно-экспертной практики заключается в организации назначения судебных экспертиз; повышении квалификации лиц, назначающих судебную экспертизу;

организации работы эксперта; расчете затрат времени и материалов на экспертизу; подготовке экспертных кадров; рецензировании заключений эксперта; проверке заключений эксперта в судебно-экспертном учреждении; оценке заключений эксперта органом или должностным лицом, назначившим экспертизу. Соблюдение процессуальных, методических и организационных правил назначения судебных экспертиз во многом определяет оптимальное использование специальных знаний в судопроизводстве. В связи с этим значение методики экспертного исследования для организации назначения судебных экспертиз проявляется в формулировании четких типовых вопросов эксперту; подготовке и определении исходных данных и дополнительных материалов, необходимых для производства судебной экспертизы.

Организация работы эксперта включает в себя определение объема нагрузки эксперта, порядок распределения обязанностей по выполнению экспертиз судебными экспертами разных категорий, распределение рабочего времени судебного эксперта. При определении сложности судебной экспертизы наряду с иными признаками учитываются потребность в применении трудоемких методов и сложных инструментальных средств; потребность в проведении модельных экспериментов для решения конкретных экспертных задач. Установление указанных признаков возможно по методике экспертного исследования. Организация работы эксперта зависит также от затрат времени и материалов на одну экспертизу. Расчет затрат времени на одну экспертизу производится в зависимости от степени ее сложности. Особое место в методической работе, проводимой с экспертами, занимает рецензирование экспертных заключений, при котором наряду с иными положениями оценивается правильность применения методики экспертного исследования.

В современных условиях, когда сложность и наукоемкость методик экспертного исследования постоянно повышается, органы уголовного преследования, суд зачастую не в состоянии самостоятельно оценить правильность применения методики и их научную обоснованность. В этом случае они могут прибегать к помощи специалистов, а также к специальной литературе по судебной экспертизе.

ПСИХОЛОГИЧЕСКИЙ ПРОФИЛЬ ПРЕСТУПНИКА

И. Л. Дроздова

Белорусский государственный университет

Актуальность разработки метода построения психологического профиля предполагаемого преступника определяется недостаточной эффективностью использования традиционных схем розыска преступников,

совершающих серийные убийства и изнасилования. В связи с этим представляется перспективным и целесообразным разработку специальных методик поиска преступников, совершающих серийные убийства по сексуальным мотивам и изнасилования. Одним из таких методов является разработка психологического профиля. Профиль разыскиваемого преступника представляет собой систему сведений о психологических и иных признаках данного лица, существенных с точки зрения его выявления и идентификации. Ограничение круга подозреваемых – это первая задача, решить которую помогает психологический профиль. Вторая задача – подсказать, как поймать преступника, используя знание его психологических особенностей, т. е. подсказать следователям приемы, посредством которых можно расставить ловушки для преступника.

Психологический профиль составляется для раскрытия преступлений лишь в тех случаях, когда место происшествия и состояние жертвы позволяют предположить наличие у преступника психопатологии. При этом выделяют некоторые преступления, при которых не является целесообразным составление психологического профиля, – это преступления, связанные с приемом наркотиков, поскольку трудно отграничить устойчивые личностные черты от состояний нарушенного сознания в момент совершения преступлений, обусловленных наркотическим отравлением. Наиболее пригодны для использования этого метода убийства на сексуальной почве с признаками садистского истязания жертвы; посмертные колотые и резаные ранения; безмотивные поджоги и взрывы; причинение увечий жертве; изнасилования; ритуальные убийства.

Чаще всего в психологическом профиле описываются и оцениваются следующие характеристики преступника: пол и возраст, семейный статус, образование, род занятий (общие сведения о работе), возможная реакция на полицейское расследование и допрос, уровень сексуальной зрелости, возможность рецидива, вероятность того, что преступник в прошлом совершал аналогичные преступления. Для составления психологического профиля используют следующие материалы: 1) фотографии места преступления, фотографии имеющихся на теле жертвы ран, фотографии жертвы; 2) материалы вскрытия трупа и исследования результатов вскрытия. Анализ вскрытия ориентирован на получение ответов на следующие вопросы: каким орудием, где, в какой последовательности и с какой силой были нанесены повреждения, явившиеся причиной смерти; 3) план перемещения жертвы до смерти: место работы, место жительства, где последний раз видели жертву; 4) информация о личности жертвы. Для получения психологического профиля преступника необходимо иметь психологический профиль жертвы: возраст, пол, во что человек был одет во время инцидента, семейный статус, социальная адаптирован-

ность, интеллект, род занятий, репутация в доме и на работе, личностные привычки, социальные привычки, увлечения, пристрастия, друзья и враги; 5) информация о полной картине преступления и рекомендации механизма содеянного (сведения о месте, времени и дате события, показания свидетелей, род оружия, которым было совершено преступление).

Наличие данных сведений позволяет ответить на вопросы: что произошло на месте преступления и почему это произошло? Основная предпосылка, на которой базируется метод психологического профиля, состоит в том, что ответы на первые два вопроса подводят к ответу на третий: кто мог совершить такое преступление?

ИЗУЧЕНИЕ ЛИЧНОСТИ ОБВИНЯЕМОГО В ПРОЦЕССЕ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ: ПОНЯТИЕ И ЗНАЧЕНИЕ

А. М. Карней

Белорусский государственный университет

В действующем законодательстве нет определения понятия «личность обвиняемого». Данный термин произведен от понятия «личность».

Личность – это человек, обладающий совокупностью определенных социально значимых свойств, проявляющихся в его отношениях с другими людьми. «Личность обвиняемого» – более узкое понятие. Его можно определить следующим образом: обладающий социально значимыми свойствами субъект, в отношении которого вынесено постановление о привлечении в качестве обвиняемого.

«Личность обвиняемого» следует отличать от понятий «обвиняемый», «подозреваемый», «осужденный», «субъект преступления».

Каждой личности присущи качества, отличающие одного человека от другого. Выявление и анализ этих свойств и составляет основное содержание изучения личности обвиняемого. Изучение личности обвиняемого в процессе расследования преступления – физическая и интеллектуальная деятельность лица, производящего расследование по выявлению и анализу качеств личности обвиняемого, имеющих значение для расследования уголовного дела.

Личность имеет свою структуру. По мнению К. К. Платонова, она состоит из 4 подструктур: 1) биологическая (возраст, пол, состояние здоровья и др.); 2) психологическая (интеллектуальные, волевые и другие качества); 3) социальный опыт личности (знания, умения, навыки, связи с окружающим миром); 4) направленность (желания, интересы, мировоззрение и др.). Исходя из данной структуры можно выделить четыре пути в изучении личности обвиняемого: биологический, психологический, социальный и изучение направленности личности.

В научной литературе (в частности, А. С. Кривошеевым) определяются четыре направления изучения личности обвиняемого. Каждое из них имеет определенное значение: 1) *уголовно-правовое*: позволяет решить вопросы о наличии состава преступления, квалификации преступлений, правильного применения наказания и т. д.; 2) *уголовно-процессуальное*: имеет значение для избрания меры пресечения, изменения приговора. Кроме того, в силу прямого указания Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (ст. 89) обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, входят в предмет доказывания по уголовному делу; 3) *криминологическое*: имеет значение для предупреждения преступлений, позволяет выявить причины и условия, способствовавшие совершению преступления; 4) *криминалистическое*: в соответствии с криминалистической структурой преступления обвиняемый является субъектом преступления. Здесь он рассматривается как слеодообразующий и следовоспринимающий объект. При этом анализируются его физические, психологические, биологические и другие свойства. Кроме того, изучение личности обвиняемого в рамках криминалистики имеет значение для выбора тактических приемов производства следственных действий, выдвижения версий и т. д.

МОДЕЛИРОВАНИЕ ДОПРОСА НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПОДОЗРЕВАЕМЫХ, ОБВИНЯЕМЫХ

Н. В. Рудницкая

Белорусский государственный университет

В Республике Беларусь уровень преступности среди несовершеннолетних еще остается достаточно высоким, в связи с чем возникают проблемы реализации уголовно-процессуальных норм, направленных на обеспечение прав несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых. Специфическое правовое положение в обществе лиц, не достигших совершеннолетия, диктует необходимость регламентировать особые правила и процедуры обращения с несовершеннолетними правонарушителями на всех стадиях уголовного процесса.

Моделирование как метод познания и объяснения исследуемых фактов и явлений имеет важное значение в деятельности следователя по производству следственных действий. Создавая в своем воображении модель предстоящего допроса, его обстановку, условия, возможные действия участников, следователь определяет, какие тактические приемы, в каком сочетании и в какой последовательности применить в каждом конкретном случае. Основанием для построения моделей служат исходные данные, прошлый опыт и знания следователя, но нельзя исключать и элемент новизны, и творческое мышление следователя.

Моделирование допроса можно представить в виде следующей схемы:

1. *Моделирование подготовки допроса*: а) определение тактических задач и целей предстоящего допроса; б) сбор необходимой информации о личности несовершеннолетнего; в) определение технических средств; г) определение участников допроса и роли каждого из них.

2. *Моделирование хода допроса*: а) последовательность передачи информации; б) включение допрашиваемого лица в деятельность.

3. *Реализация модели допроса через методы и тактические приемы*.

Допрос – одно из наиболее распространенных в следственной и судебной практике процессуальных действий, способ сбора и проверки доказательств. От того, как будет производиться допрос, каким образом он будет закреплён документально, зависит ход дальнейшего расследования.

К сожалению, до сих пор встречаются случаи, когда следователи не готовятся к допросу, полагаясь на экспромт. В результате допросы бывают поверхностными, часть свидетелей допрашивается повторно, а в ряде случаев и по 5–6 раз. Все это удлиняет сроки расследования, подрывает авторитет правоохранительных органов, вызывает недовольство граждан.

Принимая решение о необходимости проведения допроса несовершеннолетнего, следователь должен четко представлять себе особенности личности такой категории допрашиваемых и понимать, что к нему необходимо более тщательно готовиться и проводить по-особенному. При правильной организации и проведении допроса несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых в возрасте от 14 до 18 лет от них могут быть получены вполне надежные, достаточно полные и точные показания.

ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ УРОВНЯ СПЕЦИАЛЬНОЙ ПОДГОТОВКИ ПРЕСТУПНИКА ПО ДЕЛАМ О ВЗРЫВАХ

О. Н. Ковалев

Белорусский государственный университет

Одной из центральных проблем, стоящих перед учеными-юристами, является вопрос о личности преступника. Данные о личности преступника необходимы для решения оперативно-тактических задач, выработки наиболее эффективных приемов и способов проведения оперативно-розыскных мероприятий. Наиболее существенными характеристиками лиц, совершающих преступления с применением взрывных устройств (далее – ВУ), оказывающими влияние на процесс раскрытия преступления, являются их социально-демографические, психологические признаки, а также степень профессионализма преступной деятельности. Степень профессионализма преступника выявляется уже в ходе проведения неот-

ложных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий. В некоторых случаях суждения об этом формируются только в судебных заключениях. По степени овладения навыками взрывного дела можно условно разделить преступников на три категории (по возрастанию уровня профессионализма): «случайные», «любители», «профессионалы».

В первую категорию следует отнести лиц, не имеющих профессиональной подготовки и по роду своей работы не связанных со взрывным делом. Мотивами совершения преступления чаще всего являются любопытство (удастся ли сделать это самому), хулиганство, личная неприязнь. Их знания и навыки во взрывном деле обычно поверхностны. Источником сведений о технике производства взрывов для них может служить самостоятельное изучение литературы, экспериментирование со взрывными материалами, консультации осведомленных лиц. Применяемые взрывчатые вещества примитивны (спичечные головки, порох, пиротехнические составы, аммиачная селитра с горючими добавками), в настоящее время «раздобыть» их не составляет особой сложности. ВУ, изготовленные этими преступниками, крайне просты и имеют ряд конструктивных недоработок, иногда даже не позволяющих произвести взрыв. Данные лица впервые, а может, и в последний раз прибегают к использованию взрыва, так как их ВУ нередко взрываются при изготовлении, доставке, установке. Мощность заряда таких ВУ обычно невелика. Закладка производится неэффективно, и ущерб от взрыва, как правило, незначителен.

Ко второй группе можно отнести тех лиц, которые не обладают профессиональной подготовкой в области взрывного дела, но знакомы с ним по роду своей деятельности (лица, проходящие или проходившие службу в вооруженных силах и иных государственных силовых структурах, лица, так или иначе неоднократно сталкивавшиеся с применением взрывчатых веществ). Знания взрывотехнического характера они получают эпизодически, при этом используют различные источники: консультируются у знакомых профессионалов, подбирают соответствующую литературу, иногда широко экспериментируют в целях совершенствования своих ВУ. Конструктивно их ВУ отличаются надежностью, устойчивостью и иррациональностью. Довольно часто наблюдается «оригинальность конструкции», которую «автор» считает наиболее удачной и, как правило, постоянно использует для производства взрывов. Данные обстоятельства позволяют объединить взрывы по способу осуществления и выделить своеобразный «почерк» преступника. Используются уже не только простейшие взрывчатые вещества, обладающие пониженной (третичной) мощностью, а взрывчатые вещества нормальной и повышенной мощности. При совершении преступлений данной категорией лиц зачастую сказывается небогатый практический опыт, что проявляется в просчетах в подборе мощности заряда (избыточен или недостаточен) и места его закладки.

К третьей группе следует относить лиц, отличающихся высоким уровнем подготовки, обладающих профессиональными навыками изготовления ВУ и производства взрыва. Необходимые знания и навыки приобретаются ими в ходе обучения взрывотехнике во время службы в государственных силовых структурах, учебных заведениях, готовящих кадры для промышленности, строительства и других отраслей легального использования взрывчатых веществ, и могут быть использованы непосредственно в преступных целях. Это наиболее опасная категория преступников, специалисты такого профиля способны малым зарядом произвести наибольшие разрушения, знают уязвимые места строений, механизмов и транспортных средств. «Профессионалы» чаще всего совершают преступления по мотивам личной неприязни (месть, ревность), корыстные (в том числе заказные), сокрытие иного преступления или по мотивам политического характера. Для них характерна тщательная подготовка, надежность и остроумность ВУ, точная и «эффективная» установка. Используются различные взрывчатые вещества, мощность заряда соответствует поставленной цели. «Профессионалов» выдают совершенство ВУ и способы взрыва, не доступные для иных категорий (направленный взрыв, использование мин-ловушек, различных электронных компонентов), также хорошо продумывается и собственная безопасность (различные предохранители от случайного взрыва).

