

**БЕЛОРУССКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ**

**ПРАВО  
И  
ДЕМОКРАТИЯ**

**СБОРНИК НАУЧНЫХ ТРУДОВ**

**Выпуск 20**

Минск  
БГУ  
2009

УДК 340(082)

ББК 67я43

П68

Сборник основан в 1988 году

Редакционная коллегия:

доктор юридических наук, профессор *В. Н. Бибило* (гл. ред.);  
кандидат юридических наук, доцент *Г. А. Шумак* (зам. гл. ред.);  
доктор юридических наук, профессор *С. А. Балащенко*;  
доктор юридических наук, профессор *А. А. Головки*;  
доктор юридических наук, профессор *Т. И. Довнар*;  
доктор юридических наук, профессор *А. В. Дулов*;  
доктор юридических наук, профессор *В. М. Хомич*

**Право** и демократия : сб. науч. тр. Вып. 20 / редкол. : В. Н. Бибило  
П68 (гл. ред.) [и др.]. – Минск : БГУ, 2009. – 327 с.  
ISBN 978-985-518-138-6

В сборнике содержатся научные статьи о достижениях и перспективах развития белорусской историко-правовой науки, соотношении правового социального государства с национальными интересами, классификации источников права, совершенствовании правового регулирования земельных отношений, сущности информации как объекта корпоративных отношений, функциях суда и прокуратуры, криминалистической структуре преступления в системе деятельности по построению и проверке следственных версий.

Для научных работников, преподавателей и студентов юридических учебных заведений, работников правоохранительных органов.

УДК 340(082)  
ББК 67я43

ISBN 978-985-518-138-6

©БГУ, 2009

## Раздел I

---

---

# ПОЛИТИЧЕСКАЯ И ПРАВОВАЯ СИСТЕМА ОБЩЕСТВА

---

---

*Т. И. Довнар*

### ИСТОРИКО-ПРАВОВАЯ НАУКА БЕЛАРУСИ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Белорусская государственность прошла многовековой путь исторического развития, характерной особенностью которого являлось тесное культурное, политико-экономическое взаимодействие с соседними народами. На каждом этапе эволюции белорусской государственности проявлялись общие для всей Европы (или восточноевропейского региона) исторические закономерности и тенденции, однако имелись и некоторые особенности. На всем историческом пути Беларуси периодические трансформации государственно-правовой сферы требовали развития и совершенствования правовой науки с целью переоценки сложившихся подходов к праву и государству и внесения новых теоретических и практических предложений по их совершенствованию. В этой связи роль историко-правовой науки имеет особое значение, поскольку именно она, имея главной целью – избежание прежних ошибок и недостатков, помогает осмыслить и проанализировать весь ход исторического развития государственности и с учетом преемственности исторического опыта увидеть перспективу ее дальнейшего развития.

Историко-правовая наука Беларуси также прошла определенные этапы развития, каждому из которых были свойственны характерные черты и особенности, достижения и недостатки, а перед учеными на тех или иных исторических отрезках времени возникали конкретные цели и задачи. Особенно это проявлялось на поворотных исторических рубежах, когда, стремясь избежать предыдущих ошибок, возникала настойчивая необходимость переосмысливания исторического прошлого и выбора дальнейшего, наиболее оптимального пути развития.

Как юридическая наука в целом, так и историко-правовая наука Беларуси имеют глубокие исторические корни. Истоки ее находятся в далекой древности, когда с возникновением государственности на территории Беларуси (Полоцкого, Турово-Пинского, Новгородского, Берестейского и других княжеств) появилась и группа людей – знатоков и хранителей обычаев. Первые известия о государственности и ее проблемах на территории Беларуси мы находим в летописях, содержащих критические отношения авторов к тем или иным общественным явлениям и событиям и определенные предложения по их совершенствованию. Так, в хронике Литовской и Жамойтской содержатся различные сведения о Полоцком государстве в XII–XIII вв., в сравнительном аспекте говорится «о полоцкой свободности або Венеции» и отмечается, что определенное время власть в Полоцке принадлежала 30 «мужам» или «старцам», «которые в той час волно себе пановали и жадной зверхности над собою не мели» [1, с. 20]. В свое время А. Е. Пресняков отмечал, что Полоцкое княжество «жило своей отдельной жизнью с первого своего появления на исторической арене» [2, с. 197]. С начала X в. оно существует уже как известное во всей Европе государство, о чем свидетельствует, например, упоминание о Полоцке при походе князя Олега на Константинополь в 907 г. Введение христианства содействовало централизации и укреплению Полоцкого государства. Постепенно появляется и круг лиц, которые непосредственно занимаются теоретическими и практическими проблемами должного функционирования государственности. Так, важную роль в процессе укрепления позиций христианской идеологии и международного авторитета Полоцкого княжества в XII в. сыграла Ефросинья Полоцкая. Соответственно ее мировоззрению открываются школы при монастырях, где изучаются не только основы христианской религии, но и нотная грамота, разные науки (иностранные языки, медицина, история и др. Особенностью этих школ было то, что в них придавалось особое значение историческим знаниям, причем изучалась не только история Полоцкой земли и династии Рогвалодовичей, но и вся славянская и даже всемирная история. Главной целью изучения истории было распространение идеи христианского, мирного сосуществования людей, народов и государств. Ученые утверждают, что Ефросинья Полоцкая имела значительное влияние на общественно-политическую жизнь не только Полоцкого княжества, но и других государств [3, с. 15].

Распространению христианской религии и укреплению государственности на белорусских землях содействовали многие мыслители (Климент Смолятич, Кирилл Туровский и др.). Например, Кирилл Туровский (1130–1182) был знаменит, как свидетельствуют летописные известия, не только как религиозно-политический деятель, резко осуждающий политическую раздробленность, междуусобные войны и пропагандирующий политическое и церковное единство Киевской Руси, но и как мыслитель, «книжник», писатель.

Более значительные сведения об исторических событиях мы находим в белорусских летописях XV–XVI вв., которым уже характерна попытка с новых общегосударственных позиций системно изложить историю не только древних белорусских княжеств, но и Великого княжества Литовского – государства, политико-экономическим центром которого стали белорусские земли. В этот период возникает и реализуется потребность в более глубоком теоретическом осмыслении государственного и общественного развития, чему содействовала активизация политико-правовой мысли. Особого расцвета политико-правовая мысль достигла в XVI в., которое многие считают периодом расцвета, золотым веком Беларуси. Именно в это время формируется круг политических деятелей и мыслителей нового уровня (Франциск Скорина, Михаил Литвин, Симон Будный, Андрей Волан, Николай Радзивил Черный, Астафий Валович, Лев Сапега и др.), которые не только непосредственно занимаются теоретическими проблемами государства и права, но и на основе обобщения мировых достижений вносят практические предложения по совершенствованию общественных отношений. Идеи о справедливом государстве и праве, необходимости реформирования их на основе новых, более прогрессивных и моральных принципов занимают значительное место в трудах этих известных гуманистов.

Особое место в ряду белорусских мыслителей принадлежит знаменитому белорусу из Полоцка Франциску Скорине, который не только положил начало книгопечатанию, но являлся одним из первых ученых в области юриспруденции. В «Предисловиях» и «Послесловиях» к Библии Скорина уделял значительное место политико-правовым проблемам, рассуждал о многих правовых вопросах, в том числе о суверенитете государства, роли права, которое, по его мнению, в целом (как и отдельные законы) должно соответствовать обычаям каждой земли, быть справедливым, полезным народу и иметь главной целью – достижение всеобщего добра. Он подчеркивал, что писанный

закон государства должен быть «почтительный, справедливый, можный, потребный, пожиточный подле прирожения, подлуг обычаев земли, часу и месту пригожий, явный, не имея к себе закритости, не к пожитку единого человека, а к посполитому доброму написаный» [4, с. 337]. Главнейшей целью государства, на его взгляд, является достижение всеобщей пользы и как можно лучшей жизни людей. Его политический идеал – крепкая, гуманная и просвещенная монархия, в которой сам монарх – набожный, мудрый, образованный, чуткий и справедливый человек. Монарх обязан руководить государством в строгом соответствии с законом и следить за справедливым исполнением правосудия. Скорина обосновывал необходимость верховенства закона во всех общественных отношениях, в том числе в важной сфере отправления правосудия. Особое внимание обращалось им на вопрос подбора на государственные и судебные должности высоко моральных и сведущих людей. В отношении деятельности судей он писал: «Да судят людей судом справедливым, и да не уклонятся, ни на жадную старану, ни да не зрят на лица и не приимають даров... не справовали суть их, яко цари или властители, вышнии силу имеющие над ними, но яки ровнии и товариши, раду им даючи и справедливость меж ими чинячи» [5, с. 115].

Франциск Скорина является по существу первым мыслителем Беларуси, который поднял вопрос о соотношении права и закона, хотя под понятием права у него выступала система ранне-христианских нравственных норм, образующих его идеал – «прирожное право». Именно на основе этих норм, по его мнению, должна строиться система норм писаного права, т. е. действующее законодательство. Предложенная им система права, деление его на посполитое, международное, государственное, уголовное, военное, городское, морское, торговое значительно содействовало развитию правовой культуры феодального общества, а предложенная им классификация права, как предполагают ученые, была использована при подготовке Статута Великого княжества Литовского 1529 г. [6, с. 67].

Светской интерпретации политико-правовых институтов содействовало распространение на Беларуси в XVI в. реформационных, ренессансных идей (Андрей Волян, Петр Гезка, Лаврентий Зизаний, Павел Островицкий, Николай Радзивил Черный, Василий Тяпинский и др.). Так, А. Волян в работе «О политической и общественной свободе» (1572) объявлял важнейшей естественным свойством человека стремление к свободе, которую необходимо защищать с помощью

права. Он подчеркивал, что право должно быть справедливым, разумным и одновременно являться гарантом свободы и равенства людей. Сформулированные в контексте естественно-правовой доктрины важнейшие принципы естественного права А. Волан широко использовал как аргументы для критики многих феодальных социально-политических институтов, а также существующей системы законодательства и судоустройства. Одновременно он стремился сформулировать и распространить в обществе новые социальные и правовые ценности. С этой целью он предлагал ряд практических мер: активное и целенаправленное развитие правовой науки и законодательной политики, рационализацию юридических учреждений, оценку моральных качеств будущих должностных лиц, судей и т. д. Правосудие он считал «охранником общественного покоя» а важнейшей обязанностью судьи – справедливое и разумное применение закона [7, с. 180]. Волан подчеркивал, что судья должен быть «большой мудростью наделен, чтобы за ошибкой и глупостью своей большого вреда и беды гражданам не принес», а одновременно быть мужественным человеком, «что б ни к просьбам, ни к милосердию не склонялся, что б угроз могущественных не боялся» [8, с. 180].

Внимание белорусских мыслителей этого периода было направлено на распространение в обществе самых высоких морально-гуманистических идей, на решение проблемы более совершенного нормативно-правового урегулирования государственной и общественной жизни, а также на необходимость изучения исторического опыта с целью совершенствования всех государственных институтов, в том числе законотворческого процесса. Несомненно, активизация научной мысли непосредственно была связана с практическими потребностями законотворчества. Многие мыслители того времени вносили практические предложения по совершенствованию законодательства, тем более, что накопленный к началу XVI в. значительный массив нормативно-правового материала требовал его упорядочения.

Результатом совместных усилий ученых и государственных деятелей стало осуществление на протяжении XVI в. общей систематизации законодательства Великого княжества Литовского и создание знаменитых сводов законов – Статутов 1529, 1566, 1588 гг. Принятие уже первого Статута свидетельствовало о высоком уровне правовой мысли и стремлении законодателя воплотить ее в законе. Являясь по своей сути законом феодального государства, Статут 1529 г. закрепил новые и прогрессивные для своего времени правовые идеи и принци-

пы (суверенитет государства, приоритет писаного закона, индивидуализацию ответственности и др.), необходимость которых ранее обосновывали многие мыслители и государственные деятели. Следует отметить, что в основу первого Статута было положено обычное право древних белорусских государств и традиции народа. Кроме того, он был написан на белорусском языке, доступном широкому кругу населения, хотя большинство европейских государств в тот период пользовалось латинским языком.

С введением в действие Статута 1529 г. появилась потребность в теоретическом осмыслении итогов правоприменительной практики. Процесс дальнейшего совершенствования правовой теории нашел отражение во многих трудах белорусских мыслителей, просветителей, государственных деятелей, в которых высказывались мысли о необходимости широкого распространения книгопечатания, увеличения количества учебных заведений, совершенствования законодательства, распространения юридических знаний среди народа, сохранения и изучения исторического наследия. В этот период появляется круг мыслителей, которые более активно стремились объединить теорию правовой науки с практикой, что особенно было характерным для представителей Реформации в Беларуси.

Одной из самых знаковых личностей XVI в. являлся Сымон Будный – белорусский гуманист, просветитель, религиозный реформатор. Произведения этого знаменитого белорусского мыслителя, важнейшими среди которых были «Катехизис» (1562 г.) и «О светской власти» (1583 г.) были проникнуты ренессансно-гуманистической сущностью. Ученые не только выступали с критикой светской власти и государственного устройства, но и теоретически обосновывали необходимость системного реформирования всей сферы общественных отношений.

В контексте практической реализации нового формирующегося правосознания была проведена в ВКЛ серия реформ – земельная, административно-территориальная, судебная и др. В основу последней были положены такие прогрессивные правовые идеи и принципы как отделение судебной власти от исполнительной, выборность судей, презумпция невиновности, гласность и состязательность судебного процесса. Именно в этот период зарождаются институты профессиональных судей и следователей, закладываются основы адвокатуры, что и нашло отражение в последующем законодательстве. Совместными усилиями ученых и практиков разрабатывается проект второго



Статута, который с 1561 г. систематически обсуждается на сеймах, что свидетельствует о широком участии шляхты в законотворческой деятельности.

В подготовке Статута 1566 г. принимали участие два «доктора прав чужеземских» – «гишпан с Арагона» Петр Роизий и Августин Ратондус. Работой статутной комиссии руководил высокообразованный государственный деятель Николай Радзивил Чёрный, который принимал участие в подготовке ряда иных правовых актов, например, «Уставы на валюки» 1557 г., согласно которой вводилась новая система налогового обложения. Он же участвовал в проведении судебной и административно-территориальной реформ. Благодаря его стараниям, в Беларуси расширилось книгопечатание, были созданы типографии в Несвиже и Бресте.

Значительно более важные правовые идеи и прогрессивные принципы нашли законодательную регламентацию в Статуте 1588 г., в подготовке которого участвовали лучшие умы государства – ученые и практики. Реализуя предложения мыслителей, новый закон стремился защищать не только интересы государства (вопреки Люблинской унии 1569 г. он провозглашал суверенитет Великого княжества Литовского) и сословные права шляхты, но и интересы каждого свободного человека. В этом законе содержится ряд статей, посвященных статусу адвокатов, причем говорится, что сиротам, вдовам и бедным людям адвокаты должны назначаться бесплатно [9, разд. IV, ст. 57–59]. Статут требует действия должностных лиц государства соотносить с законом и даже в органы местного управления избирать лиц «в праве умеетных». Также в судебные органы регламентируется избрание не только достойных, честных и справедливых особ, но и сведущих в законе.

Законодательную комиссию при подготовке Статута 1588 г. возглавили видные государственные деятели и ученые Астафий Волович и Лев Сапега. На средства последнего Статут был издан в Виленской типографии, что делало его доступным широкому кругу населения. Некоторые ученые называли Л. Сапегу «творцом» Статута [10, с. 5]. В «Посвящении Статута Жыгимонту III» и «Обращении ко всем сословиям», предворяющим Статут 1588 г., нашли отражение политико-правовые взгляды Сапеги. Как ренессансный мыслитель-гуманист, он придерживался аристотелевско-цицероновской концепции происхождения и предназначения государства и считал, что оно должно

основываться на принципах внутреннего единства, централизма, правопорядка и законности. Центральной категорией его философии права является категория свободы. Сапега подчеркивает: «человеку почтливому ничего не маеть быти дорожшого над вольности». Сущность же свободы составляют неотъемлемые права человека – право личной неприкосновенности и право собственности. Именно с целью охраны гражданских прав и существует право. Однако каждая личность, по его мнению, должна знать границы своей свободы: «Яко Цыцero поведил, иж естесмо невольниками прав для того, абысьмы вольности уживати могли...» [9, с. 47]. Сапега считал, что закон должен быть одинаковым для всех сословий и главное его предназначение – защищать личность от посягательства со стороны любых правонарушителей, «абы можному и потужному не все было вольно чынити». Относительно власти монарха он отмечал: «сам господар пан наш жадное звирхности над нами заживати не может, одно только, колько ему право допушаеть. Сапега гордился законами, написанными на родном языке, и поэтому в Статуте подчеркивал: «А если которому народу встыд прав своих не умети, поготовю нам, которые не обчыим яким языком, але своим власным права списанные маем и кожного часу, чого нам потреба ку отпору всякое кривды, ведати можем [9, с. 48]. Этому мыслителю принадлежит также заслуга в реформировании государственных и судебных органов, в том числе он был одним из инициаторов образования Главного суда (Трибунала) ВКЛ – одного из первых в Европе высших апелляционных судов.

В Статуте 1588 г. достаточно четко проявилась тенденция формирования нового правосознания, о чем свидетельствуют пронизывающие его идеи гуманизма, веротерпимости и правового государства, что и предопределило его исключительную долговечность и значимость, особенно как образца систематизации. Ученые отмечают его влияние на российское Соборное Уложение 1649 г. Так, Н. А. Максимова писала, что «московские судьи, вопреки закону, который предписывал при неполноте закона обращаться к законодательной власти, пользовались однако Литовским Статутом, который и был этим путем рецепирован в Московском государстве» [11, с. 15]. М. Ф. Владимирский-Буданов также отмечал, что многое было взято со Статута 1588 г., о чем свидетельствуют 56 замечаний на полях оригинального «свитка» Уложения [12, с. 15–16]. Ряд других ученых также отмечали значение и последующее влияние Статута [13].

Возросшее влияние права как социального регулятора и расширения сферы правового регулирования в XVI в. имели следствием необходимость дальнейшего совершенствования государственной и судебной системы, что в свою очередь увеличило потребность в юридической профессии и повлекло интерес к ней. Настоятельная необходимость в профессиональной подготовке юридических кадров (особ «в праве умеетных»), осуществлялась разными путями: обучение в западноевропейских университетах, прохождение практики у опытных юристов, учеба в собственных учебных заведениях, в том числе и в частных школах («палестрах»). В XVI в. открывается Полоцкий иезуитский коллегийум, который даже имел право присваивать ученые степени. В 1566 г. в Вильно была образована Светоянская школа гражданского права. Кроме того, даё знания в области права стремились и кальвинистские, арианские школы в Слуцке, Ивье, Койдонове, Лоске, Несвиже, Новогрудке и других городах. Особую роль в развитии правовой науки сыграл Виленский университет, в котором с момента открытия действовали кафедры канонического и гражданского права, а в 1640 г. был открыт юридический факультет. 149 выпускникам университета были присвоены научные степени в области права. Преподаватели университета (И. Анацевич, Н. Бобровский, И. Данилович, И. Лабойко, И. Лялевель, Т. Чацкий, Ю. Ярошевич и др.) в лекциях и научных трудах затрагивали правовые проблемы, непосредственно связанные с историей белорусского народа. Первой попыткой изложения системного курса по истории Великого княжества Литовского стала работа А. Виюк-Кояловича «История Литвы» (1650–1669), которая в значной степени являлась переработкой «Хроники польской, литовской, жамойтской и всея Руси» М. Стрийковского, опубликованной в 1582 г.

Увеличению интереса к праву и истории права способствовало широкое распространение в XVI в. книгопечатания. В типографиях Великого княжества Литовского (особенно в белорусских городах) было издано несколько сотен книг на латинском, белорусском, польском и других языках, в том числе и книги белорусских мыслителей (Ф. Скорины, С. Будного, А. Волана, М. Литвина, Л. Сапеги, а позже – Л. Зизания, П. Скарги, М. Смотрицкого, В. Тяпинского и др.). Издается и юридическая литература, а также правовые акты. По сведениям А. Аннушкина, в XVI в. было издано 16 юридических книг, в том числе Статут 1588 г., закон о Главном суде (Трибунале), а в период с 1600 по 1625 г. – уже 19 книг [14, с. 82–83].

На протяжении XVII–XVIII вв., несмотря на тяжелые жизненные реалии, опустошающие многолетние войны, интерес к юридической и историко-правовой науке усиливался, о чем свидетельствуют работы Аарона Ализаровского, Казимира Лыщинского, Казимира Нарбута, Симеона Полоцкого, Ильи Копиевича, Альберта Кояловича, Георгия Конисского, Николая Огинского, Константина Острожского, Ипатия Потя, Афанасия Филиповича и многих других белорусских мыслителей.

Развитию историко-правовой науки в XVIII ст. содействовали опубликованные с помощью «Адукационной комиссии» Речи Посполитой (одного из первых европейских министерств образования) сборники исторических законодательных актов с комментариями и замечаниями к ним (хронологический сбор законов ВКЛ и Польши в 8 томах – Волюмина легум (1732–1782 гг.), сборник документов по международному праву в 3 томах, изданный М. Догелем в 1758–1764 гг., сборник военно-уголовного права – «Артикулы военные» (Несвиж, 1754 г.), а также книги Т. Млоцкого «Доказательство основ естественного права» (Вильна, 1779 г.), И. Стройновского «Наука о естественном и политическом праве, политической экономии и праве народов» (Вильно, 1785 г.) и т. д. Результатом взаимодействия науки и практики стало принятие сеймом Речи Посполитой во второй половине XVIII в. ряда нормативных актов, в том числе знаменитой Конституция 1791 г., которая, по мнению ряда ученых, является первой европейской конституцией.

Вместе с тем, нахождение белорусских земель в составе Речи Посполитой, а позже в Российской империи имело свои особенности и последствия. Многие польские, российские, а также литовские ученые на протяжении столетий относились к истории Беларуси со своих, часто весьма субъективных, научных позиций. Проявлялась явная тенденция отнесения ее к собственной истории. Кроме того, обширнейший исторический документально-правовой материал был вывезен с территории Беларуси или уничтожен во время многочисленных и многолетних войн.

После разделов Речи Посполитой в конце XVIII в. и присоединения белорусских земель к Российской империи увеличивается интерес российских исследователей к доставшемуся огромному массиву документально-правового материала. Ученые занимаются поиском и сохранением исторического наследия, в связи с чем создается несколько научных центров (в Петербурге, Вильно, Киеве), которые

непосредственно занимаются анализом, систематизацией и публикацией документов. В связи с этим увеличивается интерес к истории белорусского народа. Преподаватели российских университетов в контексте собственной истории стали затрагивать историю братского народа, а позже некоторые ученые начали разрабатывать специальные курсы по истории Беларуси (работа А. В. Турчиновича «Огляд истории Белоруссии с древнейших времен» (СПб, 1857 г.), книга М. О. Кояловича «Лекции по истории Западной России» (М., 1864 г.), ряд статей и сборников А. П. Сапунова и др. Необходимо отметить также, что многие выходы из Беларуси внесли непосредственный вклад в развитие российской правовой науки (например, В. Д. Спасович, Л. И. Петражицкий и др.).