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДСТАВЛЕНИЯ И ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МАТЕРИАЛОВ ОПЕРАТИВНО- РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

С. В. Пасюкова

Белорусский государственный университет

В юридической литературе существует весьма дискуссионный вопрос о допустимости материалов, полученных в ходе оперативно-розыскной деятельности (далее – ОРД), в доказывании по уголовному делу. Не решена и сопутствующая этому вопросу проблема введения материалов ОРД в уголовный процесс в качестве источника доказательств. Одни ученые считают, что материалы, полученные оперативно-розыскным путем, могут стать доказательствами по уголовному делу. Другие придерживаются противоположной позиции. При этом общее мнение ученых сводится к тому, что Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь (далее – УПК) подвел черту в сфере правового регулирования результатов ОРД. Однако не все вопросы были решены с момента принятия УПК и Закона Республики Беларусь «Об оперативно-розыскной деятельности», являющихся ключевыми законодательными актами для органов, осуществляющих ОРД. В них неоднократно вносились изменения и до-

полнения, но до сих пор остается проблемным вопрос использования материалов ОРД в качестве источника доказательств. В этой связи хотелось бы указать на ряд сопутствующих проблем, разрешение которых должно обеспечить единообразный подход к вопросу введения результатов ОРД в уголовный процесс в качестве источников доказательств.

1. В уголовно-процессуальном и оперативно-розыском законодательстве Республики Беларусь есть несогласованность в обозначениях аналогичных явлений и восприятии их различными органами. Так, в УПК используется понятие «материалы ОРД», а в Законе «Об оперативно-розыскной деятельности» апеллируют понятием «результаты ОРД». На первый взгляд – это явное противоречие с точки зрения терминологии. Однако существует и противоположное мнение, данные понятия имеют общее содержание, и их вполне можно употреблять как равнозначные. Следовательно, указанные нормативные правовые акты должны быть терминологически упорядочены. Нормы названного Закона нужно привести в соответствие с нормами УПК.

2. В процессуальной теории отношение к оперативно-розыскным данным неоднозначное в связи с возможным нарушением закона, так как органы, осуществляющие ОРД, действуют как гласно, так и негласно. Здесь существует возможность фальсификации информации. Однако не нужно забывать о том, что на конституционном уровне (ст. 27) и в УПК (ч. 5 ст. 105) закреплены гарантии соблюдения законности как в процессе доказывания по уголовному делу, так и в ходе ОРД.

3. В Законе «Об оперативно-розыскной деятельности» и в УПК ничего не говорится о порядке предоставления и использования материалов, полученных в ходе ОРД. Закон лишь предоставляет возможность использования результатов ОРД (ст. 16). Выражается эта возможность в следующих формулировках: «... результаты ОРД могут быть использованы...» или «результаты ОРД могут предоставляться..., а также использоваться в доказывании по уголовным делам...». Некоторые авторы статей по данной проблематике считают, что органы, осуществляющие ОРД, тем самым работают как бы для себя. Чтобы избежать такого мнения о работе органов, осуществляющих ОРД, необходима четкая правовая регламентация форм взаимодействия с органами уголовного преследования.

4. В части 4 ст. 17 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» закреплено, что «материалы, полученные в результате проведения оперативно-розыскного мероприятия, хранятся только в делах оперативного учета, заведенных в органах, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность». С такими материалами могут знакомиться органы, осуществляющие уголовный процесс. В связи с этим материалы ОРД сами по себе доказательствами не являются. Им предстоит пройти путь легализации в уголовном процессе.

ИНФОРМАЦИОННАЯ МОДЕЛЬ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ХИЩЕНИЕМ НАРКОТИКОВ

Е. В. Рудкевич

Белорусский государственный университет

Одним из направлений развития учения о преступлении в криминалистике является построение его информационной модели на основе криминалистической структуры преступления. Криминалистическая структура преступлений, связанных с хищением наркотиков, четырехзвенная и включает субъект преступления, объект, предмет преступного посягательства, средства совершения преступления.

Субъектом любого преступления является человек. Субъектами данного преступления могут быть лица, различающиеся по многим признакам: по повторности совершения преступления (впервые совершившие хищение или ранее совершавшие аналогичные преступления); по групповому признаку (совершившие хищение единолично или в составе группы лиц); по служебному отношению к похищаемым наркотикам (вверены лицу в связи с его служебным положением, вверены под охрану и т. п.); по способу хищения (кража, грабеж, разбой, мошенничество); по размеру похищенного, особой опасности наркотических средств и др.

Объектом является материальная система, на которую направлено преступное посягательство. В рассматриваемом преступлении объектом может быть фармацевтическая компания, аптека, лечебное учреждение, какое-либо помещение, например квартира, в котором хранятся наркотические средства и психотропные вещества.

Средства (орудия) совершения преступления – материальные объекты (предметы), используемые для достижения результата, которые несут в себе информацию о преступлении. Например, орудиями этого преступления могут быть: отмычки, бытовые предметы, пила, топор, какие-либо случайные предметы. Также средством совершения хищения наркотических средств, психотропных веществ можно назвать и документы, информацию.

Предметом преступного посягательства всегда является нечто материальное, то, что является целью преступного посягательства. Предмет преступного посягательства – наркотические средства, психотропные вещества, используемые как объекты купли-продажи, хранения и т. д.

Наркотическими веществами, психотропными средствами и их прекурсорами по действующему законодательству являются средства и вещества, а также препараты, их содержащие, включенные в Республиканский перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих государственному контролю в Республике Бела-

речь, за исключением перечисленных в таблице 2 «Химические вещества, которые могут быть использованы в процессе изготовления наркотических средств или психотропных веществ» списка прекурсоров наркотических средств и психотропных веществ данного Перечня. Под особо опасными наркотическими средствами или психотропными веществами в статьях Уголовного кодекса Республики Беларусь понимаются средства или вещества, включенные в список особо опасных наркотических средств и психотропных веществ, не используемых в медицинских целях, или список особо опасных наркотических средств и психотропных веществ, разрешенных к контролируемому обороту, указанного Перечня.

ТЕХНИКО-КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ КАК ДИНАМИЧЕСКАЯ ОСНОВА ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ СИСТЕМ

И. И. Лузгин

Академия МВД Республики Беларусь

История возникновения и развития технико-криминалистического обеспечения (далее – ТКО) связана с развитием НТП и техносферы, в рамках которых исследование феномена преступления привело к осознанию его системности как в отдельности, так и по отношению к преступности в целом как социальному явлению, имеющему информационную основу, структурированному как по внутренним элементам, так и по внешним критериям – видам, формам и отраслям. Следствием явилось создание научной системы организации раскрытия, расследования и предупреждения преступлений. А криминалистическое обеспечение и его элемент – ТКО, пройдя ряд трансформаций, сформировались в структуре современной правоохранительной сферы в форме комплексных технологий применения научных знаний для раскрытия и расследования преступлений в виде функционально-динамических систем, отражающих их функциональность, развитие и системную адаптивность по отношению ко всем типам правоохранительных систем. Криминалистическое обеспечение предварительного расследования в целом – это функционально-динамическая система создания и поддержания отвечающей требованиям времени криминалистической технологии готовности и выполнения необходимых оперативно-следственных задач структурами правоохранительной системы, участвующими в процессе раскрытия, расследования и предупреждения конкретных преступлений, на основе криминалистических знаний. В практической сфере криминалистическое обеспечение включает технико-криминалистическое, тактическое и методико-криминалистическое направления, реализующиеся через применение кримина-

листических технологий, методов, приемов и технико-криминалистических средств.

Основой совершенствования процесса расследования преступлений является исследование его сущности, включающей систему ситуационных элементов. Следственная, розыскная деятельность и деятельность экспертно-криминалистических учреждений являются практико-ориентированными элементами функционально-динамической системы противодействия преступности. Каждый из видов этой деятельности имеет научную основу и в сущности есть не что иное, как элемент подсистемы, направленной на достижение комплексного результата. При этом каждый из них на уровне практических решений обеспечивает достижение задачи своими специфическими, присущими только ему, методами, силами и средствами. Достижение результата обеспечивается единством работы подсистем как основы функционирования системы в целом. Так как системы любого назначения имеют информационную основу, их управляемость зависит прежде всего от степени совершенства информационных процессов. Функциональность системы расследования во все большей степени обеспечивается криминалистической технологизацией проникновения в структуру частных следственных и розыскных задач. Функциональная деятельность экспертно-криминалистических учреждений все чаще приобретает поисковый и функционально-корректирующий характер решения криминалистических задач. Тем самым деятельность экспертно-криминалистических учреждений на основе современных технологий заключается не только в ТКО и в сопровождении деятельности органов расследования. Информационная сущность баз знаний и баз данных, лежащих в основе работы всех экспертных учреждений, является отражением развития ТКО на основе дифференциации и интеграции знаний. На основе изложенного можно сделать вывод, что ТКО в современных условиях является динамической основой обеспечения эффективности функционирования правоохранительных систем.

КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ДАКТО-ДЕРМАТОГЛИФИЧЕСКАЯ ТЕХНОЛОГИЯ

А. Г. Титаренко

Полоцкий государственный университет

Необходимость внедрения в сферу противодействия преступности новых технологий обусловлена количественными и качественными изменениями в составе преступности. Одна из таких технологий основана на положениях науки дерматоглифики, широко используемых во многих странах, но не нашедших практического применения в нашем государстве.

Данные, которые можно получить с помощью дерматоглифики, могут значительно облегчить и ускорить раскрываемость преступлений, а также предупредить их совершение. В целях внедрения данной технологии в непосредственную практическую деятельность правоохранительных органов необходимо провести дактилоскопическую регистрацию всех физических лиц, постоянно проживающих на территории Республики Беларусь. Для этого сначала нужно внести изменения в существующий Закон Республики Беларусь от 4 ноября 2003 г. «О государственной дактилоскопической регистрации».

При этом изменения в Законе должны касаться не только физических лиц, к которым применяется обязательная государственная дактилоскопическая регистрация, но и сроков хранения дактилоскопической информации, а также целей использования такой информации.

Так, полученная информация должна храниться вплоть до установления факта смерти физического лица, а в некоторых случаях по истечении 30 лет после его смерти, так как некоторые преступления остаются нераскрытыми на протяжении значительного периода.

Собранная дактилоскопическая информация используется для дифференцированного компьютерного дерматоглифического анализа и формирования базы данных, обеспечивающих системное превентивное воздействие на общественную среду и ее совершенствование. В свою очередь, данные дерматоглифического характера можно будет использовать для выявления склонности лиц к различного рода деятельности. В некоторых случаях это поможет избежать ошибок в подборе кадров на ответственные должности. Созданная таким образом база дерматоглифических данных должна быть компьютеризированной и закрытой, а доступ к ней должен быть ограничен.

Для осуществления данной идеи необходимо решить вопрос о подготовке специалистов в области дерматоглифики, которые могли бы делать соответствующие заключения на основе дактилоскопической карты. Таких специалистов можно подготовить, например, на базе следственно-экспертного факультета Академии МВД Республики Беларусь.

ОБНАРУЖЕНИЕ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКИХ ПРИЗНАКОВ БЕЗВЕСТНОГО ИСЧЕЗНОВЕНИЯ ЛИЦА

Д. С. Кудрявцев

Академия МВД Республики Беларусь

Для эффективной и качественной организации расследования безвестного исчезновения лица сотрудники правоохранительных органов должны обладать определенными умениями и навыками обнаружения

признаков, указывающих на различные обстоятельства исчезновения пропавшего, выдвижения версий, их проверки, собирания доказательств преступного или иного события и установления причастности к нему определенных лиц.

Типичными версиями при расследовании фактов безвестного исчезновения лица являются: а) в отношении без вести пропавшего совершено какое-либо преступление; б) отсутствуют признаки криминального события, связанного с исчезновением. При проверке указанных взаимосвязанных между собой версий целесообразно установить следующие признаки, свидетельствующие о наличии или отсутствии совершенного преступления в отношении пропавшего:

- сведения о том, что исчезнувшего после определенной даты никто и нигде не видел; не получал от него никаких сообщений, а также о том, что он не находится у родных, друзей, приятелей, знакомых в других населенных пунктах, не выехал за границу и не высказывал таких намерений;

- склонность лица к неоднократным уходам на неопределенный срок для времяпровождения с друзьями, коллегами по работе, случайными знакомыми;

- заболевание, которое может обусловить скоропостижную смерть, потерю памяти, ориентацию во времени и пространстве, а также информация из медицинских учреждений о том, что туда не поступал исчезнувший (лицо, схожее по приметам с исчезнувшим);

- данные о выезде исчезнувшего у администрации по месту работы, в домоуправлении, военкомате, в других организациях, где исчезнувший состоял на учете;

- наличие или отсутствие по месту жительства или работы исчезнувшего личных документов и постоянно находившихся при нем вещей (одежды) и денежных средств, без которых он не может обойтись в случае длительного отсутствия (кошелек, сумочка, мобильного телефона и т. д.);

- данные об образе жизни пропавшего (наличие длительных или острых конфликтов в семье; проблемы при ведении бизнеса; наличие у исчезнувшего денежных средств или других ценностей, которые могли привлечь внимание преступника);

- предшествовавшие или сопутствовавшие исчезновению обстоятельства, нарушающие обычный распорядок жизни пропавшего без вести или его близких (ссоры, драки, крики о помощи, стрельба и др.);

- следы, подтверждающие одну из проверяемых версий об исчезновении (пятна крови на одежде без вести пропавшего, в его жилище, в рабочем кабинете или на предметах, находившихся в его пользовании; записки, письма, голосовые сообщения, содержащие угрозы в адрес пропавшего лица);

- иные негативные обстоятельства (внезапный ремонт квартиры, где проживал пропавший, мойка и химчистка салона принадлежащей исчезнувшему автомашины, исчезновение лица вместе с автотранспортом либо непосредственно после отчуждения собственности, противоречивые или неправдоподобные объяснения знакомых или родственников пропавшего без вести лица о причинах и обстоятельствах исчезновения, запоздалое или несвоевременное сообщение в правоохранительные органы об исчезновении лица).

ОБ АКТУАЛЬНОСТИ ИССЛЕДОВАНИЯ ПРОБЛЕМ РАССЛЕДОВАНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НАЕЗДАМИ НА ПЕШЕХОДОВ

Р. В. Скачек

Академия МВД Республики Беларусь

С ростом количества автомобилей, особенно подержанных, долгое время эксплуатируемых за рубежом, увеличилась численность неопытных водителей (со стажем вождения до двух лет). Так, согласно статистическим данным о показателях автомобилизации на 1 тысячу населения в 2008 г. в Республике Беларусь приходилось 279,7 автомобилей, из них 238 принадлежало частным лицам, в 2009 г. указанные цифры увеличились до 302,8 и 260 автомобилей соответственно. В таких условиях особую актуальность приобретают проблемы, возникающие при расследовании преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств. Количество погибших в результате дорожно-транспортных происшествий за последние 10 лет с 2000 по 2009 г. составило 16 171 человек, что приблизительно равно численности населения двух районных центров Республики Беларусь.

Теория и практика расследования преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств, показывает, что установление всех особенностей механизма дорожно-транспортного происшествия является основной целью расследования, так как именно оно в зависимости от сложившейся следственной ситуации позволяет определить круг обстоятельств, подлежащих доказыванию, выяснить особенности проведения отдельных следственных действий.

В общем количестве дорожно-транспортных происшествий первое место занимает такой их вид, как наезды на пешеходов, удельный вес которых в 2009 г. составил 40 %; второе – столкновения, в зависимости от специфики механизма, на долю которых приходится 36 %; третье и четвертое – опрокидывания и наезды на неподвижные препятствия, составляющие по 10 % каждое. Рассмотренные статистические данные в

очередной раз подчеркивают актуальность избранной нами для исследования темы.

Особый интерес при расследовании преступлений, связанных с наездами на пешеходов, представляют вопросы, касающиеся установления механизма указанного дорожно-транспортного происшествия и момента возникновения опасности как отправной точки в его развитии, определения типичных следственных ситуаций и обстоятельств, подлежащих доказыванию, особенностей проведения отдельных следственных действий.

Качественное расследование нарушений правил дорожного движения или эксплуатации транспортных средств, связанных с наездами на пешеходов, будет способствовать достижению поставленной цели.

СУБЪЕКТЫ ПОИСКОВО-ПОЗНАВАТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

В. В. Кулакевич

Академия МВД Республики Беларусь

Поисково-познавательная деятельность – это деятельность субъектов уголовного преследования по собиранию, исследованию, оценке и использованию доказательственной и иной информации. Законодатель под уголовным преследованием понимает процессуальную деятельность, которая осуществляется органами дознания, дознавателем, следователем, прокурором, в целях установления факта и обстоятельств совершения общественно опасного деяния и совершившего его лица, а также для обеспечения применения к такому лицу наказания либо иных мер уголовной ответственности или принудительных мер безопасности и лечения.

Известный ученый-криминалист В. А. Образцов поисково-познавательную деятельность называет «практическим следоведением». Он несколько расширяет перечень субъектов поисково-познавательной деятельности и относит к ним сыщиков, следователей, экспертов, прокуроров и судей, а также ученых-криминалистов, которые разрабатывают проблемы поисково-познавательной деятельности на теоретическом уровне.

Процесс поиска и познания в уголовном процессе начинает осуществляться на стадиях возбуждения дела и предварительного расследования уголовного дела, формируя информационную основу для последующих стадий уголовного процесса. Поисково-познавательная деятельность всегда связана с информацией, без которой не может осуществляться. Кроме того, данная деятельность носит активный, целеустремленный характер.

Основными задачами поисково-познавательной деятельности являются собирание, исследование слеодообразующих и следовоспринимаю-

щих объектов, самих следов, получение, переработка, передача, оценка и использование содержащейся в них доказательственной и иной информации для выявления и расследования преступлений.

Можно выделить организаторов и исполнителей поисково-познавательной деятельности. Следователь (дознатель) может являться не только исполнителем, но и субъектом управления данной деятельностью, он организует, координирует и контролирует ее. Субъекты поисково-познавательной деятельности находятся в прямых и обратных связях и ведут конструктивное взаимодействие (например, взаимодействуют следователь и орган дознания, следователь и эксперт).

Таким образом, основное направление деятельности субъектов уголовного преследования – это обнаружение, анализ, типизация, объяснение, систематизация закономерностей образования, изменения следов преступления и связанных с ним событий, а также работы с такими следами и последующее использование полученной информации для реализации задач уголовного процесса.

Раздел VI

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И АГРАРНОЕ ПРАВО

О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «ОГРАНИЧЕНИЯ (ОБРЕМЕНЕНИЯ) ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНЫЙ УЧАСТОК» В ЗЕМЕЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ НЕДВИЖИМОСТИ

О. А. Хотько

Белорусский государственный университет

Ограничения (обременения) прав на земельные участки выступают средством вмешательства государства в процесс реализации частных интересов, являются определенным требованием к землепользователям. Первоначально понятие ограничений (обременений) прав введено в белорусском законодательстве в Законе от 28 июля 2002 г. «О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним», позднее в связи с принятием Кодекса Республики Беларусь о земле 2008 г. закреплено и в законодательстве об охране и использовании земель.

Анализируя определение «ограничение (обременение) прав», установленное законодателем в ст. 1 Закона «О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним», можно констатировать, что данное понятие представлено в двух значениях: 1) право в отношении конкретного недвижимого имущества лица, не являющегося его собственником, в том числе сервитут, ипотека, доверительное управление, аренда, безвозмездное пользование; это дает основание полагать, что некоторые из прав на земельные участки могут рассматриваться одновременно и как ограничения прав; 2) как условие или запрещение, ограничивающее правообладателя, в том числе арест, присвоение недвижимому имуществу статуса историко-культурной ценности, ограничение, установленное в отношении недвижимого имущества в связи с обслуживанием линий электропередач, трубопроводов и иных инженерных сооружений, обременение, установленное в отношении недвижимого имущества при приватизации государственного имущества.

Согласно Кодексу Республики Беларусь о земле под ограничениями (обременениями) прав на земельный участок понимается наличие установленных законом или уполномоченными органами в предусмотренном законом порядке условий, запрещений 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 других лиц.

В первую очередь стоит сказать, что данное понимание ограничений прав является суженным, хотя оно более уточненное и конкретизирующее, поскольку содержит основания установления ограничений прав на землю, их цели. Никаких правомочий законодателем не включается в круг ограничений (обременений) прав на земельные участки. К ним относятся лишь условия и запреты в отношении осуществляемой деятельности либо прав на земельный участок. Во-вторых, на наш взгляд, при анализе данного определения видится ряд проблемных аспектов. Во-первых, законодатель не видит разницы в терминах, объединяя два понятия «ограничения» и «обременения» в единое целое, используя их как синонимы. Во-вторых, нет четкости в обоснованности введения ограничений правомочий собственников земель, землепользователей. В-третьих, как определить ту грань, насколько соразмерны ограничения либо обременения (либо то и другое) правам и законным интересам конкретных землепользователей, общества в целом.

Таким образом, на сегодняшний день единства в терминологии исследуемого явления и четкого нормативного инструментария в отечественном законодательстве и науке нет. Очевидно, трудности в изучении существенных свойств ограничений и обременений прав земельных собственников обусловлены не столько непоследовательными законодательскими решениями, сколько непониманием правовой природы и сущности нового явления.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗЕМЕЛЬНОЙ ПРАВОСПОСОБНОСТИ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ

К. А. Кобаса

Белорусский государственный университет

Законодательство об охране и использовании земель Республики Беларусь не указывает на правоспособность участников земельных правоотношений. Пользование землей осуществляется на различных правах посредством соответствующего юридического оформления, часто в виде заключения договоров. В связи с отсутствием в действующем законодательстве норм о земельной правоспособности физических лиц возникает спорный вопрос, является ли земельная правоспособность частью гражданской правоспособности физического лица либо является самостоятельным видом правоспособности. Все права на землю закреплены в Гражданском кодексе Республики Беларусь, который относит их к числу

имущественных прав, поэтому и земельную правоспособность необходимо выводить из гражданской правоспособности.

Гражданское законодательство содержит общие нормы о понятии физического лица, о право- и дееспособности, дает перечень оснований возникновения всех гражданских прав, к которым относится и право на землю. Однако содержание земельной правоспособности не определяется.

В теории земельная правоспособность определяется как способность иметь земельный участок и использовать его в порядке и на условиях, установленных законодательством.

В гражданском и земельном законодательстве используются различные критерии определения объема правоспособности. В гражданском законодательстве правоспособность разделяется по субъектам и по объему, в законодательстве об охране и использовании земель критерии правоспособности определяются видом права на землю, целевым назначением земельного участка. Все граждане обладают земельной правоспособностью, но возможность возникновения у физического лица конкретного права на землю зависит от соответствия этого физического лица ряду критериев. Можно выделить три категории физических лиц, вступающих в правоотношения по поводу возникновения у них прав на землю.

К первой следует отнести граждан Республики Беларусь, обладающих земельной правоспособностью и полной дееспособностью. Они могут воспользоваться полным комплексом правовых возможностей (в зависимости от вида земельных правоотношений, вида права, целевого назначения земельного участка) в сфере земельных отношений.

Ко второй категории будут относиться граждане Республики Беларусь, не обладающие полной дееспособностью и недееспособные. У этих лиц, при соответствии их критериям земельной правоспособности, права на землю будут возникать только из определенных оснований непосредственно либо в результате действий их представителей. Сюда же можно отнести и граждан Республики Беларусь, ограниченных в дееспособности. У них права на землю также могут возникнуть только из определенных оснований, а в случае приобретения права на землю в результате сделки – только при участии попечителя. Данную категорию лиц можно именовать лицами, обладающими ограниченными возможностями по приобретению прав на землю по признаку дееспособности.

К третьей категории следует отнести иностранных граждан и лиц без гражданства. При наличии полной дееспособности возникновение некоторых видов прав на землю у данных физических лиц ограничено законодательством по критерию гражданства Республики Беларусь. Их земельная правоспособность приближена к правоспособности граждан Республики Беларусь только при возникновении права аренды на земель-

ный участок, а также в строго установленных законом случаях при на- следовании.

ОЦЕНКА ВОЗДЕЙСТВИЯ АЭС НА ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ

А. И. Жданович

Белорусский государственный университет

В Республике Беларусь в соответствии со ст. 58 Закона «Об охране окружающей среды» установлено, что оценка воздействия на окружающую среду проводится в отношении планируемой хозяйственной и иной деятельности, которая может оказать вредное воздействие на окружающую среду. Оценка воздействия на окружающую среду (ОВОС) атомной электростанции в Беларуси выполнена в соответствии с требованиями законодательства Республики Беларусь, в том числе Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте от 25 февраля 1991 г., с учетом рекомендаций Международного агентства по атомной энергии (МАГАТЭ). Разработан ряд правительственных решений и постановлений, приняты нормативно-правовые документы, регулирующие вопросы атомной энергетики в Республике Беларусь.

ОВОС разработана на основании результатов исследований современного состояния компонентов окружающей среды, проведенных в 2009 г., научно-исследовательских и проектно-изыскательских работ, выполненных на этапе выбора пункта, площадки строительства АЭС, выполненных в 2006–2008 гг., а также фондовых материалов. Оценка выполнена с учетом суммарного воздействия на окружающую среду действующих и планируемых к строительству объектов района размещения белорусской АЭС, социально-экономических условий жизни населения, его здоровья. Материалы ОВОС содержат природную и социально-экономическую характеристику района размещения АЭС, заключение о соответствии площадки размещения АЭС природно-экологическим критериям, характеристику АЭС, предварительную оценку воздействия АЭС на окружающую среду и др.

Краткое описание основных положений ОВОС по АЭС: площадка размещения, характеристика проекта, оценка возможных видов воздействия АЭС на окружающую среду и меры по их предотвращению или снижению, трансграничное влияние, обращение с радиоактивными отходами, природоохранные мероприятия и др.

При нормальной работе АЭС является источником трех основных видов воздействия на окружающую среду: радиационного, химического и тепловлажностного. Влияние электромагнитного излучения, шума, вы-

бросов в атмосферу примесей от вспомогательных зданий и сооружений незначительны и не выходят за границы промплощадки АЭС.

Прогноз состояния окружающей среды и условий жизни населения позволяет оценить белорусскую АЭС как экологически безопасную, отвечающую требованиям действующего законодательства Республики Беларусь. АЭС практически не влияет на формирование условий жизни людей в регионе: радиационные воздействия незначительны, последствия химических воздействий не обнаруживаются, тепловые воздействия опасности для населения не представляют.

В соответствии с Законом Республики Беларусь от 30 июля 2008 г. «Об использовании атомной энергии» и нормативными требованиями по размещению атомных станций для строительства белорусской АЭС проектом ОВОС по АЭС устанавливаются санитарно-защитная зона и зона наблюдения. Предусматриваемые проектные решения в области обеспечения ядерной и радиационной безопасности обеспечивают уровень безопасности, соответствующий существующим требованиям законодательства и техническим нормативам.

ОСОБЕННОСТИ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ПОНЯТИЙ «ПРАВО НА ОХОТУ» И «ПРАВО ЗАНИМАТЬСЯ ОХОТОЙ»

Ю. Ю. Коваленко

Белорусский государственный университет

Понимание и определение охоты не только как действий по добыче диких животных, но и как вида деятельности приводит к необходимости разделения понятий «право на охоту» как право заниматься непосредственно действиями по добыче диких животных и «право заниматься охотой» как видом деятельности.

Основания возникновения и прекращения права на охоту в Беларуси регулируются Законом Республики Беларусь от 10.07.2007 «О животном мире», Указом Президента Республики Беларусь от 08.12.2005 № 580 «О некоторых мерах по повышению эффективности ведения охотничьего хозяйства и рыбохозяйственной деятельности, совершенствованию государственного управления ими» и утвержденными этим Указом Правила ведения охотничьего хозяйства и охоты, Указом Президента Республики Беларусь от 08.12.2005 № 581 «Об усилении ответственности за нарушение правил ведения рыболовного и охотничьего хозяйства, рыболовства и охоты». Право на охоту на территории Республики Беларусь с орудиями охоты предоставляется: дееспособным гражданам Республики Беларусь, достигшим 18 лет, а также дееспособным иностранным гражданам и лицам без гражданства, постоянно проживающим на территории Республики Беларусь, имеющим государственное удостоверение на пра-

во охоты и уплатившим государственную пошлину за предоставление права на охоту; иностранным гражданам при наличии соответствующего разрешения на хранение и ношение охотничьего оружия, выданного в государстве их обычного места жительства.

Подтверждением получения права заниматься охотой гражданами Беларуси и лицами, постоянно проживающими на территории Беларуси, является государственное удостоверение на право охоты, которое выдается Министерством лесного хозяйства Республики Беларусь. Законодательство рассматривает охоту как действия по добыче охотничьих животных, хотя результат охоты – продукция, которая появляется в итоге трудового процесса, направленного на создание материальных ценностей. Для того чтобы лучше понять различия данных характеристик охоты, необходимо привести пример. Так, наблюдение за дикими животными также является действием, но не является видом деятельности по отношению к диким животным.

Термин «право на охоту» применяется в законодательстве многих стран для обозначения юридических прав охоты на охотничьих животных на определенной территории как право пользования животным миром, где сами животные являются неотъемлемым процессом вещного права, которые могут быть объектом юридических действий (сдача в аренду, передача в пользование и т. п.).

Право заниматься охотой как видом деятельности по добыче дичи относится к личностным правам граждан. А государственное удостоверение на право охоты фактически является удостоверением на право заниматься охотой, т. е. удостоверением охотника, подтверждающим выполнение гражданином установленных законодательством требований и технических условий для возможности занятия охотой.