Активными исследователями истории государства и права Беларуси становятся многочисленные ученые, прежде всего уроженцы Беларуси (И. Н. Данилович, Т. Нарбут, Ю. Ярошевич и др.). На основе трудов ученых Петербургского, Киевского, Виленского университетов, (С. А. Бершадского, М. Ф. Владимирского-Буданова, Н. П. Дашкевича, М. В. Довнар-Запольского, Г. В. Демченко, А. Коровицкого, Н. И. Костомарова, М. В. Кояловича, И. И. Лаппо, Ф. И. Леонтовича, М. К. Любавского, Н. А. Максимейки, И. А. Малиновского, Т. Чацкого, М. Н. Ясинского и др.), содержащих иногда весьма спорные положения и неточности, постепенно стала складываться самостоятельная историческая наука Беларуси. Фундаментальную источниковедческую базу для изучения истории государства и права Беларуси составили такие издания, как «Белорусский архив древних грамот» под ред. И. И. Григоровича (ч. 1, 1824 г.), «Сборник Муханова» (1836 г.), «Акты Западной России», т. 1–5 (1846–1853 гг.), «Акты Виленской археографической комиссии», т. 1–39 (1865–1915 гг.), Историко-юридические материалы..., вып. 1–32 (Витебск, 1871–1906 гг.), «Акты Южной и Западной России...», т. 1–15 (1863–1892 гг.) и др.

Особая заслуга в исследовании правовой истории Беларуси принадлежит И. Н. Даниловичу, преподававшему с сентября 1814 г. в Виленском университете так называемое «местное» право. Он нашел и опубликовал ряд памятников права. Например, в 1826 г. опубликовал Судебник 1468 г., подготовил к публикации Статут 1529 г. и сборник документов «Скорбец дипломатов» (Вильно, 1860–1862 гг.) и др. В 1830 г. он был приглашен на работу в комиссию Сперанского по кодификации российского законодательства с целью подготовки свода законов Западных губерний, который предполагалось включить в

Свод законов России. Однако в 30-е гг. XIX в. начинается более активный процесс русификации Беларуси, в контексте которого работа над Сводом законов Западных губерний прекращается, а также отменяется действие Статута 1588 г., запрещается белорусский язык, официально запрещается название «Белоруссия», а белорусские губернии получают название Северо-Западный край.

В начале XX в. в контексте всплеска национально-освободительного движения появляется ряд научных работ, посвященных непосредственно истории белорусского народа (М. В. Довнар-Запольский, Е. Ф. Карский, М. А. Янчук и др.), в которых затрагиваются и многочисленные историко-правовые проблемы. Особым общественным резонансом и значимостью отличались публикации, затрагивающие идею восстановления белорусской государственности. Наиболее активно такие работы начали публиковаться в процессе практической реализации этой идеи. Так, профессор М. В. Довнар-Запольский опубликовал в 1918 г. «Краткий очерк возникновения Белорусской Народной Республики». Он же в небольшой по объему книге «Основы государственности Беларуси» (Минск, 1919 г.), которая специально была переведена на многие языки и передана в иностранные посольства и миссии, обосновывал два важнейших положения: белорусы с самой далекой древности имели свою государственность и они имеют право на ее восстановление.

В этот период проблема национальной государственности оказалась как бы в фокусе политической борьбы в Беларуси. В конечном результате, благодаря мощному национально-освободительному движению, это привело к восстановлению белорусской государственности – в марте 1918 г. провозглашается Белорусская Народная Республика, а в конце декабря 1918 г. ЦК РКП(б) принимает решение об образовании Белорусской ССР (в Манифесте Временного рабоче-крестьянского правительства Беларуси от 1 января 1919 г., которым провозглашалось создание нового советского государства, республика называлась по-разному – Белорусская Советская Независимая Республика, Социалистическая Советская Трудовая Республика Белоруссии). В соответствии с Конституцией Белорусской ССР от 3 февраля 1919 г. республика получает новое название Социалистическая Советская Республика Белоруссии, которое просуществовало примерно до образования СССР. 31 января ВЦИК РСФСР признал Белорусскую ССР. Однако по решению ЦК РКП(б) в феврале 1919 г. Белорусская и Литовская ССР были объединены в единую Литовско-Белорусскую

ССР, которая в силу ряда причин просуществовала только несколько месяцев.

После восстановления белорусской государственности (31 июля 1920 г. принимается Декларация о провозглашении независимости ССРБ), научные исследования в республике постепенно активизируются. В 1920-30-х гг. в республике и за ее пределами публикуются работы М. В. Довнар-Запольского, В. М. Игнатовского, В. Ю. Ластовского, Ф. Ф. Турука, В. И. Пичеты, ряда других ученых, посвященные истории белорусского народа. Интерес к историческим исследованиям увеличился после открытия в 1921 г. Белорусского государственного университета. В публикациях ученых-историков БГУ вопросы истории государства и права занимали существенное место. Им посвящали труды первый ректор БГУ В. И. Пичета, с участием которого в 1918–1920 гг. в Москве был издан курс «Белорусоведения», а также А. В. Бурдейко, Д. И. Довгялло, В. Д. Дружниц, Т. И. Забелло, А. И. Товстолес, А. Н. Ясинский и др. Например, в конце 20-х гг. А. И. Товстолес опубликовал ряд статей о семейном и залоговом праве по Статутам ВКЛ, В. Д. Дружниц посвятил свои работы истории магдебургского права в городах Беларуси.

Проблемами истории государства и права Беларуси занимались ученые Института белорусской культуры, открытого в 1922 г. и ставшего затем основой Национальной Академии наук Беларуси. В Инбелкульте началось издание исторических государственно-правовых актов XVI–XVII вв. из Литовской Метрики. Усилиями ученых (М. О. Гредингера, Р. Я. Поречина, Н. А. Конопина, В. Н. Ширяева, С. А. Слупского, Ф. И. Гавзе, Н. Н. Гутковского, Е. А. Вишневого, М. А. Бонч-Асмоловского и др.) был подготовлен и издан в 3-х томах «Белорусский архив» (1927–1930 гг.) и другие юридические сборники. В целом же научные исследования этого периода в Белорусской ССР являлись ответом на вопросы, поставленные практикой советского государственного строительства. Особо такая тенденция проявилась после вхождения советских республик в состав Союза ССР.

Следует сказать, что в 20-е гг. в Белорусской ССР активизируется общественно-политическая жизнь, начинается национально-культурное строительство. Руководит процессом национально-государственного строительства (так называемой «белорусизацией») Компартия Беларуси, чему способствовало общая установка РКП(б), а также возвращение из состава РСФСР в 1924 и 1926 гг. части восточных белорусских территорий. На основе положений Декларации о сувере-

нитете ССРБ 1920 г., Конституции БССР 1927 г., которые законодательно закрепили наличие четырех государственных языков (белорусского, русского, польского и еврейского), а также ряда иных нормативных актов в этот время активно развивается национальная культура всех народов, населяющих Беларусь. Результатом политики национально-государственного строительства стало увеличение интереса к истории. В 1927 г. из 11 журналов на белорусском языке выходили 4, на русском – 3, на белорусском и русском – 2, на еврейском – 2. Также публикуются на языках разных народов, населяющих Беларусь, книги и газеты. К 1928 г. преимущественно большинство государственных органов республики работает на белорусском языке. Работникам этих органов предписано знание и других языков. Однако в 30–40-е гг. в СССР начинаются массовые репрессии. В Белорусской ССР на смену «белорусизации» приходит борьба с так называемой «нацдемовщиной», в результате которой были репрессированы многие белорусские ученые. Перестала существовать и историческая научная школа В. И. Пичеты.

В предвоенный период важным историческим событием для белорусского народа стало воссоединение в 1939 г. Западной Беларуси с Белорусской ССР. Однако то же время г. Вильно и Виленский край были переданы Литовской республике.

Жизнеспособность белорусского народа проверялась на протяжении всей истории. По ее территории проносились многие войны, в том числе она служила ареной военных действий двух мировых войн. Трагедии белорусского народа продолжались и в Великую Отечественную войну, унесшую многочисленные человеческие жизни, а также в послевоенный период, когда ценой неимоверных усилий народа восстанавливалось народное хозяйство республики. Эти трагичные периоды истории белорусского народа не способствовали развитию науки.

Возобновление в послевоенный период деятельности Минского юридического института (1944 г.), преобразованного позже в юридический факультет БГУ, содействовало восстановлению научных исследований в области юриспруденции, а в некоторой степени и в области истории государства и права. В конце 50-х гг. на основе решений знаменитого XX съезда КПСС получает некоторую самостоятельность в экономической и социально-политической жизни Белорусская ССР. Намечаются определенные прогрессивные тенденции во многих сферах общественной жизни Беларуси. Белорусская ССР,



вступив в 1945 г. в ООН, обрела юридический статус субъекта международного права, хотя весь советский период на международной арене она действовала в рамках так называемой «согласованной линии социализма». Постепенно в республике активизируются научные исследования. Публикуется ряд книг по истории Беларуси, некоторый исторический документально-правовой материал. Учеными БГУ и АН БССР разрабатывается и издается в двух частях коллективный труд «Очерки по истории государства и права БССР» (1958, 1969 гг.). В 1960 г. переиздается Статут ВКЛ 1529 г. С 1963 г. на юридическом факультете БГУ профессор И. А. Юхо начинает читать курс «История государства и права Беларуси». Позже в 70-е гг. ученые АН БССР и БГУ (С. П. Моргунский, И. И. Потеружа, В. Н. Артемова, Ю. П. Бровка, Н. В. Сторожев, В. И. Семенов, В. И. Шабайлов, И. А. Юхо и др.) публикуют в двух томах «Историю государства и права БССР» (Минск, 1970, 1976 гг.). Выходит в двух книгах монография В. А. Круталевича «Рождение Белорусской ССР» (1975, 1979 гг.), публикуется книга Ю. П. Бровки «Белорусская ССР – суверенный участник международного общения» (1974 г.). Проблемы государства и права Беларуси затрагивали в своих трудах многие белорусские историки (Н. Н. Улащик, Д. З. Похилевич, З. Ю. Копыцкий, А. П. Грицкевич, Н. И. Ермолович и др.).

После распада СССР, когда в конце XX в. Беларусь стала на путь построения суверенного демократического правового социального государства, необходимость иметь свою объективную историю стала особенно актуальной. Законом 1991 г. было закреплено новое название белорусского государства – Республика Беларусь (сокращенно Беларусь). Это же название закреплено и действующей Конституции Республики Беларусь, в преамбуле которой говорится о многовековой истории развития белорусской государственности. В этот период времени белорусские ученые (историки, философы, праведы) не только более активно занимаются научными изысканиями относительно национальной истории, восполняют пробелы в ней, но и прямо заявляют о прежних недостатках в ее изучении и причинах, этому способствующих. Так, в 1990-е гг. много внимания учеными было уделено общим недостаткам советской историко-правовой науки, которые, естественно, были свойственны и белорусской науке, в том числе подверглись критике классовый подход и партийность исторической науки и др.

К сожалению, до сих пор далеко не все проблемы решены, как и не ликвидированы пробелы в историко-правовой науке Беларуси. Кроме того, вместо предыдущих недостатков и мифов появились (или наслаивались) новые. Так, белорусские ученые постоянно акцентировали внимание на терминологической путанице в отношении исторического названия белорусского народа. Применение летописцами (особенно иностранными), учеными и государственными деятелями на протяжении столетий к населению, проживающему на территории Беларуси, различных наименований, а также изменение, в силу различных причин и обстоятельств, названия белорусского народа на протяжении столетий, мешает нормальному изучению и восприятию истории Беларуси. Многие ученые обращали внимание на эту проблему, которая до настоящего времени остается актуальной.

Профессор И. А. Юхо в своих работах писал, что белорусы получили известность в европейской истории сравнительно поздно, выступая под разными именами [15, с. 4]. Древнегреческий историк Геродот называл наших предков будинами и неврами. Название «негры», или в славянском написании «нарцы», хорошо было известно нашим летописям и оно сохранились до настоящего времени в географических названиях – Нарочь, Нара, Наревка, Нурец и др. Венетами, венетами, вендами нас называли римские и греческие историки (Тацит, Птолемей и др.). Территорию Беларуси на протяжении столетий заселяли различные племена – радимичи, кривичи (кревичи), дреговичи (драговиты) и др. Кроме того, известно, что ее заселяли и балтийские племена. Взаимодействие славян и балтов, их смешение на территории Беларуси – крайне дискуссионная проблема в исторической науке. Определение этнической принадлежности белорусского народа обусловило появление различных научных теорий на этот счет: теория рассмотрения дреговичей, радимичей и кривичей как изначально белорусских племен; теория славянского субстрата, основанная на позиции смешения славянских племен на территории Беларуси, теория балтского субстрата, исходящая из консолидирующей основы балтских племен в смешении славянских племен и т. д. [16].

До сих пор много неясного в отношении названий «Русь», «Белая Русь», «Литва». Известно, что на протяжении сотен лет население Беларуси называлось литвинами, а земля – Литвой в связи с тем, что возникшее на древней земле будинов и невров государство стало называться Великим княжеством Литовским. В. Н. Татищев, например, сообщал, что в 1239 г. «великий князь Ярослав Всеволодович ходил

на Литву, бороня смолян; и победив Литву, посадил в Смоленске на столе князя Всеволода Мстиславовича». А литовским князем был не кто иной, как Полоцкий князь Святослав Мстиславович, завоевавший в 1232 г. Смоленск при помощи полочан. В книге «Очерк истории Северо-Западного края России» И. Д. Беляев писал: «летописи с конца XII ст. представляют много свидетельств, по которым можно ясно проследить, как понемногу Полоцкая земля у наших летописцев обратилась в «Литовскую». Итальянец Плано Карпини, который ехал в 1246 г. через Украину к татаро-монголам, писал о нападении литовцев с белорусского Полесья на украинские земли [17, с. 67]. Свидетельств того, что Литвой называли белорусские земли до конца XVIII в., достаточно много.

Проблемным является и вопрос о происхождении названия «Белая Русь» (страна белых снегов; белый цвет одежды, волос; Русь, свободная от татаро-монгольского ига; Западная Русь, христианизированная Русь; Белая Русь в значении духовного благополучия и т. д.). Характерно, что даже во второй половине XIX в. Западная Беларусь продолжала еще оставаться Литвой. Например, в книге «Живописная Россия: Отечество наше в его земельном, историческом, племенном, экономическом и бытовом значении», изданной в 1882 г., губернии Гродненская и Виленская относились к Литовскому Полесью. Только в конце XIX – начале XX в. название «Белоруссия» («Беларусь») приобрело современное, этническое, географическое, а потом и государственно-политическое значение.

Не только изменение названия белорусского народа на протяжении столетий создавало трудности в изучении истории Беларуси. Особенностью ее является и то, что на протяжении столетий история белорусского народа теснейшим образом была связана и переплетена с историей соседних народов и государств (особенно Литвы, Польши, России), в связи с чем часто приписывалась к истории этих государств.

Остается актуальной проблема объективности и независимости историко-правовой науки. Российский ученый О. И. Чистяков правильно подчеркивал, что наука тогда истинна, когда она независима, однако, к сожалению, общественные науки «допускают их использование в интересах определенных социальных групп. А это означает, что всегда имеется соблазн для подтасовок, для того чтобы подогнать исследование под заранее придуманный результат. Причем достигнуть этого можно и не отступая от фактов. Достаточно лишь подоб-

рать нужные факты и расположить их в нужном порядке» [18, с. 10]. Практика показывает, что на протяжении столетий так поступали и с исторической наукой Беларуси. В силу разных причин история Беларуси подавалась часто односторонне и тенденциозно, исторические события и факты трактовались произвольно, больше внимания уделялось негативным моментам истории, некоторые проблемные вопросы, исторические события, факты, персоналии замалчивались, другие же находились под неофициальным запретом (например, военная история, история национально-освободительного движения, создание Белорусской Народной Республики, такие исторические особы, как А. Т. Костюшка и т. д.). История национально-государственного строительства в Беларуси в советский период если и затрагивалась, то по заранее определенной идеологической схеме и в основном относительно государственности советского типа. Те же факты и события, которые не попадали под определенные стереотипы, замалчивались, иногда и фальсифицировались. При этом повторялись прежде созданные мифы. Миф же о том, что белорусы не имели до Октябрьской революции своей государственности был возведен на конституционный уровень и вписан в преамбулу Конституции БССР 1978 г.

Длительный период почти не подвергались научной разработке вопросы правовой истории Беларуси, как и не публиковались многочисленные памятники права. Несмотря на то, что главной задачей историко-правовой науки всегда является изучение правового наследия, благодаря которому имеется возможность оценить уровень развития национального права и сравнить его с правом других государств, фактически на всем протяжении XX в. документально-правовой материал почти не публиковался. Статут 1588 г., который впервые был опубликован сразу после принятия и действовал, с некоторыми исключениями, почти до середины XIX в., не переиздавался в советский период. Только благодаря начавшейся перестройке, усилиями белорусских ученых в 1989 г. он был опубликован с переводом на русский язык и комментариями, что весьма содействовало увеличению интереса к истории и к историко-правовым исследованиям.

Советской историко-правовой науке Беларуси был свойственен парадокс, так как, с одной стороны, необходимость научной разработки истории никто не оспаривал, как и не было официального запрета на изучение каких-либо вопросов, однако, с другой стороны, почему-то научные исследования слабо проводились, а многие вопросы вообще не затрагивались. Правовая история вовсе была нежела-

тельной для исследователей, особенно это касалось дооктябрьского периода. Ученые писали диссертационные исследования в основном по истории советского государства и права. Исключение составляли такие, например, темы, как положение крестьян Беларуси. Следствием этого и стали многочисленные пробелы в исторической науке. Особенно это касается вопросов истории развития правовой науки, истории законодательства и эволюции отдельных институтов и отраслей права, в том числе таких важных, как конституционное, гражданское, природоохранное право. Положение усугублялось тем, что в других государствах (особенно тех, чья история непосредственно была связана с историей Беларуси) исследования проводились более активно и, естественно, ученые этих стран главным образом заботились о собственном народе и его истории.

Новые прогрессивные тенденции в общественно-политической жизни конца XX столетия имели следствием усиление интереса белорусов к собственной истории, а ученых ориентировали на объективное, всестороннее и полное освещение исторических процессов. Начался качественно новый период развития всей белорусской науки. В контексте национально-государственного подхода, при котором исследование истории собственного народа объявляется приоритетным направлением научных исследований, активизировались научные исследования в области истории права. В исторической и историко-правовой науке на смену догматизма пришел критический подход к созданным идеологизмам, схемам и мифам. Белорусские ученые заново переосмысливали собственную историю, в публикациях и на научных конференциях высказывали накопленные мысли, сомнения и собственное понимание исторических процессов и событий. Особая заслуга в разрушении созданных в белорусской истории мифов принадлежит историку Н. И. Ермоловичу в том числе относительно названия «Литва» и так называемого завоевания «Литвой» Беларуси («Старажытная Беларусь: полацкі і навагародскі перыяды» (Мінск, 1990), Старажытная Беларусь: Віленскі перыяд (Мінск, 1994) и др.), за что против него особо ополчились некоторые литовские ученые.

В конце XX – начале XXI в. белорусские историки права (А. Ф. Вишнеvский, Т. И. Довнар, В. А. Круталевич, С. Ф. Сокол, Н. В. Сильченко, В. А. Шелкопляс, И. А. Юхо и др.) начали все активнее исследовать важнейшие и проблемные вопросы истории государства и права Беларуси, участвовать в переиздании исторического документально-правового материала (Статутов 1588, 1566 гг. и др.), в

подготовке ряда энциклопедических изданий (Мысліцелі і асветнікі Беларусі» (1995 г.), «Асветнікі зямлі Беларускай» (2001 г.), «Энцыклапедыя гісторыі Беларусі» (1993–2003 гг.) и др.). Особая заслуга в этом принадлежит старейшему историку права И. А. Юхо, книги которого стали учебными пособиями в вузах Беларуси («Кароткі нарыс гісторыі дзяржавы і права Беларусі» (Мінск, 1992 г.); «Гісторыя дзяржавы і права Беларусі» (Мінск, 2000 г.) и др.). Проблеме самоопределения Беларуси в начале XX в., образованию БНР и БССР посвятили свои труды В. А. Круталевич («Гісторыя Беларусі: станаўленне нацыянальнай дзяржаўнасці» (Мінск, 1999 г.) и др.). В работах Т. И. Довнар исследуются вопросы, касающиеся истории развития белорусской государственности, эволюции конституционного, гражданского и уголовного права («Развіццё асноўных інстытутаў грамадзянскага і крымінальнага права Беларусі ў XV–XVI стагоддзях» (Мінск, 2001 г.) («Гісторыя дзяржавы і права Беларусі» (Мінск, 2007 г.) и др.). А. Ф. Вишневым издан ряд учебных пособий по истории государства и права Беларуси истории белорусской милиции. Истории политико-правовой мысли Беларуси посвятили свои труды С. Ф. Сокол, С. А. Подокшин, В. Ф. Шалькевич, И. В. Вишневская. Научным событием стало издание в 2001 г. книги «Гісторыі канстытуцыйнага права Беларусі» (Г. А. Василевич, Т. И. Довнар, И. А. Юхо). Исследованием истории государства и права Беларуси стали заниматься ученые (правоведы, историки, философы) Гродненского, Полоцкого, Гомельского, Барановичского университетов, открытых в конце XX – начале XXI в., а также преподаватели других высших учебных заведений.

Несмотря на малочисленность историков права Беларуси, отсутствие специальных научно-исследовательских институтов, в науке истории государства и права Беларуси имеются определенные достижения. Свидетельством этому являются многочисленные научные публикации, ряд защищенных диссертаций, обсуждение историко-правовых проблем на многих республиканских и международных конференциях. Так, международная научная конференция, проводимая осенью 2007 г. в Белорусском институте правоведения, была посвящена истории парламентаризма, проблемы развития белорусской государственности и национальной правовой системы обсуждались на научной конференции, организованной юридическим факультетом Белорусского государственного университета в мае 2008 г.

На данном историческом отрезке времени основной задачей белорусских ученых остается проблема ликвидации существующих до настоящего времени белых пятен в национальной историко-правовой науке и системная разработка всех имеющихся проблем. Требуют дополнительного внимания вопросы истории законодательства, развития белорусского парламентаризма и конституционализма, истории политических институтов, которые можно рассматривать в контексте проблемы истории ВКЛ и роли в нем белорусского этноса. Важной задачей историко-правовой науки Беларуси является изучение становления и развития правовой культуры, тем более, что исследований на эту тему в предшествующий период было чрезвычайно мало. Кроме того, вне внимания ученых остались вопросы взаимодействия правовых культур, отражения в белорусской политико-правовой мысли достижений западноевропейской правовой теории и многое другое.

Относительно истории развития правовых норм и институтов, возникает необходимость сравнительного анализа каждого из них не отдельно и изолировано от других, а структурально в широком контексте с другими институтами права, причем на основе сопоставления взглядов дореволюционных и современных ученых, что даст возможность правильно охарактеризовать их и одновременно оценить уровень развития права Беларуси на том или ином историческом отрезке времени сравнительно с правом других государств, выявить характерные черты и тенденции в контексте эволюции всей европейской юриспруденции. Кроме того, исследование правовой истории предполагает одновременный анализ эволюции экономических процессов и иных факторов, влияющих на развитие права. Причем отдельного исследования правоведов требует история земельных преобразований в Беларуси, в том числе история земельных реформ XVI, XIX, XX вв.

В прошедшем столетии недостаточно внимания было обращено на такой значительный и сложный фактор, активно влияющий на историческое развитие Беларуси, как национально-освободительное движение. Почти не затрагивался вопрос истории белорусской диаспоры за рубежом и ее влияния на государственность Беларуси. Также не уделялось должного внимания тесно связанному и переплетенному с национальным фактором религиозному фактору, который оказывал и оказывает значительное влияние на общественно-политическую ситуацию. Свидетельством этому является вся белорусская история, на протяжении которой несколько раз вместе с введением новой религии (или иными общественными событиями) значительно изменял-

ся менталитет народа. Впервые это произошло в тот период, когда на смену язычества в белорусские земли пришла христианская религия византийского направления. Позже в XIV в. принудительно вводится западное направление христианства – католицизм. В период Реформации во второй половине XVI в. на белорусской земле возникает сильное течение протестантизма. Вероятно, одна из главных причин толерантности белорусов кроется в том, что на ее территории на протяжении столетий достаточно мирно уживались (особенно это было характерным для городов) приверженцы различных религиозных течений, в том числе иудаизма и ислама (начиная с XIV в. татары и евреи стали активно поселяться на территории Беларуси). В конце XVI в. попытка объединения двух ветвей христианской религии вылилась в создание новой церкви – униатской. В связи с этим постепенно в Беларуси устанавливается, распространяется и законодательно закрепляется Статутом 1588 г. принцип веротерпимости. Менталитет народа претерпел определенные изменения и после присоединения Беларуси к России, а особенно кардинальные изменения в мировоззрении и народном менталитете произошли после Октябрьской революции 1917 г. Таким образом, национальный, религиозный и иные факторы оказывали существенное влияние на исторические судьбы Беларуси.

Общепризнанный в мире национально-государственный подход, при котором изучение истории собственного народа объявляется приоритетным направлением научных исследований, особенно стал необходим в настоящее время, когда действующая Конституция Республики Беларусь объявила целью построение суверенного социального правового государства. С позиций исключительной ценности правового наследия, которое является неотъемлемым богатством народа, белорусские ученые все активнее занимаются исследованием исторической эволюции государственности. Однако следует сказать, что и на современном этапе возникают сложности, остается нерешенным ряд прежних историко-правовых проблем. Например, отмеченная выше такая особенность истории Беларуси, как изменение на протяжении столетий названия белорусского народа, отражается на ее изучении и в наше время. В связи с этим имеется недопонимание со стороны некоторых литовских исследователей, которые на основе названий «Великое княжество Литовское», и особенно сокращенного – «Литва», склонны приписывать себе историю этого государства. В этом им «помогают» книги зарубежных авторов, изданные в послед-



ние десятилетия, где говорится об истории «литовского права» или «Литовских Статутах», что никак не отождествляется и с историей Беларуси (например, Аннерс Э. История европейского права. М., 1994 г.). Некоторые книги российских ученых также не способствуют правильному пониманию истории братского соседнего народа. Примером могут служить систематически переиздаваемые учебные пособия и учебники по истории государства и права России профессора И. А. Исаева. Как и десять лет назад, он сейчас заменяет название «Великое княжество Литовское» на «Литовское государство» и пишет о белорусских княжествах – «русские земли». Например, он писал прежде, что «значительная часть русских земель оставалась в составе Речи Посполитой вплоть до конца XVIII в. (Полоцкая, Витебская, Турово-Пинская, Берестейская и др.)» [19, с. 29–30]. Несмотря на многочисленные публикации белорусских и зарубежных ученых, он снова повторяет в новом учебнике: «В начале XIV в. Литва присоединяет к себе еще ряд русских княжеств: Туровское, Пинское, Витебское....» [20, с. 74]. И далее, повторяя терминологическую путаницу, пишет: «В первой половине XIV в. Литовское государство состояло на две трети из русских областей, русское влияние было весьма значительным и были все предпосылки для образования Литовско-русского государства со столицей в Вильно» [20, с. 75]. Совершенно непонятно (тем более студентам), что же это за «русские области», тем более что далее говорится: «Во второй половине XIV в. разрастается борьба Литвы с Москвой за обладание русскими областями (Тверью и др.) <...>. Нормы Литовского статута действовали не только на территории Литвы (в русских землях), но и в восточной России» [20, с. 76–77].

Современные польские ученые, благодаря имеющемуся в их распоряжении сравнительно большому массиву архивного материала, относящегося к истории Беларуси, последние годы активно разрабатывают историко-правовые вопросы, касающиеся совместного исторического периода. Так, старейший польский историк права Ю. Бардах, учебники которого по истории государства и права Польши используют белорусские студенты, в ряде публикаций затрагивает непосредственно вопросы, касающиеся ВКЛ и Беларуси. Он, в частности, отмечает особое значение и влияние во всей Европе Статутов ВКЛ, послуживших образцом кодификации. Многие польские ученые уделяют значительное внимание органам власти и управления ВКЛ, судебным органам, проблеме развития парламентских институтов, в

том числе функционированию сеймиков в белорусских поветах. Так, участие ВКЛ в системе парламентских учреждений Речи Посполитой тщательно рассмотрено в трудах А. Рахубы, который на основе сравнительно-правового метода показывает постепенную эволюцию парламентских институтов ВКЛ во второй половине XVI в. – первой половине XVIII в. Ученый показывает, как постепенно слабела центральная власть в ВКЛ, а поветовые сеймики эволюционировали в сторону шляхетских съездов, которые не имели правовых оснований, однако роль их значительно возрастала. В том числе увеличивались и средства влияния на сеймовые постановления и решения, причем даже с использованием силовых методов [21]. Другие польские ученые (например, А. Закревский) отмечают, что в XVII – XVIII вв. белорусские сеймики избирали не только депутатов на сейм, но и ряд должностных лиц, судей в отделенные от администрации шляхетские суды, давали согласие на введение налогов, контролировали распоряжение различными финансовыми средствами, заботились о поддержании порядка в поветах, исполняли постановления сейма, трибунальские декреты, занимались благотворительностью, строительством и ремонтом общественных сооружений и многое другое [22, с. 44].

Следует сказать, что, к сожалению, проблемы истории парламентаризма, которая является весьма актуальной и перспективной, только касаются в Беларуси некоторые ученые, а непосредственно ею занимается один молодой историк А. А. Радаман. В контексте данной проблемы, а также затрагиваемых выше проблемных вопросов в отношении названия «Литва» хочется отметить, что о зарождении парламентаризма в Беларуси, и одновременно о том, что основой ВКЛ были белорусские земли, говорят статьи Статута 1588 г. Так, в статье седьмой третьего раздела Статута, где регламентируется выделение денег «на страву» депутатам сейма от поветов записано: «Вильенским, Ошменским Лидским, Вилькомирским, Троцким, Упитским, Полоцким, Новгородским, Витебским, Оршанским, Мстиславским, Менским послом – сто шестьдесят коп грошей; Браславским, Городенским, Ковеньским, Волковыйским, Слонимским, Берестейским, Пиньским, Мозырским Речицким послом – сто двадцать коп грошей; Земля Жомойтская своим послом – двести коп грошей». Как видим, среди перечисленных поветов были представлены на сейме в большинстве белорусские поветы. Однако для надлежащего исследования

только одной проблемы истории парламентаризма в Беларуси требуются усилия не одного и даже не нескольких ученых.

Кроме того, требует специальной научной разработки проблема периодизации. Ученые выделяют в историческом развитии белорусской государственности и эволюции правовой сферы наиболее характерные периоды: существование древних белорусских княжеств, период Великого княжества Литовского, период Речи Посполитой, нахождение белорусских земель в составе Российской империи, а затем в составе РСФСР, период восстановления белорусской государственности (провозглашение БНР и БССР), советский период (Белорусская ССР в составе СССР), новейший период, который начался с провозглашения в 1990 г. суверенитета Беларуси [23, с. 316]. Конечно же, такая периодизация несколько условна, тем более что большинство белорусских ученых не выделяет такого отдельного исторического периода, как нахождение белорусских земель в составе РСФСР, хотя данный краткий период имел существенное значение в определении дальнейшей судьбы белорусского народа. Кроме того, проблема остается открытой и потому, что с конца XX в. советские ученые (историки, философы, правоведы, социологи) начали пересматривать отечественную историю с позиций цивилизационного подхода, отходя от категории «формация». В связи с этим, как отмечал в указанной выше работе О. И. Чистяков, многие ученые высказывают относительно этого сомнения и обращают внимание на то, что «формация» и «цивилизация» не исключают, а взаимодополняют понятия. Относительно истории Беларуси также возникает необходимость в более узких, конкретных периодах, особо это касается феодальной формации, с которой связано много проблем и особенностей. Средневековая Беларусь – это сложный и длительный исторический период, каждому этапу которого присущи свои характерные черты, тенденции, значительные события и явления. Так, в XIII–XIV вв. постепенно идет процесс консолидации отдельных княжеств и земель в Великое княжество Литовское – государство, политико-экономическим центром которого стали белорусские земли, а также процесс унификации права, соответствовавший более сложным условиям социально-экономической жизни народа. В XV–XVI вв. в государственно-политической сфере начинает складываться сословно-представительная монархия с ее характерными чертами и политическими атрибутами (особенно это проявляется в деятельности сейма и поветовых сеймиков). В этот период происходят значительные культурные и социально-экономи-

ческие изменения, завершается и процесс формирования белорусской народности. Однако учеными недостаточно исследован не только этап зарождения феодализма в Беларуси, но и все последующие этапы его развития.

Несмотря на то, что в конце XX в. интенсивнее стала исследоваться история магдебургского права в Беларуси, данная проблема также требует дальнейшей научной разработки, особенно в контексте актуальной в настоящее время проблемы самоуправления и особенностей совмещения местных и общегосударственных интересов. Требуется переосмысления и весь советский период развития белорусской государственности. В настоящее время, на наш взгляд, назрела также необходимость научного анализа результатов государственных реформ конца XX в. В целом же ученые должны проанализировать всю поэтапную эволюцию отечественной правовой сферы и на основе этого, с целью формирования наиболее адекватного новому правовому сознанию законодательства, правовых институтов, других элементов современной правовой системы, предложить наиболее приемлемые механизмы ее совершенствования.

Несомненно одно – поле научных изысканий необъятное и только исключительно объективная разработка всех направлений белорусской историко-правовой науки сможет помочь обществу в разрешении современных практических проблем и определении перспектив дальнейшего развития.

### Список использованных источников

1. Хроника Литовская и Жамойтская // Полное собрание русских летописей / Акад. наук СССР, Ин-т истории СССР; отв. ред. Б. А. Рыбаков. – М., 1975. – Т. 32. – С. 15–127.
2. Пресняков, А. Е. Лекции по русской истории: в 2 т. / А. Е. Пресняков. – М.: Соцэкгиз, 1938. – Т. 1: Киевская Русь. – VI, 282 с.
3. Палітычныя мысліцелі і гуманісты Беларусі / Г. С. Авакян, М. В. Кузняцоў, М. П. Сінькевіч. – Мінск: Элайда, 2002. – 96 с.
4. Францыск Скарына і яго час: энцыкл. давед. / рэдкал.: І. П. Шамякін (гал. рэд.) [і інш.]. – Мінск: Беларус. сав. энцыкл., 1988. – 608 с.
5. Скарына, Ф. Прадмовы і пасляслоўі / Ф. Скарына. – Мінск: Навука і тэхніка, 1969. – 238 с.
6. Шалькевіч, В. Ф. Гісторыя палітычнай і прававой думкі Беларусі: навуч. дапаможнік / В. Ф. Шалькевіч. – 2-е выд. / Серыя: «Гісторыя Бацькаўшчыны» дадатак да часопіса «Права і эканоміка». – Мінск, 1999. – 200 с.

7. *Падокшыні, С. А.* Беларуская думка ў кантэксце гісторыі культуры / С. А. Падокшыні. – Мінск: «Беларуская навука», 2003. – 316 с.
8. *Падокшыні, С. А.* Філасофская думка эпохі Адраджэння ў Беларусі. Ад Француска Скарыны да Сімяона Полацкага / С. А. Падокшыні. – Мінск: Навука і тэхніка, 1990. – 286 с.
9. Статут Вялікага княства Літоўскага 1588: Тэксты. Давед. Камент. / Беларус. сав. энцыкл.; рэдкал.: І. П. Шамякін (гал. рэд.) і інш. – Мінск.: БелСЭ, 1989. – 573 с.
10. *Ptaszycki, S.* Nieco o Trzecim Statucie Litewskim i normach prawnych po nim na Litwie / S. Ptaszycki. – Lwów: Ossolineum, 1925. – 19 s.
11. *Максимейко, Н. А.* Источники уголовных законов Литовского Статута / Н. А. Максимейко. – Киев: Тип. ун-та св. Владимира В. И. Завадзского, 1894. – VI, 185 с.
12. *Владимирский-Буданов, М. Ф.* Обзор истории русского права / М. Ф. Владимирский-Буданов. – Ростов-н/Д.: Феникс, 1995. – 640 с.
13. *Тихомиров, М. Н.* Источниковедение истории СССР: учеб. пособие / М. Н. Тихомиров. – М.: Соцэкгиз, 1962. – Вып. 1: С древнейшего времени до конца XVIII века. – 495 с.
14. *Анушкин, А.* На заре книгопечатания в Литве / А. Анушкин. – Вильнюс: Минтис, 1970. – 196 с.
15. *Юхо, Я. А.* Кароткі нарыс гісторыі дзяржавы і права Беларусі / Я. А. Юхо. – Мінск: Універсітэцкае, 1992. – 270 с.
16. *Семушин, Д. Л.* Славяне на территории Беларуси: очерк проблем историографии / Д. Л. Семушин; О-во славян. истории и филологии, Пед. ин-т. – Сомбатхей, 1998. – 46 с.
17. *Плано Карпини, Дж. дель.* История монгалов / Дж. дель Плано Карпини. *Рубрук, Г. де.* Путешествие в восточные страны / Г. де Рубрук. – М.: Географгиз, 1957. – 270 с.
18. *Чистяков, О. И.* О социальной ценности историко-правовых наук / О. И. Чистяков // Вестник Московского ун-та. Сер. II: Право. – 1995. – № 6. – С. 3–15.
19. *Исаев, И. А.* История государства и права России: полный курс лекций / И. А. Исаев. – 2-е изд, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 1996. – 448 с.
20. *Исаев, И. А.* История государства и права России: учебник / И. А. Исаев. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юность, 2007. – 797 с.
21. *Rachuba, A.* Wielkie Księstwo Litewskie w systemie parlamentarnym Rzeczypospolitej w latach 1569–1763 / A. Rachuba. – Warszawa: Wyd-wo sejmowe, 2002. – 211 с.
22. *Zakrzewski, A.* Sejmiki W. Ks. Litewskiego XVI–XVIII w. Ustroj i funkcjonowanie. Sejmik trocki / A. Zakrzewski. – Warszawa, 2000. – S. 44.
23. *Доўнар, Т. І.* Гісторыя дзяржавы і права Беларусі / Т. І. Доўнар. – Мінск: Амалфея, 2007. – 400 с.

*Г. А. Василевич, А. Н. Соколов*

## **ПРАВОВОЕ СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И НАЦИОНАЛЬНЫЕ ИНТЕРЕСЫ**

Проблеме правового государства в последние годы в юридической литературе уделяется пристальное внимание. Указывают ряд признаков, присущих такому государству, среди которых важнейшим является «связанность» государства установленными им самими правилами и законами. При этом письменные юридические документы должны быть правовыми. (О соотношении закона и права мы скажем ниже). Иначе мы вынуждены допускать необходимость исполнения дискриминационных нормативных актов. В то же время само по себе провозглашение прав и свобод не превращает государство в правовое по той простой причине, что от декларации до реализации норм может быть длинная дистанция. В этой связи очень важно избегать двух крайностей: слабой власти, не способной эффективно осуществлять свои внутrigосударственные и внешние функции, и абсолютизации власти, нарушения баланса между ветвями власти, приводящего к подмене одной ветви власти другой.

Ведь правовое государство – это государство, в котором правовыми средствами реально обеспечены права и свободы человека и гражданина и вся публично-политическая деятельность государства осуществляется в строгом соответствии с правом и законом. С гражданским обществом связаны и принципы правового государства – его несущие конструкции: 1) господство права во всех сферах жизни общества и верховенство правового закона; 2) незыблемость, гарантированность и реальность прав и свобод человека и гражданина; 3) взаимная ответственность гражданина и государства; 4) принцип разделения властей как конституционный политический принцип и институциональный принцип; 5) принцип правовой экономики, а не командно-казарменной; 6) основой правового государства может служить только развитое гражданское общество, которое надежно осуществляет контроль за государственной властью, прежде всего, – исполнительной [1].

Основополагающим фактором правового государства (объединяющим его с гражданским обществом) является и то, что изначально его идея была связана с утверждением суверенности народа, подчинением государства обществу. Ценностный смысл идеи правового

государства как раз и состоит в создании такой системы государственно-правовых отношений, которая обеспечила бы примат права во всех сферах общественных отношений, а не усмотрение чиновника. Господство права и верховенство правового закона предполагают в связи с этим соответствующую правовую организацию самой системы государственной власти. Речь идет о конституционно-правовом, законном учреждении различных государственных органов, определении их компетенции и предметов ведения, места в системе, характера отношений между собой, способов формирования, форм деятельности и т. д. В этом аспекте особо следует отметить неудачи административной реформы, которая проводилась в России с 2004 г. Данная административная реформа явила миру два основных изъяна. **Первый** – неэффективность трехуровневой системы управления, в которой верхний эшелон (министерства) не имели достаточных рычагов (в первую очередь финансовых) влияния и давления на нижние этажи в виде служб и агентств. Еще хуже эта вертикаль работала в направлении снизу вверх. При и без того неповоротливом бюрократическом аппарате дополнительные этапы документирования крайне замедляли прохождение бумаг и, следовательно, принятие решений на уровне и министерств и правительства в целом.

Никоим образом структура, порожденная административной реформой, не способствовала и излечению главной болезни национальной экономики – ее забюрократированности. Только за 2005 г. по данным Росстата, численность российских чиновников возросла сразу на 10,9 %. А общее количество работников органов власти всех уровней достигло цифры застойных брежневских времен, когда, между прочим, и страна была другая, и население у нее было в два раза больше. Причем отдельные ведомства продемонстрировали просто феноменальный рост. Так, в Федеральной службе по ветеринарному и фитосанитарному надзору в 2004 г. работало 116 человек, а в конце 2005 г. – 20469: увеличение штата в 176 раз [2]!

**Второй изъян** административной реформы, на наш взгляд, кроется в недостаточной способности адаптироваться к новой реалии отечественной экономической политики – появлению госкорпораций, которым передается государственное имущество и финансы и которые фактически подотчетны Президенту, а не правительству. Иными словами, госкорпорации сами становятся субъектами управления, отбирая значительную часть функций у кабинета министров. Таким образом, ставка на госкорпорации свидетельствует, с одной стороны, о

неэффективности административной реформы, с другой стороны, – о курсе на развитие госкапитализма (мы это уже проходили в советское время), с третьей стороны, – государственная собственность отдается в управление группе чиновников, которые распоряжаются ею как вполне частной, т. е. фактически речь идет о безвозмездной приватизации. А это – уже не в духе принципов правового государства и гражданского общества.

Тесно связан с рассматриваемыми государственно-правовыми явлениями и такой принцип правового государства, как принцип неизблемости, гарантированности и реальности основных прав и свобод человека и гражданина. Он означает, что государство не только признает, но и реально гарантирует (обязано гарантировать в лице своих органов и должностных лиц) права и свободы личности, признаваемые мировым сообществом в качестве естественных, принадлежащих человеку от рождения, а потому неизблемых, неотчуждаемых государственной властью, тем более что в цивилизованных государствах эти права и свободы закреплены в Конституции страны.

Не следует забывать и о том, что деформация общественного развития начинается там, где сдвигаются приоритеты, и во главу угла ставится государство как самодовлеющая ценность. Человеку же и его интересам отводится подчиненное место. Тенденция в смещении приоритетов в отношениях «государство–личность» неизбежно ведет к формированию тоталитарных режимов.

О том, что человеку и его интересам в России длительное время отводилось подчиненное место, свидетельствуют наглядные факты. Так, по данным Российской академии наук, за 15 лет реформ самые бедные стали в 2 раза беднее, а в целом 80 % населения России в материальном плане от реформ больше потеряло, чем приобрело [3].

Недостатком борьбы с коррупцией является и то, что в России до сих пор не учреждены административные суды. В этом отношении многие постсоциалистические государства Восточной Европы опередили нас. А в таких старых европейских государствах, как например Германия, административные суды созданы были уже в период 1863–1878 гг. [4]. Кстати, создание административной юрисдикции означало построение к 1880 г. либерального, первого на немецкой земле современного правового государства [5, с. 64].

Что касается исследуемых нами трех государственно-правовых явлений, то получается замкнутый круг: основой правового государства может быть только развитое гражданское общество. Это же об-



щество, в свою очередь, способно ограничить и контролировать бюрократию в рамках созданного им же и на его основе правового государства. Формирование же гражданского общества, ядром которого является средний класс (слой), тормозится той же бюрократией, которая налогами и административными ресурсами безбожно давит средний и мелкий бизнес в России. Нет достаточного среднего класса (50–60 % от всего населения) – значит, не будет в стране ни экономической, ни внутривластной стабильности, так как не будет сдерживающего начала. Все это делает насущной комплексную бескомпромиссную, наступательную борьбу с коррупцией, как главным препятствием на пути плодотворного развития и процветания как российского государства и его многонационального народа, так и союзного государства Беларусь – Россия. Выходящее из «колыбели» и становящееся на ноги гражданское общество, формирующееся правовое государство России ждут от нового Президента страны Д. А. Медведева – цивилиста «до мозга костей» – твердой целенаправленной политической воли в системной, фундаментальной, жесткой, а не фрагментарной борьбе с самым большим злом российской государственности – коррупцией, связывая с этим надежды прежде всего на улучшение «качества жизни», всесторонний прогресс, будущее многонационального российского народа и целевое плодотворное развитие союзного государства Беларусь – Россия. Ведь согласно п. 2 ст. 80 Конституции Российской Федерации Президент РФ является гарантом Конституции Российской Федерации, прав и свобод человека и гражданина, ... обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти.