Право на охоту является вещным, имущественным правом, связанным с правами собственности или правом распоряжения дикими животными, которыми обладают или пользователь охотничьими угодьями, или лица, получившие разрешение на право производства охоты в конкретных угодьях и на конкретные виды диких животных.

Особенностью права охоты является то, что его владельцем может быть любое лицо, но использовано оно может быть только физическими лицами, так как только физические лица имеют право заниматься охотой как действиями. Но, когда обладателем права охоты является юридическое лицо (общественное объединение или потребительский кооператив), одной из уставных целей которого является получение права охоты на какой-то территории для своих членов, члены этого юридического лица уже будут являться коллективно владельцами права охоты, и поэтому их нельзя обязать приобретать у этого юридического лица разрешение на право производства охоты.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ПЛАТЫ ЗА АРЕНДУ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ

А. О. Ермолович

Белорусский государственный университет

Одним из базовых принципов специального природопользования – природопользования в процессе экономической деятельности – является его платность. Законом Республики Беларусь «Об охране окружающей среды» установлены следующие формы платежей за специальное природопользование: 1) налоги; 2) сборы (пошлины); 3) другие обязательные платежи; 4) арендная плата. Таким образом, дана лишь общая категоризация платежей за природопользование с разграничением на две базовые категории: обязательные платежи и арендная плата.

Статья 32 Кодекса Республики Беларусь о земле устанавливает, что за пользование земельными участками, предоставленными в аренду, уплачивается арендная плата. Размер арендной платы за пользование земельными участками, находящимися в частной собственности граждан, частной собственности негосударственных юридических лиц Республики Беларусь, определяется договором аренды земельного участка.

Закон Республики Беларусь «О республиканском бюджете на 2010 год» (ст. 31) устанавливает, что плательщики арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности, арендодателями которых являются местные исполнительные и распорядительные органы, пользуются правами и исполняют обязанности, установленные для плательщиков налогов, сборов (пошлин). Неуплата или неполное возмещение платежей за земельные участки, находящиеся в государственной собственности, нарушение установленного срока представления налоговых деклараций (расчетов) по этой плате влекут ответственность, установленную законодательством за неуплату, неполную уплату налогов, сборов (пошлин), нарушение установленного срока представления в налоговый орган налоговой декларации (расчета). Следовательно, Закон Республики Беларусь «О республиканском бюджете на 2010 год» расширяет понятие категорий налогов и сборов, указанных в Общей части Налогового кодекса, и включает в нее плату за аренду земельных участков. Фактически плата за аренду земельных участков, находящихся в государственной собственности, по статусу приравнена к налогам и сборам (пошлинам).

Следует указать на то, что установление Законом Республики Беларусь «О республиканском бюджете на 2010 год» административной ответственности за нарушения порядка уплаты арендных платежей за земельные участки входит в противоречие с нормами Кодекса Республики

Беларусь об административных нарушениях. В главе 13 КоАП содержатся составы административных правонарушений в области налогообложения. В них в качестве объективной стороны правонарушения указывается неуплата налогов, сборов либо пошлин.

Учитывая, что Налоговый кодекс не включает плату за аренду природных ресурсов и плату за лесные пользования в перечень республиканских и местных налогов, то открытым остается вопрос о публичном характере таких платежей, правомерности отнесения их к категории «обязательных платежей», применения в отношении их взимания норм налогового и административного законодательства.

В рамках возможных мер по совершенствованию законодательства в области природопользования предлагается исключить из Закона Республики Беларусь о бюджете на финансовый год положения о закреплении за арендаторами земельных участков, находящихся в государственной собственности, статуса плательщиков налогов и сборов.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИЗЪЯТИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НУЖД В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

А. И. Касьянчик

Академия управления при Президенте Республики Беларусь

Законодательством Республики Беларусь предусмотрено изъятие земельных участков в двух случаях: 1) для государственных нужд; 2) в случае нарушения законодательства об охране и использовании земель в качестве специальной меры юридической ответственности. Нормативно-правовую основу изъятия земельных участков для государственных нужд составляют следующие акты: Кодекс Республики Беларусь о земле, Указ Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667 «Об изъятии и предоставлении земельных участков» (далее – Указ № 667), Указ Президента Республики Беларусь от 2 февраля 2009 г. № 58 «О некоторых мерах по защите имущественных прав при изъятии земельных участков для государственных нужд» (далее – Указ № 58), а также Указ Президента Республики Беларусь от 5 мая 2009 г. № 231 «О дополнительных мерах по защите имущественных прав при изъятии в г. Минске земельных участков для государственных нужд» (далее – Указ № 231). Несмотря на наличие специального законодательства, устанавливающего цели, регулирующего порядок изъятия земельных участков для государственных нужд, способы компенсации убытков собственникам сносимых жилых домов, на практике в этой сфере продолжают возникать споры. Так, п. 10 Указа № 667 устанавливает цели изъятия земельных участков для государственных нужд, которые сформулированы слишком абстрактно.

Согласно ч. 2 п. 2 Указа № 58 необоснованное изъятие земельных участков для государственных нужд не допускается. Однако фактически при принятии решения об изъятии земельного участка для государственных нужд указывается цель в соответствии с перечнем Указа № 667 без какой-либо конкретизации и обоснования. Думается, что изъятие земельного участка для государственных нужд является «крайней мерой», поэтому в решении об изъятии должна быть не просто указана конкретная цель изъятия, но и обоснование, что реализация указанной цели невозможна каким-либо иным способом, кроме изъятия земельного участка.

Кроме того, ряд проблем возникает при защите имущественных прав собственников жилых домов в случае изъятия для государственных нужд расположенных под ними земельных участков. Согласно п. 7 Указа № 58 возмещаются расходы, связанные с переездом, с временным использованием другими жилыми помещениями, а также с возмещением убытков. Думается, что приведенный перечень составлен некорректно, так как все статьи расходов, составляющие его, входят в понятие «убытки», установленные Гражданским кодексом Республики Беларусь, следовательно, в этот перечень не может быть включено «возмещение убытков».

На практике возникают проблемы и с предоставлением равноценного земельного участка (одна из мер по защите имущественных прав) взамен изымаемого. Так, Указом № 231 предусмотрена дополнительная гарантия собственникам жилых домов при изъятии земельного участка для государственных нужд в г. Минске – предоставление равноценного земельного участка в любом населенном пункте Республики Беларусь. Местные исполнительные и распорядительные органы необоснованно отказывают в реализации данного права, мотивируя свой отказ отсутствием данной категории лиц в локальном законодательстве об очередности предоставления земельных участков. Такая мотивировка противоречит нормам Указа № 231, который предусматривает предоставление земельных участков данной категории лиц вне очереди и без проведения аукционов.

В заключение можно предложить следующие направления совершенствования законодательства в области изъятия земельных участков для государственных нужд: 1) закрепить в Кодексе Республики Беларусь о земле такое требование к решению об изъятии земельного участка для государственных нужд, как обоснование цели изъятия; 2) в п. 7 Указа № 58 исключить из перечня расходов, подлежащих компенсации, возмещение убытков; 3) в локальных актах местных исполнительных и распорядительных органов об очередности предоставления земельных участков предусмотреть внеочередной порядок предоставления земельных участков в других населенных пунктах собственникам жилых домов, расположенных на земельных участках, изымаемых для государственных нужд в г. Минске.

О СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ОБЛАСТИ ОБРАЩЕНИЯ С ТВЕРДЫМИ БЫТОВЫМИ ОТХОДАМИ

Д. В. Вареник, Ю. В. Клочкова

Белорусский государственный экономический университет

В последнее время наблюдается тенденция роста уровня загрязнения окружающей среды твердыми бытовыми отходами. Решение этой проблемы эффективно может осуществляться различными средствами – техническими, экономическими, организационными и другими. Но важнейшую роль в механизме обращения с отходами играет право, которое устанавливает четкий механизм правового регулирования обращения с отходами. Начиная с 1993 г. в Республике Беларусь на законодательном уровне осуществляется правовое регулирование обращения с отходами. Вопросы охраны окружающей среды от загрязнения отходами в Республике Беларусь регулируются Законами «Об охране окружающей среды» (ст. 33), «Об обращении с отходами» и иными нормативными правовыми актами. Эти документы предусматривают решение ряда задач в области сбора, переработки и захоронения твердых бытовых отходов, среди которых: расширение использования вторсырья в республике; восстановление районов, загрязненных полигонами для захоронения отходов; создание новых обустроенных и санкционированных объектов для захоронения отходов. Следует отметить, что в целом ситуация в области обращения с отходами в Беларуси улучшилась за последнее десятилетие. Однако законодательство, регулирующее обращение с отходами, нуждается в совершенствовании. Так, многие нормы довольно прогрессивного Закона «Об обращении с отходами» на практике не выполняются. Например, несмотря на содержащийся в Законе прямой запрет на захоронение вторичного сырья, 95 % твердых бытовых отходов направляется на свалки.

Интересна также ст. 17 Закона «Об обращении с отходами», которая гласит, что жилищно-эксплуатационные службы обязаны создавать условия для раздельного сбора отходов, а жильцы, если условия созданы, обязаны собирать отходы раздельно (предусмотрена и ответственность за невыполнение жильцами этих требований – наложение штрафа от 5 до 50 базовых величин – ст. 15.63 Кодекса Республики Беларусь об административных правонарушениях). Очевидно, что проконтролировать выполнение этих требований проблематично, но хотя бы информировать об этой обязанности необходимо.

Есть в Законе и норма о расширенной ответственности производителя (ст. 20), т. е. механизме, при котором производители и импортеры ответственны за сбор и переработку отходов, образовавшихся после утраты

потребительских свойств их товаров. Однако этот механизм используется лишь для шин и покрышек и частично для упаковочных материалов. В то же время в европейских странах расширенную ответственность производителей используют для решения проблемы отходов бытовой техники, автомобилей, батареек, строительных и медицинских отходов, отработанных масел, лакокрасочной продукции и др.

Собираемые с производителей и импортеров платежи (например, экологический налог за импорт пластмассовой тары, уплачиваемый сейчас) должны направляться на осуществление природоохранных мероприятий в области обращения с отходами, а не на иные цели.

Таким образом, надлежащее урегулирование вышеуказанных отношений в области обращения с твердыми бытовыми отходами повысит экологическую безопасность нашего государства, защитит окружающую среду и будет способствовать реализации курса по наведению порядка на белорусской земле.

ИПОТЕКА ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Е. А. Слыш

Белорусский государственный экономический университет

Вопросы, связанные с ипотекой земельных участков, активно обсуждались учеными и практиками еще с 90-х гг. XX в. Однако в Кодексе Республики Беларусь о земле 1999 г. термин «ипотека» отсутствовал. Действующий же Кодекс о земле 2008 г. в ст. 50 определяет, что земельные участки, находящиеся в частной собственности, могут являться предметом ипотеки, а также подробно определяет особенности ипотеки земельных участков наряду с особенностями залога права аренды земельных участков.

Правовое регулирование общественных отношений, складывающихся по поводу ипотеки земельных участков, осуществляется также Законом Республики Беларусь «Об ипотеке». Другими словами, вопросы ипотеки земельных участков достаточно полно и всесторонне регламентированы законодательством.

Вместе с тем договоров об ипотеке земельных участков в нашей республике заключается крайне мало, что можно объяснить следующими причинами.

Во-первых, ипотечный кредит, для большинства граждан, недоступен в связи с большими процентами по кредиту, а также отсутствием необходимого дохода у кредитополучателя, позволяющего вернуть заложенную землю.

Во-вторых, предметом ипотеки могут быть земельные участки, находящиеся только в частной собственности, а в Беларуси большинство граждан обладает земельными участками на праве пожизненного наследуемого владения, что лишает их возможности воспользоваться ипотечным кредитом.

В связи с этим граждане начинают искать обходные пути, лазейки в законе. Одной из таких лазеек является передача права на незавершенные законсервированные капитальные строения. В соответствии с законодательством консервация недостроенного объекта допускается на любой стадии строительства объекта недвижимости при наличии определенных оснований – например, у владельца возникли денежные проблемы. Граждане, нуждающиеся в улучшении жилищных условий, в Беларуси получают земельные участки бесплатно в пожизненное наследуемое владение. Соответственно, строя фундамент, консервируя его, а затем продавая его как незавершенное законсервированное строение, граждане в стоимость фундамента закладывают и стоимость земельного участка. Нередки ситуации, когда каждый из членов одной семьи становится на очередь для получения участков на территории сельсовета. В результате одна семья может получить, например, четыре земельных участка, на которых заливается фундамент, и с такими объектами недвижимого имущества совершаются сделки.

Таким образом, можно констатировать тот факт, что на сегодняшний день законодатель четко регламентировал вопросы, связанные с ипотекой земельных участков. Однако существующая модель общественных отношений, складывающихся по поводу земли, не позволяет реализовать идею ипотеки земельных участков в нашей стране в полной мере.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ ОЦЕНКИ ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ

О. А. Шейко

Гродненский государственный университет имени Янки Купалы

Значение участия общественности в принятии экологически значимых решений состоит в том, что оно является средством выявления и одновременно согласования интересов государства и населения. Но важным является не формальное обеспечение участия, а учет мнения общественности. Одна из форм участия общественности в принятии экологически значимых решений, направленная на предупреждение возникновения экологической опасности, а также на выявление экологически опасных для окружающей среды и здоровья человека территорий, объектов и

видов деятельности, – это оценка воздействия на окружающую среду (ОВОС).

В науке экологического права ОВОС оценивается в качестве главного инструмента обеспечения учета экологических требований при подготовке и принятии экологических решений, призванного обеспечивать выполнение экологических требований на стадии подготовки хозяйственных и иных решений. Последовательность и эффективность использования этих средств может предупредить появление объектов, отрицательно воздействующих на состояние природы.

По нашему мнению, ОВОС необходимо рассматривать в качестве одного из важнейших механизмов, способствующих устойчивому развитию Республики Беларусь. В ходе проведенного исследования мы пришли к выводу, что в Республике Беларусь имеются правовые условия для применения ОВОС. Можно выделить две группы условий:

во-первых, международно-правовые, основанные на положениях международных соглашений, участницей которых является (либо проявляет заинтересованность) Республика Беларусь;

во-вторых, национально-правовые, основанные на положениях нормативных правовых актов, разработанных в развитие международных норм и принципов.

Республика Беларусь имеет достаточно обширное законодательство, регулирующее участие общественности в процессе принятия экологически значимых решений, в том числе в процедуре ОВОС. В то же время не определены процедурные вопросы обмена информацией с участием общественности, конкретные места, где общественность может ознакомиться с информацией, возможности учета мнения общественности и др. Кроме того, в актах белорусского законодательства не закреплены критерии, определяющие общественные круги, которые могут принимать участие в прогнозах ОВОС, как это закреплено в ст. 7 Орхусской конвенции.