Изложенное не исключает особых в силу статуса полномочий Главы государства. В президентской республике доминирует на политической сцене не Правительство, а Президент, в парламентарной – Правительство, в смешанной – Президент либо Правительство (в зависимости от расстановки политических сил).

Система сдержек и противовесов служит такому функционированию государственной власти, которая не только эффективна, но и «безопасна» для правопослушных граждан.

Цели, ради которых должна существовать сильная государственная власть – создание демократического правового социального государства. В таком государстве обеспечиваются политические и экономические свободы, развито гражданское общество, народовластие, самоуправление, эффективная экономика.

Определение белорусского государства как социального государства впервые появилось в пятой Конституции, принятой Парламентом 15 марта 1994 г. Напомним, что при обсуждении проектов Конституции это понятие не сразу было всеми позитивно оценено и поддержано. Более того, со стороны некоторых лиц, в том числе и руководства Верховного Совета Республики Беларусь, оно было воспринято настороженно, звучали отрицательные характеристики, суть которых состояла в отождествлении понятий «социальное» и «социалистическое» и что якобы авторы проекта пытаются закрепить в Конституции социалистический характер белорусского государства.

В таком государстве обеспечивается народовластие, политический плюрализм (многообразие взглядов, мнений, политических партий), внедрен принцип разделения властей, существует местное самоуправление. В таком государстве развиваются все формы собственности, создаются равные условия для их развития.

Не затрагивая вопрос о соотношении социального и социалистического государства, все же подчеркнем, что основное различие состоит в политическом плюрализме, многообразии форм собственности, значительной свободе личности в условиях социального государства.

Сегодня, к сожалению, ученые и практики мало уделяют внимания характеристике социального государства, принципиально отличающегося от государства социалистического. Более разработанными являются проблемы развития демократического правового государства. В нынешних условиях принципиально важной задачей ученых является внесение предложений о направлениях развития социального государства. При этом необходимо развивать теорию и практику таким образом, чтобы не допустить перерастания государства социального в государство, в котором превалирует иждивенчество, нет свободной инициативы, за всех все решают властные структуры, а политическая и экономическая системы упраздняют ответственность человека за собственное благоденствие.

Понятие «социальное государство» закреплено в ряде Конституций других стран, например Германии. Однако это понятие в Конституции ФРГ не раскрыто, и его суть может быть определена лишь посредством анализа конституционных норм в их совокупности.

В литературе отмечаются следующие признаки социального государства: 1) оно ответственно за существование общества; 2) в нем индивид несет обязанности перед иными лицами и обществом в це-

лом; 3) это такое государство, которое помогает человеку, обеспечивает его достойное существование.

Одной из основных характеристик социального государства является гарантированность каждому человеку достойного прожиточного минимума. В Конституции Республики Беларусь прямо предусмотрено право каждого на достойный уровень жизни, включая достаточное питание, одежду, жилье и постоянное улучшение необходимых для этого условий (ч. 2 ст. 21).

Полагаем, что употребление термина «каждый» в данном случае не совсем удачно. Он явно нуждается в уточнении. С одной стороны, он позволяет предположить, что нормы Конституции в данном случае распространяют свое действие как на граждан Республики Беларусь, так и иностранных граждан, лиц без гражданства, по крайней мере, постоянно проживающих на территории Республики Беларусь. С другой, для нас очевидно, что речь может идти о «каждом», кто не в силах обеспечить свое существование. В немецком законодательстве предусмотрено, что только тот, кто не в силах самостоятельно добыть себе средства к существованию и не получает при этом никакой посторонней помощи, имеет право на личную и материальную поддержку, которая соответствует его специфическим потребностям, побуждает к самопомощи, обеспечивает участие в общественной жизни и гарантирует достойное существование человека (§ 9 Общей части Кодекса социальных законов ФРГ). Таким образом, обеспечивается сбалансированный подход государства и отдельного индивидуума к решению вопроса об обеспечении достойного существования, устанавливается грань, за пределами которой начинается иждивенчество; первична активность самого человека и только затем уже возможна помощь государства, задача которого создать такую нормативную базу, которая способствует развитию личности, ее потенциала, использованию своих возможностей на практике.

Законодательством предусмотрена правовая основа для определения прожиточного минимума, его использования при формировании и реализации государственной политики регулирования уровня жизни, а также при осуществлении мер социальной защиты населения Республики Беларусь. Во исполнение закона Правительством приняты постановления, которыми утвержден бюджет прожиточного минимума и определены некоторые меры по социальной защите малообеспеченных граждан.

Достойное развитие личности, безусловно, возможно, когда государство уделяет внимание таким важнейшим социально-экономическим правам как право на труд, на образование, на охрану здоровья, на безопасный труд и др. На государстве лежит обязанность устранять, насколько это возможно, причины плохого здоровья граждан. Для их преодоления должна создаваться общедоступная и развитая система здравоохранения, предусматривающая оказание медицинской помощи всему населению, специальную защиту здоровья детей, матерей и лиц преклонного возраста, предотвращения загрязнения окружающей среды и т. д.

Таким образом, государство может распорядиться только имеющимися ресурсами. Их размер зависит от многих факторов, например, от собираемости налогов, системы налогообложения, насколько она эффективна и стимулирует рост производства, совершенствование экономических отношений.

Опыт свидетельствует, что социальное государство и рынок (рыночные отношения) – явления совместимые. Более того, государства, основанные на рыночной экономике, добились больших успехов в социальной защите своих граждан, чем государства, в которых доминировала плановая экономика с главенствующей государственной собственностью.

На определенном этапе перехода к рыночным отношениям их развитие иногда воспринималось как отрешенность государства от забот людей, безразличие к их нуждам. Это привело к тому, что отказ от тоталитарной идеологии, как явления позитивного, сопровождался утратой (ослаблением) государством своей функции по социальной защите граждан. Анализируя нынешнее состояние социальной защиты граждан в ряде новых государств, можно говорить об определенной слабости законодательного регулирования процессов приватизации, отсутствии экономических расчетов при разработке ряда законодательных актов, которые регулировали экономические реформы, что привело к их декларативности и оторванности от реальной жизни общества. Не были разработаны механизмы экономической и правовой защиты граждан от социальных потрясений, резкого снижения уровня доходов и возможностей реального приобретения многих серьезно подорожавших товаров. Широкое распространение в некоторых государствах получила чрезмерная концентрация собственности у узкого круга людей, коррупция, неосновательное обогащение одних за счет других. Это означает широкомасштабные нарушения социально-

экономических прав граждан. В этой связи Республика Беларусь, в которой проводится активная социальная политика, может спокойно и основательно учитывать опыт других стран.

Практика многих стран свидетельствует о том, что государство должно устранять несправедливость, издержки перехода к рыночным отношениям.

Ни одному современному государству не уйти от решения вопросов, связанных с социальной защитой его граждан. Не пожелает делать само государство и его институты, заставят его это делать сами граждане, общественные объединения. Социальное государство должно видеть и преодолевать недостатки рынка: эгоизм, индивидуальную замкнутость, снижение планки духовных ценностей.

Выполнение государством функции социальной защиты не должно носить стихийный, вспомогательный и хаотичный характер. Велика здесь роль права.

Для социального государства характерен баланс интересов человека, общества и государства, в том числе возможность их обеспечения не только нормами права, но и другими социальными регуляторами.

Таким образом, в современном мире роль права, юридических правил остается весьма существенной. Право – основной регулятор общественных отношений. Уровень права, состояние в целом правовой системы позволяют судить о степени цивилизованности государства, о том насколько гармонично развиваются отношения между государством, обществом и человеком. Каждый из этих субъектов имеет свои интересы, поэтому найти и обеспечить их баланс – важнейшая задача.

К проблеме национальных интересов можно подходить с различных сторон: с точки зрения национальных интересов вовне, в мире и национальных интересов, воплощаемых внутри государства. Если говорить о «внутренних» национальных интересах, то они являются общими для всех государств, больше различий в этой области при «выходе» государства на международную арену.

Такие крупные и мощные государства или образования, как Россия, Китай, США, Европейский Союз и др., выступают в качестве центров силы, они играют геополитическую роль.

В этой связи вызывают интерес взгляды российских ученых на определение того, что составляет фундаментальные национальные интересы России. Так, Олег Арин к ним относит: «1. Обеспечение

территориальной целостности страны; сохранение политического суверенитета государства. 2. Гарантия национальной безопасности, предотвращение нападения с применением ядерного, биологического, химического или иного рода оружия, недопущение пересечения границ вооруженными формированиями. 3. Предотвращение появления враждебных государств на границах России. 4. Предотвращение нанесения экономического ущерба со стороны иностранных государств, транснациональных корпораций, а также международных финансовых организаций» [6].

Сильным и уважаемым на мировой арене можно быть только тогда, когда само государство экономически мощно, общество едино в своем стремлении отстаивать суверенитет, человек чувствует себя комфортно в родном Отечестве. Конечно же, право само не является средством производства, но оно может тормозить либо ускорять экономическое, социальное, политическое, духовное развитие государства и общества. Когда мы говорим о чувстве комфорта, то имеем в виду, что человеку обеспечен достойный уровень жизни.

Правовые нормы содействуют реализации внутренних функций государства, среди которых выделяют: всемерное обеспечение реализации основных прав и свобод человека и гражданина; социальная функция; функция экономического регулирования; функция укрепления правового порядка; экологическая функция; демографическая функция [7, с. 8.]. Конечно, указанные функции важны, однако их следует дополнить такой функцией, как прогнозирование (планирование), организация, контроль, регулирование [8, с. 19].

Как для федерации, так и для унитарного государства актуальной является задача создания единого правового пространства, которое обеспечивает верховенство федерального или общегосударственного акта (закона). В федеративном государстве в значительно большей степени, чем в унитарном, возникает много негативных последствий при отступлении от Конституции, так как в таком случае не только нарушается конституционный принцип равенства, другие права и свободы, что, конечно же, недопустимо в любом государстве, но и тем самым получают свое «законное» подкрепление центробежные силы. А это прямая угроза существованию суверенного государства.

Государство призвано служить гражданам. Во многом от того, какая сформирована национальная правовая система, зависит, насколько комфортно чувствуют себя люди в таком государстве. Хотя, именно право выступает в качестве основного социального регулято-

ра. Мы выступаем за уменьшение его удельного веса среди иных социальных феноменов.

В условиях объективно развивающегося процесса глобализации именно право как антипод силы может обеспечить гармонию интересов. Исходя из этого, исследователи современных тенденций общественного развития справедливо обращают внимание на объективный характер процесса интернационализации права, который выражается в сближении принципов права и национальных законодательств, углублении взаимного влияния различных правовых систем [9, с. 84].

Предсказуемость и разумная стабильность нормативного регулирования, учитывающая интересы государства, общества и отдельного человека, будет способствовать защите интересов этих субъектов, укрепляя при этом доверие граждан к государству.

Создатель кибернетики Н. Винер определял самоорганизующиеся системы как «такие системы, которые способны при изменении внешних или внутренних условий их функционирования и развития сохранять или совершенствовать свою организацию с учетом прошлого опыта, сигналы в которой поступают по каналам обратной связи» [10, с. 142.].

Правовая система будет именно системой тогда, когда она будет настроена на самосовершенствование. И основой для самовоспроизводства должна быть Конституция. Если в ней содержится соответствующий механизм самонастройки, значит, Конституция выполняет свою миссию.

Безусловно, очень важно, чтобы у народа была собственная национальная идея, которая могла бы сплачивать его (без посягательства на свободу мнений, взглядов, политических «пристрастий» и т. п.), мобилизовывать для решения задач во имя общего блага. В основе государственной идеологии должны находиться понятные и привлекательные не только для всего государства и общества, но и отдельного человека ценности.

Формированию чувства уважения и гордости за свою страну способствуют ее успехи в самых различных областях: экономике, на международной арене, спорте, искусстве, здравоохранении, образовании и т. п. Например, успехи наших студентов, учащихся, музыкантов, участников других конкурсов способствуют самоутверждению не только тех, кто добился личного успеха, но и всего белорусского народа, который уже второе десятилетие строит независимое белорусское государство.

Следует помнить, что важнейшей составляющей государственной идеологии является правовая идеология. Разработчиками концепции государственной идеологии это часто упускается из виду.

Государство и право неотделимы друг от друга, они существуют вместе. Разумное правовое регулирование в итоге повышает эффективность деятельности государства.

### **Список использованных источников**

1. *Баранов, П. П.* Теория государства и права: учеб. пособие / П. П. Баранов, А. Н. Соколов. – Ростов-н/Д., 2007. – С. 249.
2. *Дымарский, В.* Не очень исполнительная власть / В. Дымарский // Российская газета. – 2007. – 20 сентября.
3. *Зорькин, В.* Стандарт справедливости / В. Зорькин // Российская газета. – 2007. – 8 июня.
4. *Соколов, А. Н.* Современное правовое государство Федеративной Республики Германии / А. Н. Соколов. – Рига: Рижский авиационный ун-т, 1992. – С. 88.
5. *Соколов, А. Н.* Правовое государство. Идея, теория, практика / А. Н. Соколов. – Курск: Курский государственный технический ун-т, 1994. – 426 с.
6. *Арин О.* Мир без России / О. Арин. – М.: Алгоритм-книга; Эксмо, 2002. – 480 с.
7. *Борисов, Г. А.* О развитии теории функций государства / Г. А. Борисов, Е. Е. Тонков // Право и образование. – 2005. – № 1. – С. 5–17.
8. *Тихомиров, Ю. А.* Управленческое решение / Ю. А. Тихомиров. – М.: Наука, 1972. – 288 с.
9. *Лукиянова, Е. Г.* Основные тенденции развития российского права в условиях глобализации / Е. Г. Лукиянова // Государство и право. – 2004. – № 7. – С. 84–89.
10. *Винер, Н.* Кибернетика, или управление и связь в животном и машине / Н. Винер; пер. с англ. – М.: Сов. радио, 1968. – 326 с.

## **Н. А. Карпович**

### **ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПАРЛАМЕНТА И ОРГАНОВ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ**

**Введение.** Взаимодействие Парламента и органов судебной власти осуществляется путем реализации совокупности корреспондирующих организационных и правовых аспектов их полномочий. Актуальностью соответствующих вопросов обусловлено внимание к ним как белорусских, так и зарубежных государственных деятелей и ученых. Так, практическую и научную ценность представляют выво-



ды, касающиеся различных граней взаимодействия Парламента и других ветвей власти, соотношения их актов, изложенные в публикациях А. М. Абрамовича, В. Г. Василевича, В. С. Каменкова, С. М. Миронова. Вопросы функционирования государственных органов в условиях системы разделения властей в Республике Беларусь также исследовали в своих трудах известные белорусские ученые Д. М. Демичев, С. Г. Дробязко, В. Н. Бибило, В. Н. Дубовицкий, Н. В. Сильченко, ряд молодых ученых. Данные вопросы широко освещены в российской и иностранной правовой литературе. Различные аспекты взаимодействия органов законодательной власти с судебными и исполнительными органами освещены в работах российских ученых М. В. Баглая, О. Н. Булакова, Н. И. Грачева, Р. З. Лившица, А. А. Малюшина, М. Н. Марченко, В. С. Нерсесянца, Г. Д. Садовниковой и др. Соответствующим вопросам посвящены работы правоведов дальнего зарубежья Г. Акопяна, Д. Байера, Б. Зоммера, О. Пфферсмanna, М. Элиотта, многих других авторов.

Вместе с тем относительно непродолжительный исторический период функционирования системы разделения властей в Республике Беларусь предопределил отсутствие комплексного научного анализа соответствующих вопросов. Такой анализ может быть сегодня проведен на основе последних изменений в законодательном регулировании и имеющейся практике деятельности соответствующих государственных органов. Наша цель – в рамках обозначенного объема данной статьи с возможной полнотой охватить весь спектр взаимодействия палат Парламента с органами судебной власти в процессе формирования этих органов и реализации ими своих полномочий, выяснить значение этого взаимодействия для функционирования государственной власти Республики Беларусь, определить возможные пути совершенствования правового регулирования соответствующих отношений.

**Основная часть.** Конституция Республики Беларусь [1] среди основополагающих положений закрепляет цели деятельности государства. Так, согласно ст. 1 и 2 Основного Закона, Республика Беларусь защищает свою независимость и территориальную целостность, конституционный строй, законность и правопорядок на территории государства, обеспечивает создание условий для достойного развития личности, реализации прав и свобод человека. Положения ст. 6 Конституции определяют базовые принципы формирования и функционирования государственной власти Республики Беларусь, закрепляя

порядок ее осуществления на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную ветви. Согласно Конституции, государственные органы в пределах своих полномочий самостоятельны: они взаимодействуют между собой, сдерживают и уравновешивают друг друга. Таким образом, принцип разграничения властей реализуется прежде всего в определении функций соответствующих ветвей власти и закреплении необходимых полномочий за государственными органами, составляющими эти ветви власти. На основе использования таких общенаучных и специальных методов познания, как диалектический, логический, системно-структурный, сравнительно-правовой, формально-юридический представляется возможным предметно рассмотреть процесс реализации тех полномочий органов законодательной и судебной власти, которые предполагают взаимодействие этих органов, а также направлены на их взаимное сдерживание и уравновешивание при осуществлении государственной власти в целях достижения единых основополагающих целей и решения вытекающих из них задач.

Отметим, что Конституция исчерпывающе не закрепляет круг органов, составляющих **законодательную власть**. Соответствующие функции реализуются прежде всего Парламентом – Национальным собранием Республики Беларусь, который, согласно ст. 90 Конституции, является представительным и законодательным органом. Место Парламента в системе разделения властей, способность эффективно реализовать общегосударственные задачи в значительной степени обусловлены спецификой его компетенции. Полномочия Парламента, состоящие из вопросов, относящихся к ведению его палат – Палаты представителей и Совета Республики – можно назвать системообразующими. Он обеспечивает издание законов – нормативных правовых актов, регулирующих наиболее важные общественные отношения, в том числе определяющих правовые условия формирования и функционирования органов государственной власти, утверждает бюджет. Палаты Парламента участвуют в назначении на некоторые наиболее значимые государственные должности, принимают другие решения по важнейшим вопросам государственной и общественной жизни. Их деятельность осуществляется в общих для представительных органов формах и основана на таких характерных для парламентов принципах, как коллективное обсуждение и решение вопросов, многообразие мнений и взглядов, обеспечение гласности.

Статьей 109 Конституции прямо закреплено, что **судебная власть** в Республике Беларусь принадлежит судам. Согласно ст. 112 Конституции суды осуществляют правосудие. Статьи 5 и 6 Кодекса о судоустройстве и статусе судей [2] определяют, что правосудие осуществляют общие суды посредством гражданского, уголовного и административного судопроизводства и хозяйственные суды посредством хозяйственного и административного судопроизводства. Общие и хозяйственные суды призваны защищать гарантированные Конституцией и иными актами законодательства личные права и свободы, социально-экономические и политические права граждан, конституционный строй Республики Беларусь, государственные и общественные интересы, права организаций, индивидуальных предпринимателей, а также обеспечивать правильное применение законодательства при осуществлении правосудия, способствовать укреплению законности и предупреждению правонарушений.

Особое место среди органов судебной власти принадлежит Конституционному Суду Республики Беларусь, который, согласно ст. 116 Основного Закона, осуществляет контроль за конституционностью нормативных актов в государстве и в случаях, предусмотренных Конституцией, по предложению Президента дает заключение о наличии фактов систематического или грубого нарушения палатами Парламента Конституции. Согласно Кодексу о судоустройстве и статусе судей, Конституционный Суд – орган судебного контроля за конституционностью нормативных правовых актов в государстве, осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства. Он призван обеспечивать верховенство Конституции и ее непосредственное действие на территории государства, соответствие положениям Основного Закона нормативных правовых актов государственных органов, утверждение законности в нормотворчестве и правоприменении, решение других вопросов, предусмотренных Конституцией и законодательными актами Республики Беларусь.

Таким образом, судебная власть в Республике Беларусь характеризуется наличием двух основных функций: осуществление правосудия и контроля за конституционностью нормативных правовых актов. Различно содержание этих функций, задачи, решаемые уполномоченными органами, их компетенция и структура. В то же время указанные функции реализуются судебной властью в одинаковых формах: осуществления судопроизводства.

Можно утверждать, что единство судебной власти в наибольшей степени обусловлено наличием еще одной ее функции, вытекающей из принципа разделения властей как основы построения государственной власти – функции обеспечения баланса законодательной и исполнительной ветвей власти. Как отметил В. М. Савицкий, «в контексте системы сдержек и противовесов судебную власть характеризует не столько правосудие (в традиционном смысле), сколько юридическая возможность оказывать активное влияние на решения и действия законодательной и исполнительной властей, уравнивать их» [3, с. 29]. На наш взгляд, имеются правовые предпосылки для возрастания значимости указанной функции судебной власти в ходе дальнейшего развития государственности Республики Беларусь.

Важными признаками отграничения и самостоятельности единой судебной власти являются формально-юридическая, организационная и институционально-правовая независимость, верховенство в отношении принимаемых ею актов. Кроме того, принцип разграничения ветвей власти имеет непосредственное отражение в ст. 92 Основного Закона, которая не допускает совмещения обязанностей депутата Палаты представителей, члена Совета Республики с одновременным занятием должности судьи. Реализация указанной нормы Конституции обеспечивается рядом положений иных законодательных актов. Статья 123 Кодекса о судостроительстве и статусе судей предусматривает, что в случае участия судьи в качестве кандидата в депутаты Палаты представителей Президент приостанавливает полномочия судьи на время участия его в избирательной кампании. На время участия в выборах членов Совета Республики полномочия судьи не приостанавливаются. Согласно ст. 99 и 100 Избирательного кодекса Республики Беларусь [4], к решению о выдвижении лица, занимающего должность судьи, кандидатом в члены Совета Республики, передаваемому в Центральную комиссию Республики Беларусь по выборам и проведению республиканских референдумов, должно быть приложено заявление этого лица о согласии при избрании членом Совета Республики на освобождение от занимаемой должности. Соответствующие основания и порядок прекращения полномочий судьи предусмотрены в ст. 124 Кодекса о судостроительстве и статусе судей. На обеспечение последовательной реализации принципа разграничения властей также направлена и норма ст. 133 указанного Кодекса, согласно которой депутаты Палаты представителей, члены Совета Республики не могут

участвовать в деятельности суда по осуществлению правосудия и в качестве народных заседателей.

Нормы Конституции о разделении властей, о единстве главных целей и задач органов государственной власти, специфике их функций, о механизмах их взаимного сдерживания и уравнивания, о порядке создания и полномочиях соответствующих государственных органов, базовых принципах их деятельности составляют правовую основу разнообразного по формам и характеру взаимодействия Парламента и органов судебной власти.

Так, непосредственным рычагом влияния Парламента на судебную власть являются его кадровые полномочия. Отметим, что в Республике Беларусь решающая роль в формировании судейского корпуса принадлежит Главе государства. К аналогичным выводам приводит и изучение практики государственного строительства большинства стран СНГ [5, с. 153]. Вместе с тем, как вытекает из положений ст. 85 Кодекса о судоустройстве и статусе судей, предусмотренное Конституцией участие одной из палат Национального собрания – представительного органа Республики Беларусь в формировании высших органов судебной власти, является гарантией независимости судебной власти.