Преимуществом при проведении ОВОС является привлечение общественности, поскольку существует возможность проведения сравнительного анализа различных вариантов (как местонахождения, так и технологических вариантов). Также в случае участия в принятии экологически значимых решений заинтересованной общественности снижается вероятность возникновения острого конфликта между нею и инициаторами такой деятельности. Кроме того, активная общественная позиция заставляет государственные органы и лиц, заинтересованных в реализации хозяйственных проектов, строго соблюдать экологическое законодательство.

На данный момент участие граждан в решении экологических вопросов свидетельствует о формировании права на участие общественно-

сти в принятии экологически значимых решений. Но население не всегда оказывается готовым к непосредственному участию в процессе принятия экологически значимых решений, что приводит к затягиванию принятия самого решения. Тем не менее пренебрежение процедурами участия общественности в таком процессе отрицательно сказывается на качестве проекта и может повлечь значительные трудности при его реализации. Проведенный анализ вызывает необходимость совершенствования нормативно-правовой базы в данной области в целях создания условий для выработки, принятия и реализации экологически обоснованных решений, а также обеспечения устойчивого развития. Назрела необходимость гармонизации требований белорусского экологического законодательства в области ОВОС с нормами, закрепленными в международных конвенциях и соглашениях.

ПРАВО ПОЖИЗНЕННОГО НАСЛЕДУЕМОГО ВЛАДЕНИЯ ЗЕМЛЕЙ

А. В. Гречихин

Белорусский государственный экономический университет

Право землевладения как титул использования земли было введено Основами законодательства СССР и союзных республик о земле, принятыми 28 февраля 1990 г., когда еще отсутствовало право частной собственности на землю. Кодекс Республики Беларусь о земле 1990 г. закрепил две формы землевладения: пожизненное наследуемое владение землей граждан и постоянное землевладение колхозов, совхозов, других государственных, кооперативных, общественных предприятий, учреждений и организаций, религиозных организаций для ведения сельского и лесного хозяйства. Действующий Кодекс Республики Беларусь о земле из этих двух форм землевладения предусматривает только пожизненное наследуемое владение земельными участками.

Сущность права пожизненного наследуемого владения земельным участком заключается в том, что его носитель, не являясь собственником земельного участка, наделяется правомочиями владения и пользования им пожизненно с передачей этого права по наследству.

В науке нет единого мнения относительно необходимости института права пожизненного наследуемого землевладения. Одни ученые считают, что тенденция к сокращению применения такого вещного права вполне оправдана, поскольку вполне можно ограничиться двумя титульными правами: правом собственности и правом аренды. Другие отмечают, что сохранение института права пожизненного наследуемого владения необ-

ходимо в большей степени для социально незащищенных слоев населения и граждан, ведущих крестьянские (фермерские) хозяйства.

Статья 37 Кодекса Республики Беларусь о земле 2008 г. указывает, что земельные участки из категории земель сельскохозяйственного назначения предоставляются гражданам Республики Беларусь на праве пожизненного наследуемого землевладения или по договору аренды для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства.

Такое положение, на наш взгляд, противоречит статусу крестьянского (фермерского) хозяйства как самостоятельной формы коммерческих организаций, закрепленной в ст. 46 Гражданского кодекса Республики Беларусь и ст. 1 Закона Республики Беларусь от 18 февраля 1991 г. «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», в соответствии с которой крестьянским (фермерским) хозяйством признается коммерческая организация, созданная одним гражданином (членами одной семьи), внесшим (внесшими) имущественные вклады, для осуществления предпринимательской деятельности по производству сельскохозяйственной продукции, а также по ее переработке, хранению, транспортировке и реализации, основанной на его (их) личном трудовом участии и использовании земельного участка, предоставленного для этих целей в соответствии с законодательством об охране и использовании земель.

Таким образом, с одной стороны, сохранение титула пожизненного наследуемого владения в рассматриваемом случае является нелогичным, поскольку крестьянское (фермерское) хозяйство является юридическим лицом и земельный участок следует предоставлять именно юридическому лицу, а не главе крестьянского (фермерского) хозяйства как физическому лицу. С другой стороны, крестьянское (фермерское) хозяйство создается одним гражданином либо членами одной семьи, для которых значимой является возможность передачи земельного участка по наследству. На наш взгляд, возможным вариантом решения указанной коллизии правовых норм может быть передача земельных участков для ведения крестьянского (фермерского) хозяйства в собственность юридического лица. В отличие от использования земельного участка на праве пожизненного наследуемого владения либо постоянного пользования, крестьянское (фермерское) хозяйство как собственник земельного участка будет осуществлять в полном объеме правомочие распоряжения. Вместе с тем, поскольку в Республике Беларусь установлен конституционный запрет на передачу земель сельскохозяйственного назначения в частную собственность, реализация данного предложения на практике в настоящее время не представляется возможной.

Раздел VII

ПОЛИТОЛОГИЯ

ИНТЕРНЕТ В ПОЛИТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

А. В. Ватлина

Белорусский государственный университет

Внедрение Интернета открывает новый период в развитии коммуникации. Информационное пространство «захлестывает» «новая волна», которая одновременно увеличивает интенсивность коммуникаций и начинает переводить их в виртуальную плоскость, создает совершенно иной тип – киберсообщество. На базе Интернета уже возникают новые социальные группы, идеология, начинает формироваться новый психологический образ жителя планеты XXI в.

Возникновение Интернета существенно повлияло на весь политический мир. Интернет-дискурс инициировал такие процессы, которые стали существенно модифицировать различные институты, нормы и даже самих участников политического процесса. Интернет-пространство, кибернетический мир – неизменный атрибут современного поля политики. Однако люди еще не вполне научились использовать возможности данного технического феномена, способного формировать политическую реальность и одновременно вовлекать их во взаимоотношения с властью. Многие страны решают задачу оптимального соотношения традиционных электронных СМИ и Интернета.

Кроме того, Интернет может способствовать преодолению негативной тенденции к снижению уровня политического участия (особенно это относится к молодому поколению, основная масса которого не проявляет интереса к политике), упростив прямой контакт граждан и правительства. Интернет снижает затраты на согласование возможных путей политического участия между индивидами, придерживающимися схожих взглядов, но не взаимодействующих непосредственно в реальном мире.

В современных условиях Интернет, возможно, становится самым активным механизмом, транслирующим влияние социально-экономической среды на политику. С одной стороны, есть возможность повышения транспарентности политики, чему способствует открытие информации о деятельности властных структур, механизмах формирования политической повестки дня. С другой – возрастает информированность массового

политического субъекта. Сочетание этих двух тенденций ведет к росту общественного доверия.

Большой вклад интернет-технологии внесли и в развитие системы государственного управления. Сегодня благодаря Интернету значительно снизились потребности в материальных, человеческих и организационных ресурсах для эффективного управления. Интернет стал важным механизмом децентрализации и деконцентрации власти и управления, децентрализации структур государства.

Существенное влияние оказывает Интернет и на мировую политику, организацию международных отношений. С помощью, а нередко и под непосредственным влиянием сетевых технологий формируются транснациональные связи и институты глобального мира, складываются его нормы и традиции. Интернет помогает отдельным странам и политическим акторам встроиться в новые мировые взаимоотношения.

ГЕНДЕРНЫЙ АНАЛИЗ ИСПОЛНИТЕЛЬНЫХ И ПРЕДСТАВИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

Л. Г. Волина

Белорусский государственный университет

В отечественной политологии мало исследований, посвященных проблеме участия женщин в политике. Между тем эта проблема представляется весьма важной, поскольку равенство прав и возможностей в сфере политики является необходимым условием повышения эффективности и качества управления, а также достижения реального равенства во всех остальных сферах. Кроме того, если государство претендует на статус демократического, его властные органы должны представлять интересы различных социальных групп. Вместе с тем достижение равенства в политике наиболее затруднено, поскольку именно здесь решаются вопросы доступа к ресурсам, и следовательно, именно здесь конкуренция наиболее высока.

Мониторинг состава государственных органов по гендерному признаку позволяет выявить закономерности представительства женщин в органах государственной власти, установить причины и условия гендерного дисбаланса, определить реальные возможности женщин влиять на процесс принятия решений.

В Палате представителей Национального собрания Республики Беларусь четвертого созыва 35 женщин-депутатов (32 %), в Совете Республики – 19 женщин (33 %). При этом руководящий состав (председатели и их

заместители) – исключительно мужской. Для организации работы Парламента создаются специальные органы: Совет Палаты представителей, состоящий из 16 депутатов, насчитывает лишь 2 женщины (13 %), тогда как в Президиуме Совета Республики этот показатель выше – 2 женщины из 7 (29 %). Подобная ситуация наблюдается, когда речь идет о постоянных комиссиях: среди председателей комиссий Палаты представителей женщины составляют 14 %, среди заместителей – 33 %.

Правительство Республики Беларусь в 2010 г., за исключением одной женщины (3 %) – министра труда и социальной защиты, состояло исключительно из мужчин, которые возглавляли 24 министерства и 7 комитетов. В то же время доля женщин среди государственных служащих, занимающих должности главных, ведущих и других специалистов, составляет от 30 до 50 %. Министерство внутренних дел, Министерство обороны и заграничные учреждения Министерства иностранных дел Республики Беларусь традиционно являются «мужскими».

Слабо представлены женщины в руководящем составе местных исполнительных органов – 5 женщин из 163 председателей исполкомов (областных, районных, городских) и глав администраций в городах, что составляет только 3 %. Доля женщин в местных представительных органах значительно выше. Так, женщины составляют 28 % председателей областных, районных, городских Советов депутатов (33 женщины из 119).

На основе анализа гендерного состава органов государственной власти можно отметить некоторые закономерности:

- в представительных органах государственной власти женщин больше, чем в исполнительных (как на республиканском, так и на местном уровнях);
- наблюдается дисбаланс: высокая общая доля женщин во властных структурах / низкая доля женщин-руководителей; это во многом обусловлено оттоком мужчин из государственных структур вследствие низкого уровня заработной платы, снижения престижности управленческого труда в государственном секторе;
- чем больше реальной власти в организационной структуре, тем больше в ней мужчин;
- доля женщин на ответственных позициях в Совете Республики выше, чем в Палате представителей;
- выделяются феминизированные области в политической сфере по аналогии с экономической: женщины преобладают в государственных органах, проводящих политику в непроизводственных областях.

ПОЛИТИЧЕСКОЕ ПРОГНОЗИРОВАНИЕ КАК ФОРМА ПОЛИТИЧЕСКОГО ПРОГРАММИРОВАНИЯ

В. С. Михайловский

Белорусский государственный университет

Политическое прогнозирование понимается в широком значении как выработка вероятного суждения о состоянии какого-либо политического явления в будущем, как приписывание определенным будущим моментам времени определенных «картинок». Данное понимание исходит из традиционного восприятия времени как циферблата часов, в котором присутствуют все моменты времени. Сознание индивида способно таким образом объединить моменты времени в последовательность картинок, способно воспринимать мир как фильм. Однако имманентный синтез времени не может совпадать с трансцендентным синтезом времени, потому что трансцендентное время не может быть синтезировано, оно существует во всех своих моментах одновременно. Время – это взаимообусловленность и взаимозависимость моментов «сейчас», движение и повторение этих моментов. Поэтому, прогнозируя будущее, приписывая картинку моменту времени в будущем, мы приписываем ее моменту «сейчас», и следующий момент «сейчас» уже исходит из нашего прогноза, несет в себе его присутствие. И так происходит с каждым последующим моментом времени, в результате чего прогноз конструируется и в конечном итоге реализуется.

Очевидно, что не любой прогноз о будущем, в частности о политическом будущем, должен реализоваться. Для того чтобы политический прогноз реализовался, он должен на определенном этапе стать политической программой (в широком значении). Этот процесс включает в себя ряд этапов и условий: доля вероятности прогноза; информационная емкость прогноза (тиражирование, рекламирование, повторение и т. д.); переход в безличную форму («Говорят...»); переход в знание, которое не требует информационной поддержки; ожидание реализации этого знания; поиск подтверждений знанию.

В результате возникает «эффект очков», когда любое событие имеет бытие в координатах соответствия или несоответствия нашему ожиданию и интерпретируется уже исходя из существующего, заданного нами контекста. Самоконструирование прогноза, его программное бытие как бы «подтягивает» реальность под собственные структурные ожидания, и даже если реальность полностью противоречит прогнозу, то это все равно его конструирует, ибо держит в дискурсе, в общественной памяти.

Данная точка зрения может быть продемонстрирована на ряде примеров: «теория столкновения цивилизаций» С. Хантингтона, современный политический дискурс Российской Федерации и США, ожидание экономического могущества КНР и др.

Таким образом, можно сделать вывод, что политический прогноз при определенных условиях способен приобретать форму политического программирования и в результате интерпретировать, влиять на различные ситуации исходя из собственных потребностей. Отсюда открываются возможности для политического манипулирования и политического конструирования ненасильственными методами, а также возникает проблема независимого бытия политики как особой сферы не только социального, но и психологического.

ФАКТОР ГЕОПОЛИТИЧЕСКОГО ПОЛОЖЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Д. А. Яркович

Белорусский государственный университет

Главная ценность геополитики как сферы социально-политического знания, а также практическая значимость анализа геополитического положения Республики Беларусь в том, что геополитика, как синтетическая дисциплина, учит тому, что мировой процесс хотя и испытывает большое влияние личности, тем не менее носит объективный естественно-исторический характер; в то же время это вектор сложного взаимодействия многих составляющих его политических сил и индивидуальных волей, объективных потребностей и интересов. В качестве последних можно назвать потребности в сырье, особенно энергоресурсах, в которых так нуждается наша страна.

Территория Беларуси занимает важное положение относительно ближайших своих соседей, потому что она является связующим звеном между Россией и странами Балтии, с одной стороны, Украиной и этими же странами, с другой стороны. Экономики названных стран взаимно дополняют друг друга. Поэтому экономические связи между ними постоянные, что обуславливает интенсивное использование белорусских транспортных коммуникаций.

В военно-стратегическом аспекте Республика Беларусь является страной, находящейся на стратегическом перекрестке, на пересечении не только транспортных, но и военных путей «север – юг, запад – восток». Однако развитие телекоммуникаций, усиление нематериальных потоков (информации, капиталов) ознаменовали изменение традиционных геополитических факторов.

литических представлений, в которых пространство и время перестают играть решающую роль. Фактически возникает новая география, а следовательно, и новая геополитика; будучи чрезвычайно мобильной она диктуется экономическими потоками, локализацией и перемещениями сфер деятельности, в которых создаются и потребляются богатства.

Реорганизация коммуникаций, изменение ситуации на европейских рынках энергоносителей, формирование благоприятного образа страны – вот только часть проблем, с которыми объективно придется справляться Республике Беларусь в своем стремлении улучшить позиции на мировом рынке. Важным направлением в данной сфере станет диверсификация регионов и поставщиков энергоносителей. В Стратегии развития энергетического потенциала Республики Беларусь, утвержденной постановлением Совета Министров Республики Беларусь от 09.08.2010 № 1180, альтернативными существующим и перспективными для Республики Беларусь в сфере поставок энергоносителей названы Каспийский, Среднеазиатский, Южно-Американский регионы, а также регион Персидского залива. Отмечается, что для обеспечения безопасности энергообеспечения страны в среднесрочной перспективе целесообразно: 1) расширить разведку и добычу собственных первичных энергоресурсов; 2) проработать возможности присоединения Республики Беларусь к проектам Европейского союза по диверсификации поставок энергоносителей; 3) диверсифицировать регионы и поставщиков природного газа, нефти, продуктов ее переработки и электрической энергии; 4) активизировать работу по добыче топливно-энергетических ресурсов в других странах.

В условиях глобализации важно не потерять свой вектор геополитического развития, выработать свою стратегию национальной безопасности с целью противодействия тем, кто заинтересован в нашей геополитической слабости. Важно и в дальнейшем проводить многовекторную политику, быть максимально открытым для потоков капитала и ресурсов.

ЕВРОПЕЙСКАЯ ИНТЕГРАЦИЯ НОРВЕГИИ: ЗА И ПРОТИВ

Д. С. Никитин

Белорусский государственный университет

Вопрос о европейской интеграции Норвегии уже более полувека циркулирует в политических кругах этого североевропейского государства. Референдумы по данной проблеме проводились по инициативе властей дважды (в 1972 и 1994 гг.) и оба раза дали отрицательный результат. Вследствие этих неудач лейбористское правительство Норвегии, наряду с Исландией и Лихтенштейном, заключило с ЕС Соглашение о Европей-

ском экономическом пространстве. Согласно Соглашению Норвегия получила полный доступ на внутренний рынок ЕС, декларировалось свободное перемещение между странами товаров, услуг, капиталов и лиц. Оговорено сотрудничество по вопросам экологии, научных исследований, образования, культуры и социального обеспечения. Примечательно, что Норвегия занимает ведущее место среди участников Соглашения в области инкорпорирования директив ЕС в национальное законодательство, что явно свидетельствует о желании властей ускорить интеграционные процессы.

Евросоюз, в свою очередь, заинтересован в скорейшем присоединении Норвегии – страны с давними демократическими традициями и наиболее высоким уровнем жизни в Европе. Кроме того, Норвегия является единственной европейской страной-экспортером нефти (не считая России). В случае присоединения Норвегии к единой Европе Евросоюз обретет внутренние источники энергоносителей, и его зависимость от российской и ближневосточной нефти и газа сократится. Нельзя забывать и о выгодном геополитическом положении страны – Норвегия является влиятельным арктическим игроком, поэтому норвежское членство в ЕС значительно поспособствует увеличению роли этой организации в Арктике.

Чем же привлекателен Евросоюз для норвежского правительства? В пользу интеграции приводятся следующие доводы: вступление в ЕС позволит Норвегии участвовать в определении общеевропейской политики по таким важнейшим для страны направлениям, как добыча углеводородного сырья, установление квот на рыбную ловлю, борьба с нелегальной миграцией и организованной преступностью. Да и пресловутый финансовый кризис поставил перед мировым сообществом такие проблемы, которые в одиночку ни одно государство решить не в состоянии, трудности можно преодолеть лишь путем укрепления межгосударственных связей.

Евроскептики, в свою очередь, утверждают, что норвежцы должны сами, без иностранного участия, решать ежедневные проблемы и строить свое будущее. Вступление в ЕС означает, что законы ЕС будут иметь большее значение, чем Конституция и другие норвежские законы, а власть отдалится от тех, кого затрагивают ее решения, т. е. от народа. Норвегия лишится возможности устанавливать квоту на вывоз нефтепродуктов, цены на нефть и газ. Следует ожидать роста нелегальной миграции, вследствие которой неминуемо возрастет и преступность. Обеспокоенность вызывает также сравнительно высокий уровень безработицы в ЕС и отсутствие гарантий в экологической сфере. Кроме того, недавние референдумы во Франции и Голландии доказали скептическое отношение к ЕС в самих странах-членах. Сегодняшние аргументы противников членства Норвегии в ЕС даже сильнее, чем были в 1994 г. Решающим же

фактором в определении политического курса, как и раньше, остается мнение населения, относительная малочисленность которого способствует национальной общности и поиску общественного консенсуса.

Огромное значение в Норвегии придается общенациональным референдумам. Несмотря на то что их результаты в 1972 и 1994 гг. носили консультативный характер, власти не посмели пойти против общественного мнения. В настоящее время, согласно опросам общественного мнения, около 65 % граждан выступает против членства страны в Евросоюзе. По их мнению, богатая и преуспевающая Норвегия не нуждается в экономически буксующем ЕС. А это означает, что в ближайшей перспективе Норвегию вряд ли стоит ожидать в Евросоюзе.

ОПЫТ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАПАДНЫХ ПОЛИТИЧЕСКИХ ТЕХНОЛОГИЙ И СОЗДАНИЕ НОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

А. В. Мицура

Белорусский государственный университет

С распадом Советского Союза на постсоветском пространстве возникла потребность в политических технологиях. Собственных избирательных технологий не существовало, поэтому в ходе первых свободных выборов политтехнологи заимствовали западные наработки, адаптируя их к реалиям постсоветского пространства. Содержание западных технологий отражало специфику западного общества, где демократия имела сильные позиции, существовало сильное гражданское общество, устоялись электоральные предпочтения граждан. Борьба происходит за небольшое количество голосов неопределившегося электората. Выборам предшествует длительная работа, не только в рамках избирательной кампании, по исследованию этого электората. В постсоветских странах формирование демократического общества путем первых свободных выборов только началось, и неопределившийся электорат составлял большинство среди участвующих в голосовании. Агитационный материал мог сразу сделать избирателей приверженцем кандидата. И напротив, неудачная работа могла привести к полной потере доверия избирателей. С течением времени стихийность выборов уменьшилась, они стали в большей степени напоминать сценарии с выборов, которые проводятся на Западе. Частично западные технологии перенимались и приживались на постсоветском пространстве, часть из них не подходила, и формировались специфические постсоветские избирательные технологии.

Подготовительный этап, включающий в себя многочисленные исследования, направленный на уменьшение риска кампании стал прибли-

зительно одинаковым во всех кампаниях. Постсоветские и западные политтехнологи в равной степени используют фокус-группы, социологические исследования и другие инструменты сбора информации об электорате. Полученные данные используются, чтобы избежать ошибок, построить правильную стратегию и правильно претворять ее в жизнь с помощью тактики. Таким образом, появляется возможность путем влияния на события вносить новую информацию в кампанию. Введение новых неизвестных, которые меняют ход кампании в противоположную сторону, или таких неизвестных, которые поведут кампанию соперника в неправильном направлении. Совершение действий, которые будут изменять, дестабилизировать начальные условия кампании, – это новая стратегия, которая стала появляться в результате развития политических технологий на постсоветском пространстве.

К числу таких новых технологий, используемых на постсоветском пространстве, можно отнести формирующие опросы, которые положительно зарекомендовали себя в небольших округах. Они имеют преимущество перед традиционными агитационными материалами по уровню мобильности, уровню доверия населения и по уровню достигаемых результатов. Сущность технологии состоит в распространении информации и слухов путем проведения формирующего опроса в небольшом округе. Создавая соответствующую выборку для проведения опроса, можно довести необходимую информацию до конкретной адресной группы, лидеров мнений, авторитет которой позволит распространить информацию шире, создать высокий уровень доверия.

Различный уровень доступности социальных благ делает актуальной технологию проведения показов фильмов в сельских населенных пунктах. Сельские жители в постсоветских странах составляют значительную часть населения, которая, как правило, имеет низкий уровень обеспеченности культурными благами (не имеет доступа к Интернету, тиражным печатным СМИ, негосударственным телеканалам).

Невыгодность применения стандартных технологий – обхода от двери к двери, агитационных материалов, дорогостоящей рекламы – обуславливает необходимость применения новых современных технологий.

«СТАРЫЕ» И «НОВЫЕ» ПОЛИТИЧЕСКИЕ ТЕЧЕНИЯ

С. В. Стасилович

Белорусский государственный университет

В рядах правых и левых политических движений в последнее время все ярче вырисовывается линия раздела, проходящая не просто между двумя политическими течениями или партиями, но между двумя различ-

ными стилями осуществления политики, методами постижения политической реальности. Эти стили и методы разделяют гораздо глубже и серьезнее, нежели деление на «правых» и «левых», «коммунистов» и «монархистов» и т. д. Можно назвать эти два лагеря «старые политические течения» и «новые политические течения» (в первую очередь это новые правые и новые левые).

«Старые политические течения» отличаются характерным набором психологических и стилевых особенностей, которые сохраняются даже в случае, если «старые» меняют свои идеологические приоритеты. «Старые», под какими бы знаменами они ни выступали, все по своей сути «реакционеры», они готовы сопротивляться социально-политическим изменениям. Для них важна власть, «механизм власти», структура, организация, система, иерархия. Для них политический процесс – это борьба за власть. Они полагают, что существо проблемы заключается именно «в добром царе» и «национально ориентированном правительстве», т. е. сама политическая и идеологическая система ими никогда не ставится под сомнение. «Старые» не способны провести различие между идеологией и политикой; они искренне убеждены, что лозунг и есть идея и что политическая платформа и есть идеологическая концепция. Они не способны к абстрагированию от своей политической позиции и никогда не желают понимать другого, нежели они сами – ни врага, ни политического союзника. Для представителей «старых» движений важны внешние атрибуты социально-политического контекста. Их отличают жесткие идеологические рамки и малая способность к рефлексии. Именно эти особенности старых движений объясняют причину, по которой схема левый-правый превратилась в традиционную схему политической дифференциации.

На данный момент рассмотренный выше тип политического течения распространен гораздо шире, чем «новые политические течения». Однако этот тип все больше демонстрирует свою несостоятельность перед лицом проблем, с которыми сталкиваются отдельные страны и все человечество.

Представители «новых политических течений» являются по духу не реакционерами, но революционерами. Какие бы политические взгляды ими ни исповедовались, они представляют наступление нового общества как революционный процесс, как новое творческое строительство. Их цель создать нечто принципиально новое – не важно, будет ли это «новым коммунизмом» или «новой Империей». Они нацелены на поиск некоего Третьего пути.

«Новые» стремятся не просто прийти к власти, но изменить всю природу власти, систему управления страной. Они не приемлют использования старого чиновничьего аппарата (даже в национальных целях) и

выдвигают идею «новой элиты», радикально нового правящего слоя и новых принципов правления. «Новые» ориентируются в первую очередь на идеологию и лишь потом на политику. Их интересует изменение общественного мировоззрения, общественного строя, а не усиление своего политического влияния при сохранении идеологического *status quo*. «Революционность» для них означает революцию в умах людей, победу критического мышления над одномерностью.

На данный момент «новые» движения существуют больше как политическая потенция, нежели как влиятельная политическая сила. Они действуют на крайних флангах данных течений. Но при этом их сложно отделить от «старых элементов», так как речь идет о разрозненных и хаотичных пока тенденциях. Лидеры «новых» не имеют пока достаточной известности, их структуры и самосознание не оформлены и не развиты, слаба социальная база.

Таким образом, можно сделать вывод, что выбор между «старым» и «новым» может стать принципиальным вопросом политического выбора для каждого участника политического процесса. А выбор конкретного политического течения, политического лагеря отойдет на второй план.

«БОЛЬШАЯ ВОСЬМЕРКА» КАК СУБЪЕКТ МЕЖДУНАРОДНОЙ ПОЛИТИКИ

П. С. Красовский

Белорусский государственный университет

«Большая восьмерка», или «Группа восьми» – неофициальный форум лидеров ведущих промышленно развитых демократических стран, участниками которого являются Россия, США, Великобритания, Франция, Япония, Германия, Канада, Италия, а также представлен и полноформатно участвует ЕС. «Большая восьмерка» является одним из важнейших международных акторов в современном мире. Она стоит в одном ряду с такими «классическими» международными организациями, как МВФ, ВТО, ОЭСР.

Основные причины образования «Большой восьмерки»:

- эрозия гегемонии США в мировой экономической системе в 1970-е гг.;
- формирование в середине 1970-х гг. качественно новых отношений взаимозависимости в треугольнике США – Западная Европа – Япония;
- ограниченность военно-политических ресурсов США;
- развертывание американо-советской разрядки;
- необходимость поиска новых инструментов координации действий в кризисных явлениях в отношениях с «третьим миром».

В центре внимания «Группы восьми» – вопросы глобальной экономики, валютно-финансовой системы, международной безопасности, содействия развитию стран «третьего мира», ряд глобальных проблем (потепление климата, борьба с опасными болезнями, противодействие транснациональной преступности и др.).

Роль «Группы восьми» в международной системе прежде всего определяется большим политическим и экономическим весом ее участников. В состав данного объединения входят 4 из 5 постоянных членов Совета Безопасности ООН. Доля государств «Большой восьмерки» в суммарном ВВП стран мира составляет почти 50 %, в мировом экспорте – 40 %. Члены этой группы обладают, в совокупности, правом решающего голоса в ключевых международных финансовых институтах – МВФ, МБРР, ЕБРР, Парижском клубе кредиторов.

О ПОНЯТИИ РЕСУРСНОЙ НАПРЯЖЕННОСТИ

А. В. Прокурат

Белорусский государственный университет

Проблема ограниченности ресурсов и благ в современном мире является одной из самых актуальных. Известно, что запасы многих природных ресурсов находятся на этапе исчезновения, а то, что некоторые сохранились в достаточно больших количествах, не означает их нескончаемость.

Удовлетворение потребностей общества напрямую зависит от создания благ, которые, в свою очередь, требуют все большего количества ресурсов для их производства. Понятно, что при постоянном увеличении населения земли, блага и ресурсы будут ограничиваться, их не будет хватать для удовлетворения всех потребностей. В настоящее время уже можно заметить, что на производство благ тратится огромное количество ресурсов. В будущем проблема их ограниченности может оказаться неразрешимой и привести к фатальным последствиям.

Существует довольно распространенное мнение, согласно которому потребности человека всегда растут быстрее, чем прирастает сумма благ, пригодных для их удовлетворения. Решение проблемы удовлетворения всех социальных потребностей человека – задача заведомо неразрешимая. В частности, именно с таких позиций рассматривается обычно сущность экономической деятельности: «Основная экономическая проблема, с которой сталкивается любое общество, заключается в конфликте между практически неограниченными человеческими потребностями в товарах и услугах и ограниченными ресурсами, которые могут быть использованы для удовлетворения этих потребностей».