Согласно ст. 98 Основного Закона, Совет Республики избирает шесть судей Конституционного Суда. Кроме того, необходимым элементом порядка назначения (избрания, утверждения) и прекращения полномочий других должностных лиц высших судебных органов является дача соответствующего согласия палатой Парламента. Так, Совет Республики дает согласие на назначение Президентом Председателя Конституционного Суда, Председателя и судей Верховного Суда, Председателя и судей Высшего Хозяйственного Суда. Кроме того, представители Совета Республики участвуют в церемонии приведения к присяге Президентом Республики Беларусь судей Конституционного Суда, судей общих и хозяйственных судов.

Указанные должностные лица освобождаются от должности Президентом также с уведомлением Совета Республики. Положения законодательных актов, ограничивающие смещение, перевод судей на другую должность (в другой суд), прекращение их полномочий также являются одной из важнейших гарантий независимости судебной власти. Участием Совета Республики в принятии кадровых решений в отношении судейского корпуса обусловлено и его информирование о решении по результатам рассмотрения дела о дисциплинарной ответ-

ственности в отношении судей Верховного Суда, Высшего Хозяйственного Суда в трехдневный срок с момента его вынесения.

Не случайно соответствующими полномочиями наделен именно Совет Республики. Это палата Национального собрания, порядок формирования которой предопределяет включение в ее состав лиц, имеющих значительный управленческий опыт, высокую моральную зрелость и авторитет, осознание государственных и общественных потребностей. Если депутаты Палаты представителей, избираемые непосредственно населением, выражают потребности и цели своих избирателей, призваны отстаивать в первую очередь их права и интересы, то деятельность членов Совета Республики объективно направлена на обеспечение реальных государственных и общественных приоритетов, в том числе обеспечение функционирования государственной организации, способной решать проблемы каждого отдельно человека.

Таким образом, разграничение ветвей власти не является абсолютным. Самостоятельность и независимость органов законодательной и судебной власти проявляются и обеспечиваются при их эффективном взаимодействии друг с другом и другими государственными органами. Данный тезис также подтверждается и при рассмотрении некоторых аспектов взаимодействия органов судебной власти и палат Парламента в законотворческой сфере.

Полномочия Национального собрания по изданию законов занимают приоритетное место в системе его полномочий, поскольку обеспечивают реализацию его законодательной функции. Законы, издаваемые Парламентом, в значительной степени определяют правовые условия деятельности судов, а также иных субъектов, в отношении которых принимаются акты правосудия. При этом основанием законодательного регулирования соответствующих вопросов также являются нормы Конституции. Нормы Основного Закона одновременно ограничивают пределы определения законодательной властью порядка и условий функционирования судебной власти. Так, статьи 109, 111, 113, 116 Конституции прямо устанавливают, что законом определяются судоустройство в Республике Беларусь, основания для избрания (назначения) судей на должности и их освобождения, случаи единоличного рассмотрения судьями дел в судах, а также случаи, когда допускается слушание дел в закрытом судебном заседании, порядок, в котором утрачивают силу нормативные акты или их отдельные положения, признанные неконституционными, компетенция, органи-

зация и порядок деятельности Конституционного Суда. Статьей 97 Конституции к компетенции Палаты представителей отнесено рассмотрение проектов законов о правовом регулировании важнейших сфер общественных отношений и порядке осуществления полномочий органами государственной власти, в том числе о судоустройстве, судопроизводстве и статусе судей.

Законодательно определенные условия деятельности субъектов отношений становятся обязательными и для самого законодательного органа – Парламента при участии палат Парламента в урегулированных законом отношениях. Обязательность законодательно установленных правил поведения всех субъектов отношений, включая суды и палаты Парламента, вытекает в том числе из ст. 7 Основного Закона, установившей в Республике Беларусь принцип верховенства права и определившей, что государство, все его органы и должностные лица действуют в пределах Конституции и принятых в соответствии с ней актов законодательства. Важнейшей гарантией реализации этих положений является обеспечение судебной защиты правомерного, соответствующего требованиям законодательства поведения и применения в судебном порядке установленных законом мер ответственности к нарушителям этих требований. Так, ст. 60 Основного Закона гарантирует каждому защиту его прав и свобод компетентным, независимым и беспристрастным судом в определенные законом сроки. При этом согласно ст. 112 Конституции, суды осуществляют правосудие на основе Конституции и принятых в соответствии с ней иных нормативных актов.

Отмеченные положения Конституции, а также совокупность других ее норм находят непосредственное отражение в законах, регламентах палат Парламента. Так, ст. 2 Кодекса о судоустройстве и статусе судей закрепляет вытекающее из норм Основного Закона положение о том, что судебная власть самостоятельна, она взаимодействует с законодательной и исполнительной властями. В ряде случаев законодательное регулирование усиливает гарантии независимости судебной власти. В частности, гарантией независимости судебной власти в пределах ее полномочий является в том числе провозглашение ст. 115 Конституции обязательности судебных постановлений для всех граждан и должностных лиц. Статья 14 Кодекса о судоустройстве и статусе судей расширяет субъектный состав обязательности судебных постановлений и требований судьи. Она определяет, что вступившие в законную силу судебные постановления являются обя-

зательными для всех государственных органов, иных организаций, а также должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Республики Беларусь. Требование судьи, вытекающее из его полномочий и предъявленное в соответствии с законодательством, является обязательным и подлежит исполнению в установленный срок всеми государственными органами, иными организациями, а также должностными лицами и гражданами. Заключения и решения Конституционного Суда, принятые в рамках его полномочий, согласно ч. 13 ст. 24 вышеназванного Кодекса, являются окончательными, обжалованию и опротестованию не подлежат.

Конституцией и законами установлены исключения из принципа обязательности судебных постановлений. К ним относятся правомочия государственных органов по осуществлению помилования и амнистии. Так, на основании принимаемого Парламентом закона в отношении индивидуально-неопределенного круга лиц лицо, совершившее преступление, может быть освобождено от уголовной ответственности, а лицо, осужденное за преступление, может быть полностью или частично освобождено от наказания как основного, так и дополнительного, либо освобождено от наказания условно, либо такому лицу неотбытая часть наказания может быть заменена более мягким наказанием, либо может быть снята судимость [6]. Как и в других странах СНГ, в Республике Беларусь, согласно Конституции, прерогатива помилования осужденных, предполагающая полную либо частичную отмену вступивших в законную силу санкций, определенных судом, принадлежит Президенту.

Косвенным способом воздействия на судебную власть также является определение размера финансирования судебной системы. Принимаемым Парламентом законом о бюджете на очередной год определяется размер ежегодного финансового обеспечения работы судебных органов.

Законами, регламентами палат Парламента также урегулированы некоторые организационные аспекты взаимодействия Национального собрания с органами судебной власти. В частности, согласно ст. 99 Конституции суды не обладают правом законодательной инициативы в Парламенте. Как указывается в научной литературе, такое право судов редко встречается и в зарубежной практике [7, с. 23]. Например, ст. 104 Конституции Российской Федерации определяет, что право законодательной инициативы, среди иных субъектов, принад-



лежит также Конституционному Суду, Верховному Суду и Высшему Арбитражному Суду по вопросам их ведения. Но и в российской научной литературе отмечается, что вопрос о том, насколько судебной власти свойственно право законодательной инициативы, является дискуссионным, а также то, что суды относительно редко пользуются правом законодательной инициативы [8, с. 26–27].

Отметим в связи со сказанным следующее. Несмотря на то, что суды формально не имеют права законодательной инициативы, некоторые акты судебных органов являются юридическим фактом безусловной необходимости начала законодательного процесса. К таковым относится, например, заключение Конституционного Суда о признании закона либо его отдельных положений не соответствующими Конституции. Однако юридически закрепленного механизма реагирования Парламента на указанное подлежащее обязательному исполнению решение Конституционного Суда не имеется. Кроме того, ст. 22 Кодекса о судоустройстве и статусе судей определяет, что Конституционный Суд ежегодно направляет Президенту и палатам Национального собрания послание о состоянии конституционной законности в республике, основываясь на изученных и рассмотренных материалах, в которых содержатся рекомендации по дальнейшему развитию законодательной базы регулирования общественных отношений. Изложенная в послании системная оценка законодательства, имеющихся проблем в правоприменении, бесспорно, способствует внесению положительных коррективов в нормотворческую деятельность. Вместе с тем законодательством не определены формы доведения послания Конституционного Суда до сведения парламентариев, возможные меры реагирования палат Парламента на содержащиеся в нем рекомендации.

Кроме того, согласно Кодексу о судоустройстве и статусе судей, Конституционный Суд также вправе вносить в палаты Национального собрания предложения о необходимости внесения в акты законодательства изменений и (или) дополнений, принятия новых нормативных правовых актов. В компетенцию пленумов Верховного Суда и Высшего Хозяйственного Суда также входит рассмотрение вопросов о внесении предложений по совершенствованию законодательства, а также правового регулирования в сфере предпринимательской и иной хозяйственной (экономической) деятельности. Значимость анализа судебной практики для процесса совершенствования законодательства справедливо подчеркивает Председатель Высшего Хозяйственного

Суда Республики Беларусь В. С. Каменков: «Судебная практика позволяет выявить коллизии и оперативно реагировать на несовершенство действующего законодательства, что впоследствии значительно экономит время и средства на проведение необходимых научных и иных исследовательских работ по анализу нормативных правовых актов и выработке соответствующих предложений по их совершенствованию» [9, с. 109].

Исходя из необходимости переосмысления места судов в системе государственной власти, в белорусской правовой литературе развернулась дискуссия относительно роли актов, издаваемых судебными органами, в правовой системе Республики Беларусь. Подробное рассмотрение этого вопроса выходит за рамки предмета рассмотрения настоящей статьи. Вместе с тем, бесспорным представляется значение постановлений пленумов Высшего Хозяйственного Суда и Верховного Суда для эффективного применения издаваемых Парламентом актов, обеспечения адекватного толкования и применения норм законов.

Также отметим, что согласно ст. 76 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» [10], нормотворческие органы (должностные лица) осуществляют контроль и проверку реализации нормативных правовых актов. Рассмотрение в палатах Парламента на постоянной основе вышеназванных предложений судебных органов, содержащих анализ и обобщение результатов правоприменительной деятельности судов, в настоящее время могли бы стать одним из важнейших инструментов проверки реализации законов, мониторинга законотворчества. В правовой литературе также обосновывается мнение о необходимости парламентского контроля за деятельностью судов, иных правоохранительных органов. Такой контроль предлагается рассматривать в качестве неотъемлемой части управленческой деятельности, обеспечения законности в работе этих органов [11]. Вместе с тем в настоящее время в теории и практике нет единых подходов к признанию необходимости парламентского контроля как вида целенаправленной деятельности уполномоченного государственного органа, реализующейся через установленные правовые формы, направленной в том числе на проверку реализации положений законов в деятельности судебных органов. Данный вопрос также требует самостоятельного подробного анализа.

Имеются прямо предусмотренные законодательством способы и формы участия судов в законодательном процессе. Исходя из положений ч. 2 ст. 44 Закона «О нормативных правовых актах Республики

Беларусь», суды вправе вносить свои предложения по принятию закона или проекта закона государственными органами (должностным лицам), имеющим соответствующие полномочия. Указ Президента Республики Беларусь от 4 марта 1998 г. № 99 «О некоторых вопросах законопроектной деятельности в Республике Беларусь» [12] устанавливает более широкий круг субъектов права законодательной инициативы, к которым могут обратиться иные заинтересованные в принятии закона субъекты. Указом определено, что иные заинтересованные вносят проекты законов в установленном порядке субъектам права законодательной инициативы. Кроме того, согласно Правилам подготовки проектов нормативных правовых актов [13], Конституционный Суд, Верховный Суд, Высший Хозяйственный Суд вносят свои предложения при разработке проекта ежегодного плана подготовки законопроектов. Суды участвуют и в процессе непосредственной подготовки законопроектов. Так, в 2008 г. Верховный Суд выступает в числе ответственных за подготовку шести законопроектов в различных сферах отношений. Высший Хозяйственный Суд совместно с Верховным Судом, иными заинтересованными входит в число ответственных за подготовку двух законопроектов в сфере законодательства об обороне, национальной безопасности, правоохранительной деятельности. Субъектом законодательной инициативы по большинству этих законопроектов будет выступать Совет Министров [14]. В сегодняшней практике законотворческой деятельности палат Парламента используются и другие эффективные формы участия судебных органов в законодательном процессе: согласование с ними текстов проектов законов, включение в состав рабочих групп, создаваемых для работы над законопроектами, специалистов, представляющих суды, запрос заключений и мнений судебных органов. Использование этих форм позволяет учитывать мнение судов при формировании текстов законопроектов. В целях полноты оценки законопроекта соответствующая позиция судебных органов учитывается и на стадии рассмотрения Советом Республики законопроектов, принятых Палатой представителей.

Таким образом, правовые условия для участия судов в совершенствовании законодательного регулирования отношений имеются и реализуются с необходимой степенью активности.

В качестве противовеса влиянию Парламента на деятельность судов, обусловленного его законодательными и кадровыми полномочиями, ст. 94 и 116 Конституции определяют компетенцию судебной

власти по обеспечению соблюдения Основного Закона в деятельности представительного и законодательного органа, применения к нему мер конституционно-правовой ответственности в случае нарушения Конституции. Контроль за конституционностью принятых Парламентом, его палатами, органами палат нормативных правовых актов осуществляется всеми звеньями судебной системы и имеет соответствующие формы.

Такой контроль осуществляется по предложению уполномоченных органов Конституционным Судом. Кроме того, в текущем порядке контроль за конституционностью нормативных актов осуществляется судами при рассмотрении дел в процессе судопроизводства. Если при рассмотрении конкретного дела суд придет к выводу о несоответствии нормативного акта Конституции, он должен принять решение в соответствии с Конституцией и поставить в установленном порядке вопрос о признании данного нормативного акта неконституционным.

Важное значение для обеспечения баланса между ветвями власти имеет отсутствие у Конституционного Суда права по его собственной инициативе провести проверку конституционности закона. Соответствующие заключения он дает по предложениям Президента, Палаты представителей, Совета Республики, Верховного Суда, Высшего Хозяйственного Суда, Совета Министров. Таким образом, палаты Парламента входят в число субъектов, обладающих правом внести предложение о проверке конституционности нормативных актов Республики Беларусь, международных и иных обязательств Республики Беларусь, актов межгосударственных образований, в которые входит Республика Беларусь. Эти правомочия неоднократно были реализованы Палатой представителей, и ни разу – Советом Республики. Инициаторами соответствующего предложения о проверке конституционности законов, в принятии которых они являлись полноправными участниками, на основании ст. 229 Регламента Палаты представителей выступали депутаты Палаты представителей. Полагаем правомерной позицию А. А. Джагаряна, что «такое полномочие депутата не может рассматриваться как противоречащее его же праву участвовать в принятии законодательных решений, поскольку закон выступает результатом положительного коллективного волеизъявления определенного парламентского большинства, которое, будучи по своей природе политическим большинством, далеко не всегда руководствуется конституционными целями, принципами и нормами, подчиняя законодательный процесс преимущественно политическому, а не консти-

туционно-правовому началу» [15, с. 17–18]. Отметим, что в основном контролю со стороны Конституционного Суда подлежали законы, которые в той или иной степени определяют порядок реализации гражданами их основополагающих конституционных прав.

Среди актов Парламента и его палат, которые могут быть предметом конституционного контроля, осуществляемого Конституционным Судом, также можно назвать нормативные постановления палат Парламента, постановления Совета Палаты Представителей и Президиума Совета Республики. Вместе с тем, практики проверки конституционности этих актов не имеется.

По результатам проверки конституционности принятого Парламентом (его палатами) акта возможно применение такой меры, как утрата этим актом юридической силы. Отметим, что ч. 5 ст. 22 Кодекса о судостроительстве и статусе судей не установила запрет на применение нормативного правового акта, признанного не соответствующим Конституции. Такой запрет вытекает из положения ч. 3 ст. 7 Основного Закона, гласящей, что правовые акты или их отдельные положения, признанные в установленном законом порядке противоречащими положениям Конституции, не имеют юридической силы. Кроме того, в Кодексе не определены обязательные меры по изменению и (или) дополнению правового акта, признанного не соответствующим Конституции, либо принятию взамен его нового акта. Решение данного вопроса имеет практическое значение, так как конституционность законов достаточно часто подвергается проверке. Так, на протяжении тринадцати лет функционирования Конституционного Суда Республики Беларусь из 73 вынесенных им заключений в 34 случаях проверялась конституционность законов. В том числе имеется 25 прецедентов вынесения заключений о признании отдельных положений законов, не соответствующими Конституции либо не в полной мере согласующимися с ней. Отметим, что в зарубежной практике можно найти еще более показательные примеры. Как отмечается в научной литературе, в 2006 г. Государственная Дума приняла свыше 500 Федеральных законов, но Конституционный Суд РФ дал более чем половине толкование, ограничивающее их действие, а около 20 признал вообще неконституционными [16, с. 13]. Вышеприведенная практика функционирования общественных отношений позволяет сделать вывод об актуальности определения юридической судьбы акта, признанного неконституционным.

В Республике Беларусь отсутствует предварительный конституционный контроль проектов актов, выносимых на рассмотрение Парламента. Согласно ст. 24 Кодекса о судоустройстве и статусе судей, Конституционный Суд не вправе осуществлять контроль и рецензирование проектов законов, конституционность которых может быть предметом его рассмотрения.

Среди мер конституционно-правовой ответственности Парламента, помимо утраты юридической силы принятого им акта, ч. 2 ст. 94 Конституции предусматривает возможность досрочного прекращения полномочий его палат на основании заключения Конституционного Суда в случае систематического или грубого нарушения ими Конституции.

Отметим, что объективная сторона соответствующего правонарушения – в чем может быть выражено систематическое или грубое нарушение палатами Парламента Конституции – в законодательстве не раскрывается. Поэтому применение соответствующих мер ответственности к палатам Парламента проблематично. Однако, поскольку практика постановки вопроса о применении такой ответственности в настоящее время отсутствует, введение в действие соответствующего правового института не представляется особо актуальным.

В целом отметим, что равновесие между законодательной и судебной властью обеспечивается единством оснований для нормотворческой деятельности законодателя и осуществления контроля за этой деятельностью Конституционным Судом. Вместе с тем сфера взаимодействия Парламента с органами судебной власти характеризуется неурегулированностью ряда вопросов применения мер конституционно-правовой ответственности.

Эффективное решение вопросов взаимодействия суда и Парламента, обмен необходимой информацией обеспечиваются закрепленным в Кодексе о судоустройстве и статусе судей правом Председателя Конституционного Суда, Председателя Верховного Суда, Председателя Высшего Хозяйственного Суда и их заместителей принимать участие в заседаниях палат Национального собрания, их комиссий. В заседаниях Пленума Верховного Суда, Пленума Высшего Хозяйственного Суда вправе принимать участие председатели палат Национального собрания Республики Беларусь и их заместители, а также по их поручению председатели постоянных комиссий палат Национального собрания Республики Беларусь. Такие взаимные полномочия на

практике позволяют обмениваться мнениями по наиболее актуальным вопросам, относящимся к компетенции указанных государственных органов, способствуют анализу и определению путей решения возникающих проблем.

**Заключение.** Проведенный анализ показал, что разграничение ветвей власти не является абсолютным. Самостоятельность Парламента и органов судебной власти в значительном объеме проявляется и обеспечивается при условии их конструктивного взаимодействия друг с другом. Правовые условия для этого взаимодействия имеются и реализуются с необходимой степенью активности. Его формы не нарушают конституционного принципа самостоятельности и независимости государственных органов в пределах их компетенции. Однако положения законодательных актов, регулирующих порядок осуществления соответствующих полномочий Парламента и судебных органов, содержат значительные резервы для их дальнейшего совершенствования.

#### Список использованных источников

1. Конституция Республики Беларусь: Конституция Респ. Беларусь, 15 мар. 1994 г., № 2875-ХП: с изм. и доп., принятыми на респ. референдумах 24 нояб. 1996 г. и 17 окт. 2004 г. // Ведамасці Вярхоўн. Савета Рэсп. Беларусь. – 1994. – № 9. – Ст. 144; Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 1. – 1/0; 2004. – № 188. – 1/6032
2. Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей: Кодекс Респ. Беларусь, 29 июня 2006 г. № 139-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 107. – 2/1236.
3. *Савицкий, В. М.* Организация судебной власти в Российской Федерации: учеб. пособие для вузов / В. М. Савицкий; Рос. акад. наук, Ин-т гос. и права, Акад. правовой ун-т. – М.: Бек, 1996. – 313 с.
4. Избирательный кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 11 февр. 2000 г. № 370-3: с изм. и доп., принятыми законами Респ. Беларусь, 4 июля 2000 г. № 406-3, 4 янв. 2003 г. № 183-3, 6 окт. 2006 г. № 166-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 25. – 2/145; № 64. – 2/181; 2003. – № 8. – 2/932; 2006. – № 166. – 2/1263.
5. *Грачев, Н. И.* Формы правления и институт президентства в странах СНГ / Н. И. Грачев, Э. А. Гаджи-Заде; М-во внутр. дел Рос. Федерации, Волгогр. акад. МВД России. – Волгоград: Импульс, 2005. – 168 с.
6. Уголовный кодекс Республики Беларусь: Кодекс Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г. № 275-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 76. – 2/50.

7. *Садовникова, Г. Д.* Представительные органы и судебная власть: формы взаимодействия / Г. Д. Садовникова // Право и государство: теория и практика. – 2007. – № 10 (34). – С. 22–28.

8. *Волкова, Н. С.* Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации и парламент / Н. С. Волкова, Т. Я. Хабриева. – М.: Норма, 2005. – 173 с.

9. *Каменков, В. С.* Судебная практика хозяйственных судов Беларуси как источник нормотворчества в гражданском законодательстве / В. С. Каменков // Вестн. Высш. Хозяйственного Суда Респ. Беларусь. – 2006. – № 20. – С. 109–114.

10. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г. № 361-З; с изм. и доп., принятыми законами Респ. Беларусь, 4 янв. 2002 г. № 81-З, 1 нояб. 2004 г. № 321-З, 2 нояб. 2005 г. № 48-З, 16 мая 2006 г. № 119-З, 29 июня 2006 г. № 137-З, 7 мая 2007 г. № 212-З // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 7. – 2/136; 2002. – № 7. – 2/830; 2004. – № 175. – 2/1070; 2005. – № 179. – 2/1152; 2006. – № 86. – 2/1216; № 107 – 2/1235; 2007. – № 118. – 2/1309.

11. *Соломатина, Е. А.* Понятие, сущность и основные черты парламентского контроля за деятельностью правоохранительных органов / Е. А. Соломатина // Юридическая мир. – 2006. – № 10. – С. 74–77.