Мы сжигаем нефть, чтобы обеспечить себя новыми благами. Хотя еще Д. Менделеев считал, что «топить нефтью – все равно что топить ассигнациями», мы продолжаем ее жечь только потому, что не можем найти для себя лучшего источника энергии. Но это свидетельствует об ограниченности человеческого разума и человеческой практики, а вовсе не об ограниченности ресурса нефти. Иными словами, ограниченные ресурсы становятся таковыми из-за нерационального использования их людьми. Возможно, человек не научился применять ресурсы природы, поэтому и идет речь об их ограниченности.

Ограниченность благ в большей степени происходит из-за их недолговечности. Блага теряют свои свойства и перестают удовлетворять общественные потребности очень быстро. Их замена осуществляется в процессе общественного воспроизводства. Для сокращения потребности в благах необходимо развивать технологии их производства, чтобы продлить срок их службы. Пути решения проблемы ограниченности ресурсов в целом опираются на новые технологии, экономящие ресурсы. Уже сейчас применяется безотходное производство, позволяющее перерабатывать и использовать отходы производства, которые раньше выбрасывались. Еще один путь решения проблемы – поиск альтернативных ресурсов. Известно, что ученые давно находятся в поисках альтернативных источников энергии, их исследования помогают сократить затраты нефти и каменного угля.

Таким образом, на основании вышеизложенного можно сделать следующие выводы:

- с ростом населения – потребности в благах увеличиваются;
- для производства благ необходимы ресурсы;
- ограниченность благ обусловлена ограниченностью ресурсов;
- оптимальное решение проблемы выбора позволяет рационально использовать блага;
- новые технологии помогают рационально использовать ресурсы и направлять научные разработки на поиск альтернативных ресурсов;
- нерациональное использование ресурсов создает опасность полного исчерпания их, что сделает невозможным производство благ и приведет к катастрофе;
- для предотвращения катастрофы необходимо учитывать ограниченность ресурсов и искать способы более рационального их использования.

Природа щедра к человеку ничуть не менее, чем к любому иному своему творению. Она дает ему все, в чем он только может нуждаться. И лишь от человека зависит, сумеет ли он воспользоваться этими дарами, не навредив себе и не погубив себя.

ВЛИЯНИЕ ГЕОПОЛИТИЧЕСКОГО ПОЛОЖЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ НА ЭКОНОМИЧЕСКОЕ РАЗВИТИЕ СТРАНЫ

Т. Ф. Третьяк

Белорусский государственный университет

Новые суверенные страны, образовавшиеся в конце XX в., доказывают, что проблемы государственного становления не имеют исключительно экономического решения. На развитие государства влияют и иные факторы, в частности геополитические. Республика Беларусь имеет исключительно выгодное геополитическое положение, находясь в центре Европы. Участие Беларуси в таможенном союзе с Казахстаном и Россией должно принести существенную экономическую выгоду. Через Беларусь проходят крупнейшие транспортные коридоры Европы: Париж–Берлин–Минск–Москва, Петербург–Гомель–Одесса, Львов–Минск–Вильнюс–Рига. Таким образом, республике выгодно развивать транспортную логистику. К 2015 г. планируется создать 18 логистических центров. Ожидается, что общий доход от транзита в 2015 г. составит 2,4 млрд долл. США, или 160,2 % к уровню 2010 г. (Утверждена стратегия развития транзита на 2011–2015 годы [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://news.open.by/economics/33708>. Дата доступа: 31.03.2011.) Беларусь является главным транзитным путем из ЕС в Россию. Следует учесть, что качество дорог и иная инфраструктура в Беларуси гораздо выше, чем у стран-соседей.

Республика Беларусь обладает сравнительно большими природными ресурсами. Активно используется 5 месторождений строительного камня, из них крупнейшее – Микашевичи в Лунинецком районе Брестской области (запасы на 480 млн м³). Разработаны 4 зоны нефтенакпления: Речицко-Вишанская, Малодушенская, Северная прибортовая и Чернинско-Первомайская. Ежегодно добывается 2 млн т нефти. В Республике Беларусь находится самый мощный соленосный бассейн в Припятском прогибе (свыше 26 тыс. км²) (*Пирожник И. И.* Геополитика в современном мире. Минск: ТетраСистемс, 2008. С. 157). По оценкам ООН, опубликованным в 2004 г. в статье Е. Казак, Беларусь имеет неплохой научно-технический потенциал. Например, такой показатель, как доля высоко- и среднетехнологических товаров в общем экспорте, в Беларуси равен 46,5 % (выше, чем в Австралии (16,2 %), Новой Зеландии (15,4 %), Израиле (45 %), Гонконге (33,6 %), Греции (17,6 %), Португалии (40,7 %), а также в Норвегии, Польше, Бельгии и ряде стран Восточной Европы). Однако высокотехнологического экспорта в Беларуси только 5 % (по

этому показателю республика отстает от Литвы (7 %), Латвии (6 %), Эстонии (17 %)). По расходам на научно-исследовательские и опытно-конструкторские работы Беларусь (1,1 % от ВВП) опережает такие страны, как Новая Зеландия, Испания, Греция, Португалия, Словакия, Венгрия, Польша, Россия и ряд других стран (*Казак Е.* Геополитический потенциал Республики Беларусь в современных условиях // *Белорусский журнал международного права и международных отношений.* 2004. № 4. С. 33–38). В стране приходится 438 студентов на 10 000 населения, в Беларуси обучается 6,5 тыс. иностранных студентов. В рейтинге по уровню образованности Беларусь занимает 23-е место наравне с Россией. В определенном смысле белорусское пространство выходит за свою территорию. Республика Беларусь долгое время была частью российской территории и продолжает оставаться частью геополитического пространства России. Из России поступают сырье и энергоресурсы, большая часть комплекующих белорусских заводов производится именно в России. Беларусь фактически привязана к одному рынку. Стоит искать альтернативные пути решения этих проблем и пытаться выйти из геополитического пространства России. Тем самым необходимо стремиться к многовекторности внешней политики, расширять внешний рынок. Беларусь начинает действовать в данном направлении и заключает долгосрочные контракты на энергоресурсы с Сирией, Ираном и Венесуэлой. Однако данная политика Беларуси не устраивает ЕС. Как отметил немецкий политолог Корнелиус Охман, «сотрудничество Беларуси с этими странами не одобряет Европа, ведь известно об их поддержке террористических организаций». С другой стороны, Беларуси выгодно российское пространство, так как определенная доля экспорта республики в европейские страны – это переработка нефти, и Беларусь лоббирует интересы переработчиков. Мозырский НПЗ получает большое количество инвестиций. Большое внимание в Беларуси уделяется развитию туризма. Увеличение потока туристов как внутри страны, так и из-за рубежа в конечном итоге приведет к значительному повышению привлекательности национального турпродукта как сферы международного предпринимательства и делового сотрудничества.

Таким образом, в силу географических, культурных, исторических факторов стратегически верный курс нашей страны направлен на создание общего экономического пространства ЕС–Беларусь–Россия. Обладая исторически сложившимися преимуществами, упоминаемыми выше, Беларусь в скором будущем может создать свое идентичное геополитическое пространство и подняться в уровне своего экономического пространства.

ОГЛАВЛЕНИЕ

Раздел I. ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

<i>Доўнар І. А.</i> Творчая спадчына прафесара Я. А. Юхо	3
<i>Пенязь А. А.</i> Роля адвакатаў і іх функцыі пры вядзенні спраў у судах . . .	5
<i>Міхневіч А. А.</i> Грамадзянскае права па Статуце ВКЛ 1588 г.	6
<i>Чупрыс М. К.</i> Змены ў адміністрацыйна-тэрытарыяльным падзеле Беларусі ў XVI ст.	8
<i>Кацельнік Я. А.</i> Паняцце і прыкметы злачынства ў крымінальным законе Вялікага княства Літоўскага (XV–XVI стст.)	9
<i>Козікаў Ю. Я.</i> Асаблівасці Магдэбургскага права ў Магілёве	10
<i>Гур’еў С. А.</i> Крымінальны кодэкс 1928 г. – этап у развіцці крымінальнага заканадаўства Беларускай ССР	12
<i>Дземчанка І. У.</i> Сойм Вялікага княства Літоўскага	14
<i>Голубева А. І.</i> Люблінская ўнія 1569 г. (перадумовы заключэння, наступствы)	15
<i>Логінава Н. В.</i> Віды злачынстваў у Беларусі па заканадаўстве ВКЛ . . .	17
<i>Жук Д. С.</i> Аарон (Адам, Александр) Ализаровский – выдаючыся прадолжатель политической и правовой мысли Беларуси XVI ст.	18
<i>Абаровіч Т. В.</i> Формирование института брака в законодательстве Великого княжества Литовского	20
<i>Зубель Ю. В.</i> Правовое регулирование расторжения брака в Великом княжестве Литовском	22
<i>Тиковенко О. А.</i> Великая хартия вольностей 1215 г. и ее историческое значение	23
<i>Гельдыев К. И.</i> Законы XII таблиц как источник обязательственного права	24
<i>Целюк С. С.</i> Эволюция системы мусульманского права	26
<i>Яскевич Е. А.</i> Рецепция римского права в романо-германской правовой семье	27
<i>Мингазов Р. Ш.</i> Системное толкование в процессе применения норм права в России	28
<i>Дмитриев В. В.</i> Принцип гласности в правотворческом процессе	29
<i>Смирнов Н. Н.</i> Общетеоретическая концепция вины юридического лица в российском праве	31
<i>Саблін І. В.</i> Правовое обеспечение инновационного взаимодействия органов военного управления Республики Беларусь с религиозными объединениями	32

<i>Янкив Н. Я.</i> Лингвистическая экспертиза нормативных правовых актов	33
<i>Янгуразов М. В.</i> Категория права собственности в англосаксонской и романо-германской правовых системах	35
<i>Сухов П. В.</i> Правовое стимулирование как метод воздействия на экономику	36
<i>Николаева А. В.</i> Инновационная функция государства: проблемы правового обеспечения	38
<i>Ласточкина К. А.</i> Понятие правообразования в рамках нормативного правопонимания	39
<i>Ющук Е. В.</i> Смертная казнь в идеях И. Ильина и Л. Толстого	41
<i>Прохорик К. В.</i> Этатизм на современном этапе развития государства	42

Раздел II. КОНСТИТУЦИОННОЕ, АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

<i>Раханова Н. А.</i> Контроль конституционности законов о выражении согласия Республики Беларусь на обязательность международных договоров	44
<i>Ханько Д. Н.</i> Вето президента в конституционно-правовом механизме постсоветских республик	45
<i>Липень В. Ю., Абламейко М. С.</i> О правовом обеспечении систем предоставления государственных информационных услуг	48
<i>Богданов Д. А.</i> Проблемные моменты разграничения решений Конституционного Суда Республики Беларусь	49
<i>Гацук М. В.</i> Правовой статус органов территориального общественного самоуправления в современных условиях	51
<i>Болдырев О. Ю.</i> Законодательные новации в сфере образования и перспективы модернизации страны	55
<i>Цюга С. А.</i> Наличие властных полномочий как основание классификации субъектов конституционно-правовых отношений	56
<i>Заблоцкая В. В.</i> Принцип независимости судей в Республике Беларусь: сравнительный анализ	58
<i>Адащук О. С.</i> Конституционно-правовая ответственность в контексте разделения властей	59
<i>Юбка В. А.</i> Процедура пересмотра Конституции Франции 1958 г.	60
<i>Бич Н. В.</i> Местные референдумы в Республике Беларусь: проблемы и перспективы развития	62
<i>Ванькович Е. Э.</i> Теоретико-правовой анализ понятия конституционного развития	63
<i>Белоножко И. Е.</i> Статус судей Конституционного Суда Республики Беларусь	65
<i>Григенча С. С.</i> Право на неприкосновенность и достоинство личности	66

<i>Антилевская Ю. А.</i> Конституционные основы взаимодействия государства и церкви	67
<i>Богущ Н. А.</i> Механизмы взаимодействия государства и церкви: страны ближнего и дальнего зарубежья	69
<i>Крупенина Е. Э.</i> Институт законодательной инициативы граждан в зарубежных странах и Республике Беларусь	70
<i>Козловская Д. В.</i> К вопросу о введении в Республике Беларусь института конституционной жалобы	71
<i>Королева Н. В.</i> Эволюция института президента во Франции – 52 года спустя	73
<i>Кострикова К. А.</i> Правовой статус наблюдателей как проявление принципа гласности выборов	74
<i>Орехов А. Ю.</i> Предмет правового регулирования и юридическая сила временных декретов Президента Республики Беларусь	76
<i>Полещук Д. Г.</i> Отмена смертной казни как международный стандарт в области прав человека	77
<i>Путято А. П.</i> Проблемные вопросы гражданства Республики Беларусь	79
<i>Сармаков М. Н.</i> Конституционный статус высших органов судейского сообщества в европейских странах	80
<i>Шинкарев И. А.</i> Правовая безопасность – неотъемлемый элемент новой концепции национальной безопасности	82
<i>Шпак Ю. А.</i> Противодействе торговле людьми: правовые аспекты	83
<i>Сыс И. В.</i> Прокурорская форма защиты конституционных прав и свобод личности	85
<i>Коян К. В.</i> Проблемы правового регулирования эвтаназии	86
<i>Василевич С. Г.</i> Исправительные работы как мера административной ответственности	87
<i>Голубенко И. А.</i> Обязательное подтверждение соответствия как административно-правовой способ защиты информации	90
<i>Жебит О. Г.</i> Административные правонарушения против общественного порядка	91
<i>Толочко А. М.</i> К вопросу о соотношении понятий «административный контроль» и «административный надзор»	93
<i>Горчинская В. В.</i> Административная ответственность: по пути нового...	94
<i>Демидчик Ю. В.</i> Деятельность органов Министерства по чрезвычайным ситуациям в обеспечении прав граждан	95
<i>Петухова Т. А.</i> К вопросу об административно-правовом регулировании депортации иностранных граждан (опыт Республики Беларусь и Республики Польша)	97
<i>Тимошенко М. В.</i> К вопросу о правовом статусе районного исполнительного комитета	98
<i>Яковук Ж. А.</i> Бюрократизм как негативный фактор в деятельности государственных органов	100

<i>Дерябина Е. В.</i> К вопросу об административной ответственности военнослужащих	101
<i>Ульянова Е. С.</i> Подоходное налогообложение нерезидентов: правовой аспект	103
<i>Харчевникова А. Н.</i> Предупредительные меры в деятельности налоговых органов Республики Беларусь как фактор совершенствования государственной управленческой деятельности	105
<i>Лопуть Н. А.</i> Цели государственных заимствований	106
<i>Андрух В. В.</i> К проблеме создания в Украине конкурентоспособной национальной инновационной системы	107
<i>Егоров Е. С.</i> Некоторые проблемные вопросы финансового обеспечения инновационной деятельности	109
<i>Глушко А. А.</i> К вопросу о злоупотреблении корпоративными правами в процессе реорганизации хозяйственных обществ	110
<i>Касач А. А.</i> Льготы по налогу на прибыль как фактор инновационного развития	111
<i>Шатревич В.</i> Проблемы законодательного обеспечения инноваций и предпринимательского климата в Латвии	113
<i>Миронова О. А.</i> Существенные условия внешнеторгового контракта ...	114
<i>Мисько М. В.</i> Понятие и правовой режим кредитной истории	115
<i>Салей И. В.</i> Понятие игорного бизнеса по законодательству Республики Беларусь	117
<i>Половок С. А.</i> Правовое регулирование страхового рынка Латвии	119
<i>Романенко Л. Т.</i> Законодательные основы государственной научно-технической и инновационной политики в Украине	120
<i>Шульмина Е. И.</i> Проблемные вопросы прекращения хозяйственной деятельности индивидуальных предпринимателей	121
<i>Лаптев К. С.</i> О правовом положении инкубаторов малого предпринимательства в Республике Беларусь	123
<i>Пресняк С. В.</i> Электронное декларирование налогов – инновационное явление в налоговой сфере	124
<i>Юрченко Ю. Н.</i> Перспективы решения проблем инновационного развития общества и государства	125

Раздел III. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

<i>Сидорович А. И.</i> Основы типологии государственных объединений ...	127
<i>Марковник Н. Р.</i> Ценность как основной признак имущественного права	128
<i>Плохотская Н. А.</i> Правовой режим имущества Белгосуниверситета, приобретаемого в результате осуществления деятельности, приносящей доходы	130
<i>Шапорова Ю. В.</i> Презумпция ничтожности сделок в гражданском праве	132
<i>Марчук К. В.</i> Формальные критерии разграничения ничтожных и оспоримых сделок	133

<i>Леуцёва Е. Н.</i> Размер алиментов на несовершеннолетних детей: сравнительный анализ законодательства Беларуси, России и Украины . . .	135
<i>Елисеев С. В.</i> К вопросу о восстановлении сроков исковой давности . . .	136
<i>Артюхевич А. А.</i> К вопросу о проекте Закона «О некоммерческих организациях»	138
<i>Часнык Д. А.</i> Понятие вины в гражданском праве	139
<i>Лышко А. О., Сенкевич Е. А.</i> Институт соглашения об уплате алиментов: за и против	141
<i>Готовцева О. Ю.</i> Некоторые новации законодательства о приватизации в Республике Беларусь	142
<i>Уразова А. А.</i> Момент отказа от договора в одностороннем порядке . . .	144
<i>Клец А. А.</i> Приватизация государственного имущества	145
<i>Юрковец Е. П.</i> К вопросу о возможности безвозмездной передачи имущества от одного унитарного предприятия к другому	147
<i>Капутова А. В.</i> К вопросу о взыскании неустойки	148
<i>Якимович В. В.</i> Правовое регулирование эмансипации в современном белорусском обществе и государстве	150
<i>Ермолкевич Н. Н.</i> Условия реализации права на жилое помещение социального пользования	151
<i>Янковский Р. М.</i> Проблема взыскания денежных средств с лицевого счета абонентов сотовой связи	153
<i>Лаевский Д. В.</i> К вопросу о предоставлении благотворительной помощи путем освобождения от имущественной обязанности	154
<i>Рачковский В. В.</i> Проблемы территориального действия регистрации товарного знака в условиях таможенного союза и формирования Единого экономического пространства Беларуси, Казахстана и России . . .	156
<i>Ходасевич А. М.</i> Потребительский кредит: новые тенденции правового регулирования	157
<i>Ржеутская В. Г.</i> К вопросу о договоре о выдаче поручительства	159
<i>Шатилов Д. И.</i> Обеспечение выполнения договора инновационного кредита	160
<i>Ловцевич И. Н.</i> Правовая природа обмена жилых помещений	162
<i>Евменчикова О. А.</i> Возмездность в кредитном договоре: новые аспекты правового регулирования	163
<i>Левина Д. А.</i> Институт неосновательного обогащения в праве Беларуси и Германии	165
<i>Сергейчук Н. М.</i> Проблемные аспекты правового регулирования договора факторинга	166
<i>Бурденюк Е. А.</i> К вопросу о возмещении морального вреда, причиненного юридическому лицу	167
<i>Рынкевич А. Б.</i> К вопросу о правовой природе договора на оказание аудиторских услуг	169
<i>Колесова М. А.</i> Лицензии «creative commons»	171

<i>Корнейчик А. С.</i> Ипотечное жилищное кредитование	172
<i>Клочко Т. В.</i> Правовой статус международного перевозчика	174
<i>Юзефович В. С.</i> Правовая природа компенсации как способа защиты авторского права и смежных прав	175
<i>Арестова Н. В.</i> Коллективное управление имущественными правами авторов: новый проект Закона «Об авторском праве и смежных правах» и международная практика	177
<i>Трофименко М. С.</i> Сверхимперативные нормы при заключении договора с иностранным элементом (на примере украинского и белорусского законодательства)	178

Раздел IV. ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

<i>Кочурко Ю. В.</i> Формы реализации принципов состязательности и равенства сторон в предварительном судебном заседании	180
<i>Шершнева А. Ю.</i> Изменения и дополнения в порядке проведения примирительных процедур в хозяйственном судопроизводстве	181
<i>Тарасов А. В.</i> Судьба оговорки о договорной подсудности и арбитражной оговорки при уступке требования	183
<i>Михасёва Е. А.</i> Некоторые вопросы подготовки дел о взыскании расходов на содержание детей к судебному разбирательству	185
<i>Винцкевич А. В.</i> Актуальные проблемы представительства в гражданском процессе Республики Беларусь: законное представительство	187
<i>Крепчук Ю. И.</i> К вопросу об оплате судебных расходов представителей потребителя	188
<i>Волчек А. В.</i> Электронные доказательства и реализация принципа права на судебную защиту	190
<i>Воронова К. И., Каранкевич Т. Г.</i> Применение процедуры медиации в области брачно-семейных отношений	191
<i>Саута А. В.</i> Нетипичные формы трудовой занятости в Республике Беларусь	193
<i>Харитоновна Е. А.</i> О роли социальных гарантий в развитии общества и государства	194
<i>Красовский С. Г.</i> Законодательство о занятости населения Республики Беларусь нуждается в совершенствовании	196
<i>Васько П. С.</i> Требуется корректировка статьи 32 Трудового кодекса Республики Беларусь	197
<i>Телегина Т. А.</i> Правовое регулирование режима коммерческой тайны в трудовых правоотношениях	199
<i>Гуцко П. А.</i> Проблемы государственного социального страхования и пути их разрешения	200
<i>Завалей О. О.</i> Понятие заемного работника и специфика трехсторонних правоотношений по заемному труду	202

<i>Мильто Ю. И.</i> Особенности работы по совместительству руководителей медицинских организаций	203
<i>Шурупова Н. Г.</i> Стандартный режим рабочего времени	205
<i>Кривонос И. Н.</i> К вопросу о легализации заемного труда в Республике Беларусь	206
<i>Нагибов Р. П.</i> Правовое регулирование труда несовершеннолетних	208
<i>Набаенко К. С.</i> Правовое обеспечение развития внешней трудовой миграции в Беларуси	210

**Раздел V. УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС
И КРИМИНАЛИСТИКА**

<i>Денисюк М. Е.</i> Об изменении подхода к определению дохода от незаконной предпринимательской деятельности	212
<i>Юльский Р. Е.</i> Амнистия и проблема рецидива преступлений	214
<i>Ланцевич И. И.</i> К вопросу об объективной стороне состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 384 Уголовного кодекса Республики Беларусь ...	215
<i>Бородулькина Е. С.</i> Освобождение от наказания по болезни: сравнительно-правовой анализ уголовных кодексов стран СНГ	217
<i>Никитенко О. Г.</i> Проблемы квалификации бандитизма	218
<i>Высотенко В. Н.</i> О некоторых бланкетных признаках контрабанды в свете норм Таможенного кодекса таможенного союза	220
<i>Пухов А. А.</i> Разграничение «обычного подарка» и взятки: сравнительно-правовой аспект	222
<i>Дрозд А. Н.</i> Уголовно-правовое обеспечение инновационного развития общества	223
<i>Жарилловская М. С.</i> Незаконные приобретение и сбыт органов и тканей человека: вопросы криминализации и совершенствования законодательства	225
<i>Ключко Д. С.</i> Соотношение понятий «субъект преступления» и «личность преступника»	226
<i>Щетько М. М.</i> Гипноз: уголовно-правовые и процессуальные аспекты ...	228
<i>Гасан Л. И.</i> К вопросу о трактовке несанкционированного доступа к компьютерной информации (ст. 349 УК Республики Беларусь)	229
<i>Красуцкий Г. В.</i> Некоторые вопросы квалификации хищения и причинения имущественного ущерба при помощи банковских пластиковых карточек	230
<i>Маркова А. М.</i> Классификация видов умысла по моменту возникновения	232
<i>Мицкевич Е. В.</i> Понятие уменьшенной вменяемости: признаки и критерии	233
<i>Новикова А. А.</i> Об уголовно-правовой защите неприкосновенности частной жизни в контексте концепции <i>privatheit</i>	235
<i>Подлиский Д. В.</i> Дифференциация уголовной ответственности за бандитизм и создание незаконного вооруженного формирования	236

<i>Парахневич В. С.</i> Институт посредничества как альтернатива наказанию в виде лишения свободы	238
<i>Грибко А. А.</i> Проблемы уголовной ответственности за таможенные правонарушения в странах таможенного союза	239
<i>Верес В. А.</i> Законодательная техника в условиях инновационного развития общества	241
<i>Лукьянчик В. Ю.</i> Рецидивная преступность несовершеннолетних: понятие и основные признаки	242
<i>Рудаковская Е. Д.</i> К вопросу об уголовно-правовой охране частной жизни работника	243
<i>Сечко Д. Н.</i> Другие виды неосторожной формы вины	245
<i>Календа Е. А.</i> Отдельные вопросы квалификации преступлений, связанных с торговлей людьми	246
<i>Слобода Е. Н.</i> Особенности ювенальной юстиции как правового института	248
<i>Гудачевская Г. В.</i> Тайна совещания судей	249
<i>Караченко А. Н.</i> Возбуждение уголовного дела	250
<i>Полонская Ю. В.</i> О проблеме двойного гражданства судей	252
<i>Шоба О. Ю.</i> Ускоренное производство	253
<i>Юзефальчик А. В.</i> Относимость и допустимость доказательств в уголовном процессе	255
<i>Орехова Е. П.</i> Значение методики экспертного исследования	256
<i>Дроздова И. Л.</i> Психологический профиль преступника	257
<i>Карней А. М.</i> Изучение личности обвиняемого в процессе расследования преступлений: понятие и значение	259
<i>Рудницкая Н. В.</i> Моделирование допроса несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых	260
<i>Ковалев О. Н.</i> Основные подходы к определению уровня специальной подготовки преступника по делам о взрывах	261
<i>Пасюкова С. В.</i> Актуальные проблемы представления и использования материалов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе	263
<i>Рудкевич Е. В.</i> Информационная модель расследования преступлений, связанных с хищением наркотиков	265
<i>Лузгин И. И.</i> Техничко-криминалистическое обеспечение как динамическая основа эффективности правоохранительных систем	266
<i>Титаренко А. Г.</i> Криминалистическая дакто-дерматоглифическая технология	267
<i>Кудрявцев Д. С.</i> Обнаружение криминалистических признаков безвестного исчезновения лица	268
<i>Скачек Р. В.</i> Об актуальности исследования проблем расследования преступлений, связанных с наездами на пешеходов	270
<i>Кулакевич В. В.</i> Субъекты поисково-познавательной деятельности	271

Раздел VI. ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И АГРАРНОЕ ПРАВО

<i>Хотько О. А.</i> О соотношении понятий «ограничения (обременения) прав на земельный участок» в земельном законодательстве и законодательстве о государственной регистрации недвижимости	273
<i>Кобаса К. А.</i> Правовое регулирование земельной правоспособности физических лиц	274
<i>Жданович А. И.</i> Оценка воздействия АЭС на окружающую среду	276
<i>Коваленко Ю. Ю.</i> Особенности разграничения понятий «право на охоту» и «право заниматься охотой»	277
<i>Ермолович А. О.</i> К вопросу о правовой природе платы за аренду земельных участков	279
<i>Касьянчик А. И.</i> Некоторые аспекты изъятия земельных участков для государственных нужд в Республике Беларусь	280
<i>Вареник Д. В., Клочкова Ю. В.</i> О совершенствовании законодательства в области обращения с твердыми бытовыми отходами	282
<i>Слыш Е. А.</i> Ипотека земельных участков в Республике Беларусь	283
<i>Шейко О. А.</i> К вопросу о правовом обеспечении оценки воздействия на окружающую среду	284
<i>Гречихин А. В.</i> Право пожизненного наследуемого владения землей	286

Раздел VII. ПОЛИТОЛОГИЯ

<i>Ватлина А. В.</i> Интернет в политическом процессе	288
<i>Волина Л. Г.</i> Гендерный анализ исполнительных и представительных органов государственной власти в Республике Беларусь	289
<i>Михайловский В. С.</i> Политическое прогнозирование как форма политического программирования	291
<i>Яркович Д. А.</i> Фактор геополитического положения Республики Беларусь на современном этапе	292
<i>Никитин Д. С.</i> Европейская интеграция Норвегии: за и против	293
<i>Мицура А. В.</i> Опыт применения западных политических технологий и создание новых технологий на постсоветском пространстве	295
<i>Стасилович С. В.</i> «Старые» и «новые» политические течения	296
<i>Красовский П. С.</i> «Большая восьмерка» как субъект международной политики	298
<i>Прокурат А. В.</i> О понятии ресурсной напряженности	299
<i>Третьяк Т. Ф.</i> Влияние геополитического положения Республики Беларусь на экономическое развитие страны	301

Научное издание

**ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ
ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ ОБЩЕСТВА
И ГОСУДАРСТВА**

**Материалы
международной научной конференции
студентов, магистрантов и аспирантов**

Минск, 29–30 октября 2010 г.

В авторской редакции

Дизайн обложки *С. Н. Егоровой*
Технический редактор *Г. М. Романчук*
Корректор *Л. С. Мануленко*
Компьютерная верстка *А. А. Загоровской*

Ответственный за выпуск *Т. М. Турчиняк*

Подписано в печать 01.07.2011. Формат 60×84/16. Бумага офсетная. Гарнитура Таймс.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 18,14. Уч.-изд. л. 16,79. Тираж 100 экз. Зак.

Белорусский государственный университет.
ЛИ № 02330/0494425 от 08.04.2009.
Пр. Независимости, 4, 220030, Минск.

Отпечатано с оригинала-макета заказчика.
Республиканское унитарное предприятие
«Издательский центр Белорусского государственного университета».
ЛП № 02330/0494178 от 03.04.2009.
Ул. Красноармейская, 6, 220030, Минск.