12. О некоторых вопросах законопроектной деятельности в Республике Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 4 мар. 1998 г. № 99; с изм. и доп., принятыми Указами Президента Респ. Беларусь, 23 апр. 1999 г. № 232, 25 апр. 2000 г. № 222, 17 сент. 2001 г. № 506, 14 янв. 2002 г. № 37, 17 апр. 2002 г. № 210, 29 мая 2007 г. № 244 // Собр. декретов, указов Президента и постановлений Правительства Респ. Беларусь. – 1998. – № 7. – Ст. 161; Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 33. – 1/292; 2000. – № 41. – 1/1217; 2001. – № 89. – 1/3020; 2002. – № 9. – 1/3423; № 46. – 1/3644; 2007. – № 132. – 1/8611.

13. О мерах по совершенствованию нормотворческой деятельности: Указ Президента Респ. Беларусь, 11 авг. 2003 г. № 359; с изм. и доп., принятыми Указом Президента Респ. Беларусь, 25 апр. 2005 г. № 189 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 92. – 1/4856; 2005. – № 69. – 1/6405.

14. Об утверждении плана подготовки законопроектов на 2008 год: Указ Президента Респ. Беларусь, 26 дек. 2007 г. № 666 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 3. – 1/925.

15. *Джагарян, А. А.* Депутат Государственной Думы – самостоятельный субъект обращения в Конституционный Суд Российской Федерации / А. А. Джагарян // Право и политика. – 2006. – № 1. – С. 17–29.

16. Конституция – это закон и для Государственной Думы / В. Н. Кудрявцев [и др.] // Государство и право. – 2007. – № 5. – С. 13–16.



**В. Н. Дубовицкий**

## **ОСНОВНЫЕ КОНЦЕПЦИИ ПРАВОПОНИМАНИЯ И СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА**

**Введение.** Исследования проблемы правопонимания и соответственно основных концепций правопонимания стали возможны лишь в постсоветский период развития юридической науки, поскольку в предшествующие годы господствовал юридико-позитивистский подход к праву, т. е. под правом *понималась* (и согласно ст. 1 Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» [1] *понимается*) система общеобязательных правил поведения, устанавливаемых (санкционируемых) и обеспечиваемых государством в целях регулирования общественных отношений.

В последние годы вопросы типологии правопонимания, достоинства и недостатки основных концепций правопонимания, а также историю становления и развития социологии права исследовали многие авторы. Вместе с тем многие из указанных проблем остаются либо дискуссионными, либо за рамками глубокого анализа.

Целью автора настоящей статьи является анализ понятия «тип правопонимания», освещение основных концепций правопонимания в контексте выявления причин, факторов, детерминирующих их возникновение, развитие и функционирование, уделив особое внимание социологическому подходу к праву, его специфике к пониманию взаимосвязи права и общества и становлению социологии права как самостоятельной юридической дисциплины.

**Основная часть.** В юридической литературе *тип правопонимания* определяется неоднозначно. Например, «это формирующийся в рамках определенной культуры образ права, который характеризуется как парадигмально обусловленными теоретическими признаками права, так и культурно обусловленным практическим (ценностным) отношением к праву» [2, с. 38]. Исходя из этого авторы выделяют два основания для классификации типов правопонимания: практическое и теоретическое. Первое существует в общественном правовом сознании и правовой культуре в виде особого ценностного отношения к праву, характеризующего специфическим социокультурным правовидением и правочувствованием, что позволяет в синхронном аспекте выделить, например, практическое правопонимание Востока и Запада, а в диахронном – идеациональный (религиозный), чувственный (свет-

ский) и идеалистический (сочетающий в себе элементы первого и второго) типы практического правопонимания. При этом систематизированное практическое правопонимание выступает в форме правовой идеологии, а несистематизированное – имеет форму правовой психологии. Второе, т. е. теоретическое правопонимание, характеризуется стремлением представить понимание права в виде научной теории. Думается, что приведенная классификация должна носить *условный* характер, поскольку та же правовая идеология является систематизированным *научным* выражением правовых взглядов, а через правовую психологию реализуются знания права, обычаи, традиции и самооценка личности, т. е. умение личности (социальной группы или общества в целом) критически оценить свое поведение с точки зрения его соответствия принципам и нормам права. Поэтому обе эти стороны (когнитивная и правовоззренческая) являются разными уровнями единого типа *правосознания*. Когда речь идет о типе правопонимания, который определяет парадигму, принцип и образец (смысловую модель) юридического познания, собственно научно-правовое содержание, предмет и метод соответствующей концепции юриспруденции [3, с. 136], то подчеркивается рациональное, теоретическое раскрытие понятия права в виде *научной теории*. Приведенные определения различаются по объему и, следовательно, по содержанию. Определение, данное В. С. Нерсесянцем, более верное, поскольку введение в научный оборот понятия «практический тип правопонимания» может привести к вопросу о разграничении, например, с таким понятием, как «правовая система». Вместе с тем следует помнить, что любая теория «выступает как наиболее совершенная форма научного обоснования и программирования практической деятельности» [4, с. 649], поэтому *тип правопонимания – это обусловленная социокультурными ценностями научная концепция юриспруденции, определяющая рационально-теоретический образец (модель) понимания (и понятия) права, его сущности и содержания*. Таким образом, на наш взгляд, понятия «правопонимание» и «природа права» являются синонимическими.

Многочисленные определения права, выработанные с античных времен до настоящего времени в рамках юриспруденции, представляется, можно свести к *четырем* (основным) концепциям правопонимания: *естественно-правовой* (иногда именуемой «нравственная», «философская», «юснатурализм»), *юридического позитивизма* («нормативная», «легистская», «этатистская»), *социологическая* и *интегра-*

тивная. При этом следует отметить, что в рамках любой из названных концепций существовали и существуют различные течения, направления, школы как дополняющие, так подчас и исключают друг друга и, соответственно, по-разному понимающие источники права.

*Естественно-правовая* концепция правопонимания является старейшей и наиболее распространенной среди правовых доктрин и усматривающая главный источник правовых норм в самой природе (вещей, человека, общества), а не в воле законодателя. Можно сказать, что естественное право – это право, извне приданное человеку и приоритетное по отношению к человеческим установлениям, т. е. «естественное право – это правовая форма выражения первичности и приоритета естественного над искусственным в человеческих отношениях» [3, с. 153]. Согласно данной концепции право и воля законодателя (*закон*) могут не только не совпадать, но и противоречить друг другу. В рамках этого довольно общего положения варианты концепции правопонимания в разные периоды истории и у различных исследователей приобретали различное содержание и идеологическую направленность. Так, *первая* редакция естественного права отождествлялась с такой же естественной закономерностью, как, например, рождение и последующая смерть (Древняя Греция и Древний Рим); *вторая* редакция обосновывалась с теологией и трактовалась как воля Бога, которая находит отражение в человеческом разуме и Священном Писании (Средневековье); *третья* редакция – индивидуалистическая трактовка естественного права (Новое время); и наконец, *четвертая* редакция – интерпретация естественного правопонимания как правового идеала, на который необходимо равняться позитивному (государственно установленному) праву (начиная с конца XIX в.) [2, с. 40–42]. Вместе с тем естественно-правовая концепция, в основе которой заложена идея справедливости, нередко выражает релятивистские представления о нравственности и нравственности права, т. е. в рамках данного правопонимания происходит смешение права и морали, должного и сущего, нормы и фактического содержания правоотношения. В этом заключается ее основной недостаток.

*Юридический позитивизм (нормативизм)* явился результатом разграничения права и морали, государства и общества (Новое время) и соответственно в природе права сторонники данной концепции правопонимания видели не универсальный закон природы или божественный разум, а самого человека, точнее, в выражении *воли государ-*

ства. Данное направление со времени формирования западноевропейских абсолютистских государств и кодификации национальных законодательств начинает вытеснять духовное, абстрактно-рациональное (метафизическое) начало (субстанционально-содержательное) формальным, для которого характерным являются способности создания, действия и обеспечения норм права. Дальнейшее развитие концепции продолжилось на основе методологии философии позитивизма (XIX в.), которая предполагает отказ от оперирования знаниями, не проверенными на истинность опытным путем, и соответственно ограничивает задачи юридической науки изучением позитивного (от лат. *positivus* – положительный) права, т. е. права, действующего в данный момент. Иными словами, происходит сужение правопонимания до совокупности знаний об *установленных или санкционированных государством правовых нормах и их взаимосвязях между собой*. Вся система позитивного права подчинена таким исходным принципам, как *покровительственно-опекунское* отношение государства к праву, которое предполагает под правом волю государства, возведенную в закон, или совокупность юридических норм, действующих в государстве, либо систему внешних принудительных средств, применяемых государством с целью поддержания необходимого социального порядка; *секулярность*, т. е. право носит сугубо светский характер и для него не существует запредельной, метафизической реальности; *минимум нравственности*, что означает определенную дистанцированность от религиозно-этических сфер (мотивационные проблемы поведения субъектов интересуют позитивное право в пределах служения благу государства). В основе нормативно-позитивистского подхода к праву лежит *формально-догматический* метод, который способствует логически упорядочивать юридические понятия, осуществлять уяснение и толкование правовых норм, проводить их классификацию, согласовывать юридические предписания между собой путем их упорядочения и установления иерархии норм права, предпринимать поиски в решении тех вопросов, на которые правовые акты не дают однозначного ответа либо вообще бездействуют. Сторонники рассматриваемой концепции, отталкиваясь от философских посылок неокантианства, видят в юриспруденции чисто нормативную дисциплину и, следовательно, *должное*, а не *сущее* составляет ее исключительный предмет. Поскольку нет «права вообще», а есть только формулировки законов, других нормативных актов, усвоение которых достигается в процессе правового воспитания, то для единообразного правопонима-

ния и соответственно реализации принципа законности необходимо совершенствовать законодательство, а также разрабатывать правила законодательной техники, учета и систематизации нормативных актов, толкования и применения правовых норм, решения юридических споров. Таким образом, *на первый план выдвигается такой источник права, как нормативно-правовой акт, исходящий от государства.* Наиболее видными представителями юридического позитивизма в XIX в. были И. Бентам, Дж. Остин, К. Бергбом, в XX в. – Г. Харт, Г. Кельзен. Вместе с тем позитивистско-нормативный подход в том виде, в котором он сложился в конце XIX – начале XX в. страдает определенными недостатками, основными из которых являются превращение права в инструмент государства самим же государством и нежелание глубоко анализировать содержательную сторону норм, отдавая приоритет способам их создания, действия, обеспечения и обходя ценностные аспекты права. Что касается советского периода, то под *источником права* как раз и понималась деятельность или результат деятельности государства, который выражался в принятии правовых норм, т. е. главенствовал узконормативный подход. И наконец, следует отметить, некоторые авторы считают, что при всех различиях естественного и позитивного права «конфликт между ними представляется несколько надуманным, тем более что любая теория естественного права (в европейском варианте) предполагает наличие позитивного права» [5, с. 9].

*Социологическая* концепция правопонимания стала складываться в конце XIX в. на основе социологического позитивизма, который являлся реакцией, противопоставлением юридическому позитивизму, хотя оба направления возникли на фундаменте философии позитивизма с той лишь разницей, что идеи позитивизма нашли свое отражение и обоснование в формально-догматическом нормативизме несколько раньше. Социологически позитивизм не ограничился догмой права, считая ее вспомогательной, даже технической частью теории права, и предпринял попытку выработать понятие права во взаимосвязи с другими многообразными явлениями общественной жизни, общественными отношениями (в контексте социальной обусловленности и социального функционирования права). Вместе с тем, несмотря на то, что в отличие от юридического позитивизма, социологический позитивизм ориентировался на социологические идеи и позитивную социологию, в его основе лежала та же позитивистская методология и теория познания, направленность на «позитивные» пра-

вовые феномены и соответственно на игнорирование сущностных и аксиологических аспектов права, на отрицание естественного права. Следовательно, социология права уже на этапе своего становления противопоставляла себя не только юридическому позитивизму, но также идеалистической философии права. Но применение к социологическим исследованиям методологического принципа позитивизма – ограничить изучение предмета эмпирическими данными – в то же время позволяло перейти от догматических схем к анализу функционирования права, его динамики, т. е. права в действии, что вело к широким конкретно-эмпирическим исследованиям. Таким образом, «социологическая юриспруденция в своем становлении была фактически тождественна социологическому позитивизму или позитивистской теории права, <...> это была не социология права в собственном смысле, скорее попытка выработать социологическое понятие права» [6, с. 24]. Наиболее яркими представителями социологического позитивизма или родоначальниками социологии права были такие известные юристы конца XIX – начала XX в., как Р. Иеринг, Л. Гумплович, С. А. Муромцев, М. М. Ковалевский, Н. М. Коркунов и др.

Дальнейшее развитие социологии права шло в русле концепций модернизма, т. е. резкого отрицания нормативизма и признания решающей роли социального субъекта (личности, социальных групп, движений). Отталкиваясь от социологического позитивизма, в первые десятилетия XX в. в свете социологического подхода право предстает не как самостоятельный и самоценный феномен, а как *социально обусловленное* явление, отражающее закономерные условия социального бытия и *относительно независимое* от государства, как составная и в значительной мере подчиненная часть социальной системы, наделенная рядом обслуживающих функций, что предполагает активное применение структурно-функционального анализа при изучении права в контексте социальной жизни и преследуемых правом социальных целей. Поскольку право – это «*сущее*», а не «*должное*», именно то, что реально существует в жизни, а не в сборниках законов, то предметом юриспруденции должно стать исследование *динамики* социальной действительности (при этом с активным применением сравнительно-правового метода и того, что реально определяет поведение субъектов, их права и обязанности, воплощаясь в правовых отношениях), а не изучение некой статичной, формальной структуры законодательных предписаний (Е. Эрлих, Г. Канторович, Р. Паунд).

Сделав своей главной задачей и целью изучения вопросов функционирования права, социологическая юриспруденция выдвинула на первый план *правосознание* и конкретные *правовые отношения*. На наш взгляд, данные категории являются базовыми в большинстве юридиико-социологических теорий XX в. Соответственно анализ указанных понятий, особенно это касается «правовых отношений», приводил исследователей к различному пониманию предмета социологической юриспруденции. Для направления социологической юриспруденции, которое за основу взяло «правосознание», право предстало по преимуществу как порождение или индивидуального сознания, или коллективных представлений, преобладающих в обществе. Наиболее известна в этой связи *психологическая теория права* Л. Петражицкого, видевшего *источник права* в особом рода психологических переживаниях личности. Если ключевым понятием становилось «правоотношение», то право рассматривалось прежде всего как сумма правовых отношений общества в их статике и динамике и в этом смысле как *правовой порядок общества* (С. Муромцев).

Понятие права как правопорядка, порядка социальных отношений, предложенное С. А. Муромцевым, верно отражает одну из сторон права, поскольку право как сложная нормативная регуляция в обществе, обеспечиваемая государственным принуждением, не сводится только к норме, а включает в себя также правоотношения и, следовательно, предстает в виде *живого конкретного правоотношения*, в котором воплощается диалектическая взаимосвязь общего (нормы) и отдельного, единичного (правоотношения). Определение права как правопорядка фиксирует внимание на важном признаке права, позволяющем обосновать конкретно-социологические исследования юридической жизни.

Представители «правового плюрализма», или «институционализма в праве» исходят из того, что государство в своей правотворческой деятельности не может, да и не должно, охватывать все «живое право» действующее в обществе. У государства нет монополии на право, поскольку в одном и том же обществе, в одно и то же время наряду с государственной могут существовать и иные правовые системы (например, «обычное право», «профсоюзное право» и т. п.). В числе наиболее видных сторонников этого направления социологии права можно назвать таких ученых, как М. Ориу, Ж. Гурвич, П. Сорокин и др. Думается, что институционалисты имеют все основания утвер-

ждать, что право, за которым стоит государственная власть, – это не единственная система, регулирующая поведение людей в обществе, но это вовсе не означает, что любые социальные нормы и правила являются правовыми. Вместе с тем представители названных направлений обратили внимание на существенные черты права в его широком понимании и, объясняя это сложное многоаспектное социальное явление, вышли за рамки юридического позитивизма. Более того, сторонники реалистической школы права стали отождествлять право с конкретной практикой судей и администраторов. По их мнению, нормы, независимо от того, установлены ли они судьей или кем-то другим, содержатся ли они в законах, прецедентах или иных правовых предписаниях, являются не правом, а только *одним из источников*, к которым обращается судья, представитель администрации, когда они создают *право* при решении казуса. Представители социологически ориентированных школ констатировали, и не без оснований, что прежде всего новые тенденции и ситуации в движении правовых отношений обнаруживает суд и другие правоприменительные органы, которые находятся ближе к конкретным жизненным обстоятельствам, фактам, чем тот же законодатель. Но при этом правоприменительный орган часто оказывается связан устаревшим законодательным актом, поэтому, чтобы решить ту или иную коллизию, необходимо расширить судебское усмотрение, когда этого требует так называемое «живое право». Здесь социологическая юриспруденция сближается с естественно-правовой концепцией правопонимания, которая также настаивала на возможности для суда выйти за рамки закона, если он противоречил принципу справедливости. В середине и конце XX в. социологическая концепция правопонимания наиболее интенсивно разрабатывалась такими научными школами, как социолого-институциональной, прагматической, реалистической, а также эмпирической (прикладная социология права), ориентированной на проведение конкретных социально-правовых исследований [7, с. 36–52].

В рамках прикладной социологии права, своего рода «социологии права в узком смысле», используются конкретно-социологические методы при изучении правовых явлений и нарабатывается методика проведения таких исследований. В настоящее время сложилось два основных прикладных направления юридико-социологических исследований: 1) социологическое обеспечение законотворчества (*законодательная социология*); 2) социологическое обеспечение



правоприменительной деятельности (*социология правоприменения* и как ее разновидность – *судебная социология*).

Как отмечалось, норма права при позитивистском правопонимании говорит не о настоящем, а о будущем, не о том, что есть, а о том, что должно быть. Однако далеко не всегда удается предопределить это будущее и строгая реализация норм права может резко противоречить замыслам законодателя и «породить наивысшую несправедливость». При социологическом подходе к праву оно приобретает реальность, конкретность и определенность, исключающее непредсказуемость. Вместе с тем, если сами конкретные и многообразные общественные отношения, права и обязанности их участников, мнения которых об этих правах и обязанностях нередко спорны и противоречивы, а практика их реализации судебными и административными органами разнообразна, то сложно понять, какие отношения являются правовыми.

Ни одна из *классических* концепций правопонимания не являлась и не является самодостаточной, т. е. способной дать исчерпывающие ответы на вопросы развивающейся правовой науки. В то же время эти теории, каждая из которых является противовесом другим, существующая подчас одновременно, не вполне равноценны на разных этапах развития общества, государства, права. Поэтому следует согласиться с суждением О. Э. Лейста, что в период «становления или глубокого изменения правовой системы на первый план выходит нравственное понимание права» (естественно-правовое); «начало стабильного развития общества, государства, права повышает значение нормативного понимания»; и «наконец, уже усвоенное право, обретшее действительность и ставшей обычной и привычной практике судов и других государственных органов, а также в отношении субъектов гражданского общества, неизбежно выходит за пределы буквы закона, создавая при регулировании новых общественных отношений нечто вроде синтеза нравственного и нормативного понимания права на основе высокой правовой культуры», т. е. начинает доминировать социологический подход [8, с. 7–8].

В настоящее время, в русле приведенной точки зрения, ряд авторов, подчеркивая *нормативность* как базовую особенность общей идеи всех классических концепций правопонимания и *цикличность* движения единого нормативного образования, нормы-инварианта, *последовательно* принимающего три формы: естественную, закон-

ную, социологическую, предлагают при социологическом подходе право рассматривать «в качестве особой реальной формы бытия юридических норм или *актуального права*» [9, с. 13].

В юридической литературе последних лет достаточно распространенным является *интегративное* правопонимание, сущность которого при определенных вариациях сводится к допустимости разных направлений в правопонимании, их сопоставлению и сближению. В рамках интегративного подхода одни авторы объединяют наиболее ценные и привлекательные, с их точки зрения, признаки права, другие формулируют общее определение путем соединения принципов юридического и социологического позитивизма и естественного права. Например, В. В. Лазарев считает, что вряд ли в действительности мыслимо вполне совершенное право, но уж если искать существенные признаки права, то делать это надо отдельно по отношению к содержанию и форме права. И тогда справедливые меры свободы будут характеризовать содержание права, а формальным свойством существенного характера будет общеобязательность, основывающаяся на принуждении со стороны главенствующей структуры данного социума. Таким образом, для судьи, прокурора, работника милиции не столь уж важно, где содержатся нормативы, которыми они должны руководствоваться, – в писанных актах-документах, в правовых отношениях или правосознании, – главное, чтобы решение выражало ту меру свободы и справедливости, которая фактически защищена в этом обществе. В противном случае неизбежны конфликты, попрание всякой справедливости. Поэтому право – это совокупность признаваемых в данном обществе и обеспеченных официальной защитой нормативов равенства и справедливости, регулирующих борьбу и согласование свободных волей в их взаимоотношении друг с другом [10, с. 97–98].

Отметим, что интегративное правопонимание исходит не просто из синтеза конкурирующих классических теорий, а из усматриваемого *многоединства* самого права, которое позволяет найти в праве все обозначенные ранее аспекты, отсюда право – это своего рода тип социального действия, процесс, в котором нормы, ценности и факты «срастаются и актуализируются» на основе таких постклассических методологических подходов, как феноменология, герменевтика, синергетика и коммуникология [2, с. 50, 57]. Немаловажным фактором становления интегративного подхода явилось понятие «правовое го-

сударство», которое позволило соединить воедино столь важное для позитивизма объективное право – систему норм с представлением о праве как системе прав и свобод человека, на чем настаивала естественно-правовая доктрина, и показать основополагающую роль права в жизнедеятельности гражданского общества («порядок общественных отношений») [11, с. 195].

Итак, право, являясь конкретной социальной формой, имеет не одномерный, а многомерный характер. Даже в пределах отдельного государства и контролируемого им единого правового пространства, где поиски общего для всех участников понимания права имеют определенный упорядочивающий смысл, могут существовать различные определения права и соответственно несхожие правопонимания, что прежде всего находит отражение в реализации права. Например, в белорусском законодательстве отсутствует такой источник права, как судебный прецедент, хотя он реально, фактически существует на уровне решений областных (г. Минска) судов и Верховного Суда Республики Беларусь.

Как отмечалось, социологический подход к праву характеризуется рядом направлений, школ, которые по-разному отражают содержание, предмет социологической юриспруденции и соответственно неоднозначно определяют ее научный статус, поскольку социологию права рассматривают и как юридическую, и как социологическую дисциплину. Бесспорным является лишь факт необходимости изучения права в жизни, «в действительности», рассмотрения его как одной из социальных подсистем, как социального института.

Общеизвестно, что нормы права – это разновидности социальных норм, а само право рождено обществом. Поэтому проблемы формирования и действия права, его отдельных норм необходимо рассматривать не только с позиций юридической догматики (юридического позитивизма), но и учитывать в первую очередь социальную обусловленность правовых норм, социальные предпосылки реальных правовых отношений (исследование комплексных процессов трансформации юридических норм в социальное поведение на всех уровнях – общества, социальных групп, личности) и их социальную эффективность. При этом речь идет не о противопоставлении социологических способов, приемов «традиционным» методам правопонимания (сравнительно-правовой, нормативно-догматической), а об их расширении. Следовательно, *объектом социологии права*, как и любой иной юри-

дической дисциплины, является право, но в его тесной взаимосвязи и взаимодействии с социумом, что находит свое выражение как в социальной обусловленности права, так и в социальных функциях и действиях права в социальной реальности.

При рассмотрении вопроса о соотношении предмета социологии и предмета правоведения отметим, что они частично совпадают, но юридическая наука изучает правовые отношения, а социология – фактические общественные отношения. И хотя первые являются разновидностью вторых и входят одновременно в предмет социологии и предмет юридических дисциплин, исследуются этими науками под разным углом зрения и в различных аспектах. Если правовая наука сосредотачивает свое внимание на правовой форме общественного отношения, содержании прав и обязанностей его субъектов, то социология – на социальном месте, социальных функциях того или иного общественного явления, изучая фактические общественные отношения.

Вместе с тем даже среди представителей юридического позитивизма (в том числе и советской школы) понятие правового отношения, его структуры, содержания, формы, классификации и соответственно разграничение с фактическими общественными отношениями являются остродискуссионными вопросами [12, с. 431–432]. И это при определенном единодушии во взгляде на правоотношение как *форму осуществления права, а не форму права*. Оно не является регулятором общественных отношений, поскольку таковым остается норма права.

При всем различии правовых и общественных отношений между ними существует тесная взаимосвязь, так как правовые отношения переплетены с экономическими, политическими, организационными и иными общественными отношениями. Социологию права не интересуют правоотношения вне сущностной связи с социумом, с фактическими общественными отношениями. Но поскольку взаимосвязь фактических общественных отношений, правовых норм и правовых отношений многообразна, то, например, В. П. Казимирчук и В. Н. Кудрявцев выделяют в ней *два* основных элемента: *первый элемент* (первое направление связи) касается происхождения правовых норм, т. е. проблемы социальной обусловленности правовых норм и порожденных ими правоотношений, а *второй элемент* взаимосвязи между правовыми и фактическими общественными отношениями состоит в изу-

чении социального действия и социальной эффективности права его институтов и норм. В этом элементе проявляется обратная связь между правом и регулируемым им общественными отношениями [13, с. 11–12].

Социальная обусловленность права в целом и правовых норм в частности представляет собой обширную и сложную проблему (достаточно вспомнить хотя бы количество *основных* теорий происхождения и сущности права). Разумеется, социальная обусловленность должна находить конкретное проявление в формировании, создании права, правовых норм и при этом под социальной обусловленностью права следует понимать «соответствие, адекватность права регулируемым общественным отношением, его способность отражать объективные потребности общественной жизни» [14, с. 171]. По мнению В. В. Лапаевой, это состояние возможно, если право становится фактором достижения общественного согласия (путем согласования различных общественных интересов) и снижения уровня социальных конфликтов. При этом основное предназначение права уже не видится в обеспечении достижения каких-то внешних по отношению к праву экономических, политических или идеологических целей, а в *правообразующем интересе* (своего рода социологическая теория среднего уровня), как итоге согласования различных интересов, что позволит при свободе реализации интересов одних субъектов не ущемлять в равной мере свободы других субъектов. В процессе выявления и характеристики правообразующего интереса автор обращает особое внимание на необходимость учитывать современные социологические подходы к исследованию гражданского общества как сферы взаимодействия *групп интересов*, не ограничивая понятие «групповые интересы» лишь политическими отношениями и рассматривая их как активных субъектов социального действия. При этом законодатель как представитель всего народа и выразитель его общей воли должен искать *правовой компромисс*, в равной и одинаково справедливой мере учитывать все интересы в соответствующей сфере правового регулирования [14, с. 174–178].

Данный подход является по своей сути верным, но как некий *идеал*, высшая цель правообразования и правотворческой деятельности. Обусловленность правовых новаций предопределяется природными, географическими, экономическими, политическими, религиозными, культурными и другими условиями, т. е. естественными и со-

циальными (объективными и субъективными), постоянными и временными факторами. Таким образом, социальный и соответственно правообразующий интерес является и объективным отношением, и одновременно субъективным побудителем, единством объективного и субъективного. Общий социальный интерес (общая воля) выражает доминирующую тенденцию развития целого благодаря тому, что в нем наиболее полно выражается основное социальное противоречие. Вместе с тем неравномерность развития различных компонентов целого порождает противоречия между общими и частными (в том числе и групповыми) социальными интересами [15, с. 120–121]. В реальной действительности нередко встречаются и крайности (например, законодатель отражает в нормах права определенные корпоративные интересы, игнорируя плюрализм мнений и интересов, или превращает общий интерес (волю) в абстрактный лозунг (идею), не подкрепляемый конкретными действиями в силу объективных и субъективных причин).

Вопросы социального действия и социальной эффективности правовых норм и правовых актов в целом не менее важны, чем вопросы их социальной обусловленности. С социологической точки зрения вопрос о реализации права – это вопрос о направлениях, способах воздействия юридической формы на социальное содержание. Дать социологическую характеристику действию права – значит исследовать влияние экономических, политических, психологических и иных социальных факторов на нормы права в процессе их действия, а также характер воздействия права на различные сферы общественной жизни. Таким образом, социальные факторы воздействуют на право при его реализации и сами же являются объектами воздействия со стороны права, т. е. понятие Т. Парсонса «ситуация действия» при таком подходе будет синонимом понятию «*взаимодействие*». Указанные и другие стороны процесса реализации норм права, разумеется, не могут быть изучены традиционными приемами, способами логико-правовых исследований. То же касается и социальной эффективности норм права, когда речь идет о соотношении между фактическим результатом действия нормы права и теми социальными целями, на достижение которых она направлена (принята, издана). Безусловно, что изучение этих явлений невозможно проводить в рамках только правоведения, понимаемого как анализ самих норм, так как эффективность его выражается в конечном счете именно в воздействии на неправоное явление, на фактические общественные отношения. Поскольку

речь идет об изменении (или закреплении) фактических общественных отношений в результате действия правовых норм, то данное направление относится к области социально-правовых исследований, а не к «чистой» социологии.

Между социальной обусловленностью права и социальным действием права существует тесная двусторонняя связь. Если та или иная норма права не вызвана требованиями жизни, вряд ли можно рассчитывать на то, что она даст желаемый результат. С другой стороны, лишь на основе изучения социального действия и социальной эффективности действующего законодательства можно внести предложения по его совершенствованию.

**Заключение.** Социология права является сравнительно молодой наукой, поскольку только в 1962 г. на V Всемирном социологическом конгрессе в Вашингтоне (США) она была официально признана отраслью научного знания, хотя история ее развития насчитывает более ста лет. В системе современной отечественной юридической науки и юридического образования социология права представляет собой самостоятельную юридическую дисциплину общетеоретического содержания. Это означает, что в рамках юриспруденции данная дисциплина имеет общенаучное и вместе с тем общеобразовательное значение.

Однако необходимо иметь в виду, что многие вопросы о природе, объекте, предмете и месте социологии права среди других социальных и юридических наук до сих пор остаются дискуссионными. Социология права, возникнув в пограничной области знания социологии и правоведения, хотя и утвердилась как самостоятельная дисциплина, но по-прежнему ее предмет вызывает споры, поскольку многие правоведы считают ее юридической наукой (дисциплиной), а социологи – одной из отраслей социологии, а точнее, одной из социологических теорий среднего уровня. Фактическая сторона дела такова, что социология права как отдельная отрасль правоведения уже сформировалась, чего нельзя сказать о социологии права как социологической дисциплине.

Таким образом, *социология права, являясь самостоятельной юридической дисциплиной, представляет собой «структурированную систему знаний о праве как особом социально-юридическом феномене в его генезисе и в действии, т. е. как социально детерминированном и социально действующем явлении, процессе»* [16, с. 99–100]. Поэтому

предмет социологии права – это определение характера и закономерностей взаимодействия социальных факторов и права, правовых явлений.

### Список использованных источников

1. О нормативных правовых актах Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 10 января 2000 г. № 361-З // Ведамасці Нацыянальнага сходу Рэспублікі Беларусь. – 2000. – № 5. – Ст. 40; Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2002. – № 7. – 2/830; 2004. – № 175. – 2/1070.
2. Поляков, А. В. Общая теория права: учебник / А. В. Поляков, Е. В. Тимошина. – СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2005. – 472 с.
3. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / Н. В. Варламова [и др.]; под ред. В. С. Нерсесянца. – М.: НОРМА, 2001. – 832 с.
4. Философский энциклопедический словарь / ред. кол.: С. С. Аверинцев [и др.]. – М.: Сов. энциклопедия, 1989. – 815 с.
5. Козлихин, И. Ю. Позитивизм и естественное право / И. Ю. Козлихин // Государство и право. – 2000. – № 3. – С. 5–11.
6. Зорькин, В. Д. Муромцев / В. Д. Зорькин. – М.: Юрид. литература, 1979. – 128 с.
7. Социология права: учеб. пособие / В. В. Глазырин [и др.]; под ред. В. М. Сырых. – М.: Юрид. Дом «Юстицинформ», 2001. – 480 с.
8. Лейст, О. Э. Три концепции права / О. Э. Лейст // Советское государство и право. – 1991. – № 12. – С. 3–11.
9. Муравский, В. А. Актуально-правовой аспект правопонимания / В. А. Муравский // Государство и право. – 2005. – № 2. – С. 13–18.
10. Теория права и государства: учебник / В. С. Афанасьев [и др.]; под ред. В. В. Лазарева. – М.: Новый Юрист, 1997. – 432 с.
11. Теория государства и права: учебник / В. К. Бабаев [и др.]; под ред. В. К. Бабаева. – М.: Юрист, 2002. – 592 с.
12. Вишневский, А. Ф. Общая теория государства и права: курс лекций / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбатов, В. А. Кучинский; под общ. ред. А. Ф. Вишневского. – Минск: Тесей, 1998. – 576 с.
13. Кудрявцев, В. Н. Современная социология права: учебник для вузов / В. Н. Кудрявцев, В. П. Казимирчук. – М.: Юрист, 1995. – 297 с.
14. Лапаева, В. В. Социология права / В. В. Лапаева; под ред. В. С. Нерсесянца. – М.: НОРМА, 2000. – 304 с.
15. Социологическая энциклопедия / ред. кол.: Е. М. Бабосов [и др.]; под общ. ред. А. Н. Данилова. – Минск: БелЭн, 2003. – 384 с.
16. Саидов, А. Х. Социология права: каков ее научный статус? / А. Х. Саидов // Социологические исследования. – 2006. – № 7. – С. 97–104.



**М. У. Сільчанка**

## **КЛАСІФІКАЦЫЯ І ЭВАЛЮЦЫЯ КРЫНІЦ ПРАВА Ў ЗАЛЕЖНАСЦІ АД ТЫПУ І ВІДУ ПРАВАВОЙ СЯМ'І**

**Уводзіны.** У папярэдніх працах па праблемах крыніц права [1] мной была прапанавана тэарэтычная схема падзелу крыніц права на асноўныя (першасныя) і дадатковыя (другасныя). Яна ўключае ў сябе ўзаемасувязі паміж асноўнымі падыходамі да разумення права (нарматыўным, сацыялагічным і філасофска-этычным), паміж трыма элементамі зместу (структуры) нормы права (уласна юрыдычным, сацыяльным і інтэлектуальна-псіхалагічным), а таксама ўлічвае асноўныя шляхі стварэння права – шлях, які ўмоўна называецца шляхам «знізу – ўверх», а таксама шлях «зверху – уніз». У самай сціслай форме прапанаваная схема выглядае так.

У залежнасці ад дамінавання шляхоў стварэння права ў той ці іншай прававой сістэме вызначаецца значнасць таго ці іншага элемента ў змесце нормы права і субардынацыя паміж імі. А ўжо на падставе субардынацыі паміж элементамі зместу нормы права і вызначацца падзел крыніц права на асноўныя і дадатковыя. Справа ў тым, што да ўласна юрыдычнай часткі зместу нормы права шчыльна прывязваюцца нарматыўныя прававыя акты і дагаворы нарматыўнага зместу. Да інтэлектуальна-псіхалагічнай часткі бліжэй знаходзяцца дактрына (навука) і рэлігійныя тэксты. А да сацыяльнай часткі зместу нормы права шчыльна прымыкаюць прававы звычай і прававы прэцэдэнт.

Калі асноўным шляхам стварэння права ў пэўнай прававой сістэме з'яўляецца шлях, умоўна кажучы «зверху – ўніз», шлях, які заснаваны на дамінаванні дзейнасці дзяржавы ў справе фармулявання правілаў паводзін агульнага характару (= эквівалентаў), то вядучай часткай (элементам) у змесце нормы права будзе яе уласна юрыдычная частка. Адпаведна гэтаму асноўнымі крыніцамі права ў дадзенай прававой сістэме будуць нарматыўны прававы акт і дагавор нарматыўнага зместу. Калі ж у нейкай з прававых сістэм асноўным шляхам стварэння нормы права будзе шлях, умоўна кажучы, «знізу – ўверх», шлях, які заснаваны на дамінаванні ў справе стварэння права (= прававых эквівалентаў) грамадзянскай супольнасці, то асноўнымі крыніцамі права ў гэтай сістэме будуць прававы звычай і прававы прэцэдэнт. Пры пераменах у шляхах фармавання права перавага ў змесце нормы права можа перайсці ад нарматыўнай яе часткі да сацыяльнай. Натуральна, што ў гэтых умовах на ролю асноўных

крыніц права будуць вылучаны прававы звычай і прававы прэцэдэнт, а тыя крыніцы права, якія былі дагэтуль асноўнымі, пераўтворацца ў дадатковыя крыніцы права.

Калі прапанаваная схема правільная, то яна можа быць пацверджана і пры больш шырокім поглядзе на дадзеную праблему. У прыватнасці, можна выказаць гіпотэзу аб тым, што ў падмурку шляхоў стварэння права знаходзяцца, у сваю чаргу, іншыя, больш грунтоўныя падставы. Таму разгледзім у дадзеным артыкуле наступныя пытанні: а) формы (іпастасі) існавання права – падстава ўдакладнення зместу і суадносін паняццяў «форма права – крыніца права»; б) формы (іпастасі) існавання права – падстава выдзялення самастойных тыпаў і відаў прававых сем'яў; в) класіфікацыя (размеркаванне) асобных відаў крыніц права ў залежнасці ад тыпаў (відаў) прававых сем'яў; г) асобныя тэндэнцыі (вектары) ў развіцці (эвалюцыі) крыніц права.

**Асноўная частка.** У сваім станаўленні права заканамерна праходзіць тры этапы, стадыі, на якіх яно існуе ў адпаведнай форме – стадыю (форму) прававых адносін, стадыю (форму) прававой свядомасці і стадыю (форму) пазітыўнага права.

Права зараджаецца ў таварна-грашовых адносінах. Удзельнікі гэтых адносін вымушаны ствараць пэўныя трафарэты, стандарты, правілы, нормы, з дапамогай якіх можна рэгуляваць сацыяльныя сувязі. Працэс гэты можа адбывацца стыхійна, але часцей за ўсё знаходзіцца пад кантролем грамадства і кожнага ўдзельніка грамадскіх адносін. Але ў любым выпадку пэўны трафарэт, пэўнае правіла паводзін будзе абавязкова створана, бо без яго існаваць і нармальна развівацца існуючыя ў грамадстве таварна-грашовыя адносіны, а таксама тыя адносіны, якія абумоўлены таварна-грашовымі сувязямі, не ў стане. Так ствараецца першасная форма існавання права – прававыя адносіны – і адпаведныя дадзенай форме існавання права прававыя эквіваленты (= прававыя нормы, стандарты). Калі права існуе толькі ў гэтай форме яго часта называюць у літаратуры варварскім правам.

Сістэма створаных на першай стадыі станаўлення права прававых эквівалентаў затым паступова асэнсоўваецца ўдзельнікамі грамадскіх адносін у якасці заканамерных, справядлівых, прававых і патрэбных грамадству правілаў паводзін. Фармуюцца сістэмныя ўяўленні аб дзеючым праве і аб тым, якім права павінна быць. Даследуюцца заканамернасці і тэндэнцыі яго ўзнікнення і развіцця. Складваецца сістэма навуковых поглядаў на права, асобная форма грамадскай свядомасці – прававая свядомасць, якая і ўяўляе сабой другую форму

існавання права – прававую свядомасць. Асновай прававой свядомасці з’яўляюцца прававыя эквіваленты (=нормы права), але дадзеная форма існавання права не зводзіцца цалкам да іх, бо ўключае і іншыя прававыя рэальнасці, напрыклад, прававыя эмоцыі, пачуцці і г. д.

Наяўнасць прававой свядомасці сведчыць аб тым, што ў грамадстве існуе якасна новы від сацыяльнага рэгулявання і што грамадства мае аб гэтым дакладнае ўяўленне. Уяўленні аб праве грамадства імкнецца замацаваць на нейкіх матэрыяльных носбітах з тым, каб надаць ім агульнаабавязковае і неаспрэчнае значэнне. Без фіксацыі, без знешняга выражэння і замацавання створанае ў грамадстве права не будзе мець завершанай формы. Адбываецца гэта шляхам замацавання прававых эквівалентаў у сістэме афіцыйна ўсталяваных крыніц права. Афіцыйна замацаванае ў грамадстве права называецца пазітыўным правам і складае трэці этап развіцця, трэцюю форму існавання права.

Адзначаныя тры формы існавання права – гэта тры яго праявы, тры іпастасі. Кожная з іх уключае ў сябе адны і тыя ж самыя прававыя эквіваленты, сродкі, інструменты, прыёмы, але знешнія праявы іх існавання розныя. Аснова, эквівалентны стрыжань у іх адзін і той жа, а сродкі адлюстравання, замацавання і выражэння розныя. Прававыя эквіваленты па сутнасці, па свайму зместу ў кожнай з форм існавання права могуць цалкам супадаць і тады ў пазітыўным праве адэкватна і ў поўным аб’ёме адлюстроўваецца тое правіла паводзін, якое створана ўдзельнікамі першасных прававых адносін і якое ў поўным аб’ёме знайшло адлюстраванне ва ўласцівых прававой свядомасці сродках і прававых прыёмах. Існаванне права ў трох адзначаных формах (іпастасях) сведчыць аб яго развітасці, а супадзенне прававых эквівалентаў у трох адзначаных формах з’яўляецца яскравым сведчаннем устоўлівага і паслядоўнага прававога развіцця. Праблема існавання прававога эквівалента ў розных формах, спецыфіка прававых сродкаў выражэння і замацавання прававога эквівалента (=нормы права) ў кожнай з форм, іх супадзення і супярэчнасцей патрабуе свайго далейшага даследавання.

Адначасова зазначым, што існаванне права ў трох адзначаных формах дазваляе больш дакладна вызначыць і акрэсліць суадносіны паняццяў і тэрмінаў «форма права – крыніца права» з тым, каб размежаваць гэтыя паняцці і тэрміны, напоўніць іх адэкватным прававым зместам. Паняцце «форма права» будзе ўключаць у сябе абсалютна ўсе прававыя рэальнасці, якія звязаны з пэўнай формай (іпастасцю) існавання і развіцця права – прававымі адносінамі, прававой

свядомасцю і пазітыўным правам. А паняцце «крыніцы права» будзе ўключаць у сябе афіцыйныя сродкі замацавання норм права (= прававых эквівалентаў). Такім чынам, паняцце «крыніцы права» будзе канкрэтызаваць змест паняцця «форма права» праз удакладненне афіцыйных сродкаў замацавання прававых эквівалентаў як у кожнай з форм (іпастасяў) права, так і ў іх сістэме. Разам з тым, паняцце «форма права» па свайму зместу будзе больш шырокім, чым паняцце «крыніца права», таму што яно ўключае ў сябе не толькі нормы права (= прававыя эквіваленты) і афіцыйныя сродкі іх замацавання, але і іншыя прававыя рэальнасці. Паняцце «форма права» і паняцце «крыніца права» не супадаюць і ў колькасных адносінах, бо форм існавання права – тры, а крыніц права, ў нашым разуменні – шэсць.

Высновы аб трох узаемазвязаных формах (іпастасях) існавання права можна разглядаць у якасці своеасаблівай тэарэтыка-метадалагічнай схемы для выдзялення асобных тыпаў прававых сем'яў. Як вядома, не існуе нейкай адной агульнапрызнананай метадалогіі, універсальных крытэрыяў, з дапамогай якіх можна правесці класіфікацыю нацыянальных прававых сістэм. У залежнасці ад мэт, метадалогіі даследавання і крытэрыяў класіфікацыі выдзяляюцца самыя розныя тыпы прававых сем'яў. Дадзеная праблематыка падрабязна разглядалася ў савецкай, расійскай і беларускай юрыдычнай навуцы [2]. Адзін з вядомых сучасных кампарацівістаў В. Батлер слухна заўважае: «В правовых системах невозможно выявить уникальное явление, свойственное исключительно какой-то одной из семей права. При классификации правовых семей специалисты по сравнительному правоведению применяют скорее *принцип преобладания определенного фактора или группы факторов* (курсіў мой. – М. С.), которые в совокупности отличают одну семью права от другой. Необходимо заметить, что такая классификация относительна и неустойчива, так как правовые семьи не являются стабильным явлением. Они постоянно развиваются, оказывают влияние друг на друга и заимствуют что-то друг у друга. Факторы, которые столетие или полстолетия назад отличали одну семью права от другой, могут больше не работать» [3, с. 320].

Тыпы прававых сем'яў можна выдзяляць у залежнасці ад таго, якая з форм (іпастасяў) права з'яўляецца дамінуючай і вакол якой з форм (іпастасяў) існавання права групуюцца іншыя прававыя рэальнасці. Такім чынам, можа весці размову аб існаванні трох асобных тыпаў прававых сем'яў. Дамінаванне, напрыклад, у праве такой формы яго існавання, як прававыя адносіны, над іншымі формамі

існавання права сведчыць аб тым, што мы маем справу, умоўна кажучы, з *традыцыйнай прававой сям'ёй*, а дамінаванне такой формы (іпастасі) права, як пазітыўнае права, з'яўляецца яскравым сведчаннем таго, што мы маем справу, ізноў – такі, умоўна кажучы, з *пазітыўнай (ці рамана-германскай) прававой сям'ёй*. Перавага прававой свядомасці сярод іншых праяў (форм існавання) права вядзе да фармавання асобнага тыпу прававой сям'і, разнавіднасцю якой з'яўляюцца рэлігійныя прававыя сістэмы. Калі ж сярод трох адзначаных форм (іпастасяў) існавання права не існуе дакладна акрэсленага дамінавання адной з форм права, іншымі словамі, калі паміж імі па нейкіх прычынах не склаліся дакладна акрэсленыя сувязі субардынацыі і супарадкавання, то мы маем справу са змешанымі (ці пераходнымі) тыпамі прававых сем'яў.

Зразумела, што аб асобных тыпах прававых сем'яў размову можа весці з таго часу, як развіцце права прывяло да фармавання такой формы (іпастасі) права, як прававая свядомасць, г. зн. з таго часу, як права стала праяўляецца мінімум у двух формах, а тры формы (іпастасі) існавання права ствараюць усе перадумовы для фармавання ўсіх трох з адзначаных намі тыпаў і адпаведных ім відаў прававых сем'яў. Да таго часу, пакуль права існуе ў варварскай форме, у форме (іпастасі) прававых адносін мы маем справу з *протасістэмай* ці з *протасям'ёй*. Протасістэма з пункту гледжання сістэмна-структурных сувязей паміж асобнымі відамі крыніц права (прававым звычаем, прававым прэцэдэнтам і дагаворам нарматыўнага зместу) была аднолькавай у кожнай з гістарычных прававых сістэм. Фармаванне другой формы (іпастасі) права – прававой свядомасці – стала пачаткам фармавання самастойнага тыпу прававой сям'і і асобных яе відаў, а трывалае ўсталяванне пазітыўнага права ў якасці адной з неабходных форм (іпастасяў) існавання права стала адной з перадумоў фармавання не толькі асобнага, самастойнага тыпу *пазітыўнай (рамана-германскай) прававой сям'і*, але і ўвогулле ўсіх тэарэтычна магчымых тыпаў і відаў прававых сем'яў.

Да рамана-германскай прававой сям'і адносяцца, безумоўна, нацыянальныя прававыя сістэмы, якія сфармаваліся і існуюць у сучаснай кантынентальнай Еўропе і тых дзяржавах, якія ўспрынялі дадзеную мадэль прававой сям'і. Але да тыпу рамана-германскай прававой сям'і можна аднесці і тыя прававыя сістэмы, якія існавалі ў старажытнасці, дзе дамінуючай формай існавання права было пазітыўнае права, была развіта прававая свядомасць у форме рэлігійнага

светаўспрымання і функцыянавалі самыя розныя віды прававых адносін. Іншая справа, што сучасная форма рамана-германскай прававой сям’і з’яўляецца добра даследаваным прававым утварэннем.

Прававыя эквіваленты ў кожнай з форм (іпастасяў) існавання права найбольш адэкватна адлюстроўваюцца і выкладаюцца праз вядомыя віды крыніц права – прававы звычай, прававы прэцэдэнт, дагавор нарматыўнага зместу, навуку (дактрыну), рэлігійныя тэксты, нарматыўны прававы акт. Пры гэтым, напрыклад, такая форма існавання права, як прававая свядомасць, найбольш адэкватна выкладаецца праз прававую навуку (дактрыну) і рэлігійныя тэксты, а пазітыўнае права найбольш дакладна замацоўваецца ў такіх крыніцах права, як нарматыўны прававы акт і дагавор нарматыўнага зместу. Прававы звычай і прававы прэцэдэнт – найбольш зручныя сродкі адлюстравання права, якое існуе ў форме прававых адносін.

Такім чынам, тыпалогія прававых сем’яў, якая заснавана на дамінаванні той ці іншай формы (праявы) існавання права заканамерна абумоўлівае і тыпалогію паміж асобнымі відамі крыніц права. Дамінаванне ў праве, напрыклад, такой формы, як прававыя адносіны, заканамерна абумоўлівае дамінаванне ў дадзеным тыпе прававой сям’і такіх відаў крыніц права, як прававы звычай і прававы прэцэдэнт. Вылучэнне ж на першыя ролі сярод форм права такой яго іпастасі як пазітыўнае права, азначае, што дамінаваць у дадзеным тыпе прававой сям’і будуць такія крыніцы права, як нарматыўны прававы акт і дагавор нарматыўнага зместу. У гэтых варунках, нацыянальныя прававыя сістэмы, дзе сярод відаў крыніц права пераважаюць прававы звычай і прававы прэцэдэнт адносяцца да прававой сям’і аднаго і таго ж тыпу.

Нецяжка заўважыць, што дамінаванне, напрыклад, сярод форм (іпастасяў) існавання права такой формы, як пазітыўнае права, супадае (ці, нават абумоўлівае?!) з такім шляхам фармавання права, як шлях «зверху – уніз» і з дамінаваннем у змесце нормы права такой яе часткі, як уласна юрыдычная частка. Дамінаванне ж сярод форм існавання права прававых адносін супадае са шляхам фармавання права «знізу – ўверх» і дамінаваннем у змесце нормы права такой яе часткі, як сацыяльная частка. Такім чынам, вылучанае ў якасці гіпотэзы меркаванне аб тым, што ў падмурку шляхоў фармавання права ляжаць больш грунтоўныя падставы (=формы існавання права) падцвярджаецца. І ў выніку мы маем права канстатаваць, што дамінаванне формы існавання права хутчэй за ўсё вызначае асноўны шлях

фармавання права, супадае з дамінаваннем у змесце нормы права адной з яе складовых частак (=сацыяльнай, інтэлектуальна-псіхалагічнай ці ўласна юрыдычнай) і арганічна спалучаецца з дамінаваннем сярод крыніц права нейкіх двух асобных відаў крыніц права, якія арганічна спалучаны з той ці іншай часткай зместу нормы права.

Сказанае азначае, што супарадкаванне асобных відаў крыніц права ў межах акрэсленага разумення тыпаў і відаў прававых сем'яў падпарадкоўваецца глыбінным заканамернасцям, якія ляжаць у падмурку вылучэння той ці іншай формы (іпастасі) існавання права ў якасці дамінуючай. «Сілавыя сувязі», якія ўсталёўваюцца паміж асобнымі формамі існавання права, вызначальным чынам уплываюць на сувязі паміж асобнымі відамі крыніц права.

У кожным тыпе прававых сем'яў адзін з відаў крыніц права звычайна вылучаецца на першыя ролі і выконвае ролю галоўнай крыніцы права, праз якую ўсталёўваюцца самыя разнастайныя сувязі іерархіі і супарадкавання паміж астатнімі відамі крыніц права. Другая ж з крыніц права звычайна выконвае ролю асноўнай крыніцы права. Гэтыя віды крыніц права могуць мяняцца месцамі. Галоўная крыніца права пераўтвараецца ў асноўную, а асноўная – ў галоўную.

У залежнасці ад таго, якая з крыніц права выконвае ролю галоўнай у кожным тыпе прававых сем'яў, можна весці размову аб асобных відах прававых сістэм. Такім чынам, у кожным тыпе прававых сем'яў існуе мінімум два віды прававых сістэм. Напрыклад, у традыцыйнай прававой сям'і можна выдзеліць такія віды прававых сістэм, як звычайныя прававыя сістэмы і прававыя сістэмы, якія заснаваны на прававым прэцэдэнце. У першых галоўнай крыніцай права з'яўляецца прававы звычай, а ў другіх – прававы прэцэдэнт. Яркім прыкладам апошняй з'яўляецца прававая сістэма Англіі, дзе галоўнай крыніцай права з'яўляецца прававы прэцэдэнт. У тыпе прававых сем'яў, якія заснаваны на дамінаванні прававой свядомасці, выдзяляюцца ў якасці самастойнага віду рэлігійныя прававыя сістэмы, у якіх галоўнай крыніцай права з'яўляецца рэлігійныя тэксты (кананічныя, царкоўныя нормы), а таксама прававыя сістэмы, дзе галоўнай крыніцай права з'яўляецца навука (дактрына).

Згодна са сфармуляванай вышэй пазіцыяй аб тыпах прававых сем'яў гістарычна самыя першасныя прававыя сістэмы, якія былі заснаваны на дамінаванні такой крыніцы права, як прававы звычай, і сучасныя прававыя сістэмы, дзе дамінуе такая крыніца права, як прававы прэцэдэнт, адносяцца да аднаго і таго ж тыпу прававой сям'і. Праўда, да двух розных відаў прававых сем'яў.

Такім чынам, дамінаванне пэўнай формы існавання права ў прававой сістэме грамадства аказвае істотны ўплыў на сістэму крыніц права і вызначае асноўны вектар у яе развіцці на пэўным гістарычным этапе, што складае, на мой погляд, адну з тэндэнцый у развіцці сістэмы крыніц права. Разгледзім яе больш падрабязна. Як вядома, права першапачаткова ўзнікае і доўгі час існуе ў форме прававых адносін, а яго крыніцамі на дадзеным гістарычным этапе існавання з'яўляюцца прававы звычай і прававы прэцэдэнт. Асноўная форма ўзаемадзеяння паміж асобнымі прававымі сістэмамі ўжо на самых першасных этапах развіцця права ажыццяўлялася праз такую крыніцу права, як дагавор нарматыўнага зместу.

Характар і асноўныя напрамкі ўзаемаадносін паміж дадзенымі трыма крыніцамі права хутчэй за ўсё і можна лічыць зместам адной з самых першасных заканамерных сувязей у развіцці сістэмы крыніц права. Прававы звычай і прававы прэцэдэнт з'яўляліся ўнутранымі («нацыянальнымі») крыніцамі права, а дагавор нарматыўнага зместу – крыніцай міжнароднага права. Прававы звычай выконваў ролю галоўнай крыніцы права, а прававы прэцэдэнт склаўся ў якасці самастойнай крыніцы права для пераадолення недахопаў у звычайным праве. Прававы прэцэдэнт арганічна дапаўняў звычайнае права і дастасоўваў яго да новых сацыяльна-эканамічных умоў. Суадносіны паміж прававым звычайам і прававым прэцэдэнтам, якія склаліся ў межах *протасям* і можна лічыць падмуркам для ўсталявання на больш позніх этапах развіцця права падзелу крыніц права на крыніцы асноўныя (першасныя) і дадатковыя (другасныя). Паміж прававым звычайам і прававым прэцэдэнтам усталяваліся сувязі субардынацыі, а паміж унутранымі крыніцамі права і дагаворам нарматыўнага зместу – сувязі каардынацыі. Іерархічныя залежнасці сфармаваліся паміж крыніцамі права аднаго і таго ж віду, напрыклад, сярод прававых звычайў і сярод прававых прэцэдэнтаў. Сістэмна-структурныя сувязі, якія сфармаваліся паміж асобнымі відамі крыніц права на самых першасных этапах яго існавання, а таксама ўнутры асобных відаў крыніц права, сталі вызначальнымі сувязямі ў сістэме крыніц права на больш позніх этапах яго існавання. З узнікненнем такой формы (іпастасі) права, як прававая свядомасць, павялічылася колькасць відаў крыніц права, але гэта хутчэй за ўсё не прывяло да ўзнікнення якасна новых відаў сувязей паміж асобнымі відамі крыніц права, хаця не магло не абумовіць фармавання якасна новых сувязей унутры новых відаў крыніц права – навукі (дактрыны) і рэлігійных тэкстаў.



Пасля таго як сфармавалася такая форма (іпастась) права, як праваявая свядомасць і адэкватныя ёй віды крыніц права – навука (дактрына) і рэлігійныя тэксты (царкоўныя, кананічныя нормы), значна павялічыўся спектр крыніц права і хутчэй за ўсё *сфармавалася заканамернасць падзелу ўсіх відаў крыніц права на асноўныя і дадатковыя*. У падмурку такога падзелу, як ужо адзначалася, ляжалі сувязі паміж прававым звычайам і прававым прэцэдэнтам, а таксама сувязі супарадкавання паміж асобнымі формамі (іпастасямі) права. Там, дзе, напрыклад, сфармаваліся прававыя сістэмы рэлігійнага характару, галоўнай крыніцай права стала рэлігійныя тэксты (кананічныя, царкоўныя нормы), асноўнай крыніцай – навука (дактрына).

Такім чынам, для кожнай з іпастасяў (форм) права, а таксама для кожнага тыпу прававой сям’і характэрна наяўнасць двух асноўных відаў крыніц права, адна з якіх заканамерна пераўтвараецца ў галоўную. Натуральна, што менавіта дадзеная крыніца права «падпарадкоўвае» ўсе астатнія крыніцы права і перш-наперш устанаўлівае субардынацыйныя залежнасці паміж галоўнай, асноўнымі і дадатковымі крыніцамі права. Хутчэй за ўсё перамены ва ўзаемадачыненнях паміж асноўнымі крыніцамі права, пераўтварэнне асноўнай крыніцы ў галоўную прыводзяць да перамен ва ўзаемадачыненнях паміж асноўнымі і дадатковымі крыніцамі права. Тыя з дадатковых крыніц права, якія былі больш шчыльна «завязаны» на асноўную (але не галоўную) крыніцу права, набываюць большую юрыдычную значнасць. І, наадварот, тыя з дадатковых крыніц права, якія былі раней шчыльна спалучаны з «былой» галоўнай крыніцай права, страчваюць сваю былую юрыдычную значнасць.

Але калі адносна субардынацыі паміж асноўнымі і дадатковымі відамі крыніц права на падставе вышэйакрэсленых падыходаў усё больш-менш зразумела, то адносна ўзаемадачыненняў паміж дадатковымі крыніцамі права застаецца шмат «белых плям». Можна сфармуляваць у якасці гіпотэзы палажэнне аб тым, што на субардынацыю паміж дадатковымі крыніцамі права таксама могуць ўплываць сувязі субардынацыі паміж формамі (іпастасямі) існавання права. Але ці з’яўляецца такі ўплыў вырашальным і ці не ўплываюць на субардынацыю паміж дадатковымі відамі крыніц права нейкія іншыя фактары? Ці можна памяняць субардынацыю паміж дадатковымі крыніцамі права без уліку субардынацыі паміж асобнымі формамі (іпастасямі) права і, адпаведна, без перамен у статусе паміж асноўнымі крыніцамі права? Гэтыя і іншыя не менш значныя праблемы класіфікацыі і эвалюцыі крыніц права патрабуюць далейшых даследаванняў

**Заклучэнне.** У кожнай з прававых сістэм звычайна дакладна акрэслена кола афіцыйна замацаваных сховішчаў дзеючага права – пазітыўнага права, прававой свядомасці і прававых адносін. Звычайна дакладна вядома, якая з крыніц права з’яўляецца галоўнай, якая – асноўнай, а якія адносяцца да ліку дадатковых крыніц права. Але працэс размеркавання ўсяго аб’ёму дзеючага права паміж асобнымі відамі крыніц права патрабуе свайго грунтоўнага даследавання. Сёння мы пераважна займаемся даследаваннямі падзелу крыніц права на нейкія групы і віды (першасныя і другасныя; асноўныя і дадатковыя і г. д.), імкнемся ўсталяваць заканамерныя сувязі паміж асобнымі відамі крыніц права. Гэта вельмі важны пласт навуковай праблематыкі, але не менш важна даследаваць і парадак размеркавання дзеючага права (=прававых эквівалентаў, норм) паміж асобнымі відамі крыніц права. Вось, напрыклад, пытанне: якія фактары абумоўліваюць «перацяканне» права з аднаго віду крыніц права у другі?

### Спіс выкарыстаных крыніц

1. *Сільчанка, М. У.* Праблемы крыніц сучаснага беларускага права / М. У. Сільчанка // *Веснік Канстытуцыйнага Суда Рэспублікі Беларусь.* – 2007. – № 4. – С. 51–58; *Сільчанка, М. У.* Праблемы азначэння паняцця, вызначэння відаў, юрыдычнай сілы і сістэмы крыніц сучаснага беларускага права / М. У. Сільчанка // *Веснік Гродзенскага дзяржаўнага ўніверсітэта імя Янкі Купалы.* – Сер. 4. – Правазнаўства. – 2008. – № 2. – С. 11–17.
2. *Давід, Р.* Основные правовые системы современности / Р. Давид. – М.: Прогресс, 1988; *Осакве, Кр.* Типология современного российского права на фоне правовой карты мира / Кр. Осакве // *Государство и право.* – 2001. – № 4. – С. 12–22; *Марченко, М. Н.* Правовые системы современного мира: учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М.: Зерцало, 2001. – 394 с.; *Егоров, А. В.* Основы сравнительного правоведения / А. В. Егоров. – Новополоцк: ПГУ, 1999. – 276 с.; *Саидов, А. Х.* Сравнительное правоведение и юридическая география мира / А. Х. Саидов; РАН, Ин-т гос. и права. – М., 1993. – 148 с.; *Тихомиров, Ю. А.* Курс сравнительного правоведения / Ю. А. Тихомиров. – М.: Норма, 1996. – 427 с.; *Цвайгерт, К.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права / К. Цвайгерт, Х. Кётц: в 2 т. – М.: Международные отношения, 2000. – Т. 1. – 478 с.; *Гаврилов, В. В.* Развитие концепции правовой системы в отечественной доктрине права: общетеоретический и международно-правовой подходы / В. В. Гаврилов // *Журнал российского права.* – 2004. – № 1. – С. 76–87.
3. *Батлер, В.* Сравнительное правоведение. Основные правовые системы / В. Батлер // *Теория государства и права: учебник для вузов/ под общей ред. профессора О. В. Мартышина.* – М.: НОРМА, 2007. – 497 с.

**Э. А. Калинина**

## **ПРАВООТНОШЕНИЕ – НЕОБХОДИМЫЙ ЭЛЕМЕНТ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ СОВРЕМЕННОСТИ**

**Введение.** При исследовании категории «правоотношение» в правовых системах современности обнаруживается множество проблем и нерешенных вопросов. Возникают вопросы: тождественны ли понятия «система права» и «правовая система», что есть «правовая система», каковы ее элементы, структура, состав, социальное предназначение, какую роль в правовых системах современности играет категория «правоотношение» и т. д.?

Еще Р. Давид, французский компаративист, справедливо заметил, что сама по себе совокупность норм права еще не дает представления о праве в реальной жизни [1]. Для того чтобы эта система норм была приведена в действие и стала реальностью, кроме нее необходима достаточная совокупность других постоянно взаимодействующих, взаимозависимых элементов.

Понятие «система права» и деление права на отрасли и институты были известны еще древним римлянам, а также юристам тех стран, право которых отнесено к романо-французской или романо-германской правовым семьям, в том числе юристам дореволюционной России. Система права постоянно находилась в поле научных исследований и дискуссий и в советском прошлом. В центре внимания научных дискуссий было обсуждение критериев деления права на отрасли. Во время первой и второй дискуссий, развернувшихся на страницах журнала «Советское государство и право», большинством ученых (Л. А. Аржанов, М. М. Агарков, М. С. Строгович, Н. М. Полянский и др.) в качестве главного критерия разграничения права на отрасли был признан предмет правового регулирования общественных отношений. Позже был признан и второй критерий – метод правового регулирования, предложенный С. Ф. Кечекьяном и С. Н. Братусем.

Дискуссия, посвященная системе права, была продолжена в условиях начавшегося перехода к рыночным отношениям. Участники этой дискуссии М. И. Байтин и Д. Е. Петров отмечали, что «общие черты всех отраслей (всей системы права) составляют специфические особенности, признаки, отличающие право от других элементов правовой системы и иных социальных явлений» [2, с. 26]. Они справедливо подчеркнули, что нельзя смешивать понятие «система права» с категорией «правовая система».

Несмотря на то, что в Российской Федерации и Беларуси с конца 90-х гг. XX в. в юридической литературе прочно вошел в употребление термин «правовая система», некоторые авторы продолжают в своих трудах ограничиваться исследованием только системы права (С. А. Комаров [3, с. 271–285], В. А. Сырых [4], А. М. Спиридонов [5, с. 75–166], В. Н. Хропанюк [6] и др.). А если в трудах отдельных авторов и употребляется термин «правовая система», не разъясняется, что есть «правовая система» [7], каковы ее элементы, состав, структура [8], либо утверждается, что система права и правовая система – понятия тождественные, что это слова-синонимы (В. С. Нерсесянц) [9, с. 449–450]. Однако некоторые авторы, проводя знак тождества между понятиями «система права» и «правовая система», не без основания отмечают, что это все же разноуровневые понятия (С. Г. Дробязко) [10].

Российский компаративист Ю. А. Тихомиров, определяющий правовую систему как «структурно организованный нормативный массив, ориентированный, формируемый и *действующий* на основе общих принципов» [11, с. 45], фактически также отождествляет понятия «система права» и «правовая система».

В многочисленных определениях категории «правовая система» отражено много разных мнений и противоречий относительно структурных элементов этой системы. Одни авторы подчеркивают, что правовая система понятие более широкое, включающее право (законодательство), юридическую практику, господствующую идеологию [12]. Г. А. Василевич, исследуя развитие правовой системы Республики Беларусь в условиях европейской интеграции, акцентирует внимание на таких элементах этой системы, как совокупность юридических норм, принципов, правовых учреждений, правовых взглядов, идей, представлений [13, с. 13–14]. Некоторые исследователи (В. К. Бабаев [14, с. 86], В. И. Власов [15], С. Г. Дробязко [10, с. 267], В. Н. Протасов [16, с. 111] и др.) в число структурных элементов правовой системы включают правоотношение, но не исследуют его как элемент правовых систем современности, другие – даже не упоминают о правоотношении (В. Д. Попков [17, с. 300], Н. И. Матузов [18], А. Ф. Черданцев [19, с. 399], К. Осаке [20, с. 22] и др.). Не рассматривает правоотношение как элемент правовой системы в своем учебнике «Сравнительное правоведение» известный компаративист А. Х. Саидов [21].

Некоторые ученые в число элементов правовой системы включают все правовые явления реальности (А. Ф. Черданцев [19, с. 399] и даже все проявления правовой жизни (Ю. А. Тихомиров) [11, с. 45]). С этим согласиться нельзя. Правовая жизнь – понятие более широкое, включающее все правовые явления, существующие не только в настоящее время, но и имевшее место в историческом прошлом.

Отдельные авторы справедливо считают, что не все правовые явления входят в число элементов правовой системы, а только те из них, которые необходимы для процесса правового регулирования. Негативные правовые явления (преступность, правонарушение, негативные деформации правосознания и т. д.), тоже имеющие отношение к бытию права, обладающие определенной юридической окраской, к элементам правовой системы не относятся [22, с. 123].

Некоторые правоведы различают понятие правовой системы в узком и широком смысле слова. Под правовой системой в узком смысле слова они понимают правовую систему отдельного государства, включающую все правовые явления (нормы, учреждения, отношения, правосознание), в широком – правовую семью (С. И. Архипов [23], Р. Т. Мухаев [24]).

***Понятие системы права и правовой системы.*** В общей теории государства и права категория «система права» определяется как «объективно существующее строение права, которое выражается в разделении права на отдельные части (отрасли), связанные между собой [19, с. 235, 23]. «Суть системы права, – пишет российский правовед В. Д. Перевалов, – внутреннее строение (структура) права, выражающее объединение и дифференциацию юридических норм» [23, с. 463–464]. Белорусские правоведы подчеркивают, что система права – это «объективно обусловленная характером общественных отношений внутренняя организация (структура) права, которая выражается в дифференциации правовых норм на отрасли (подотрасли) и институты» [25, с. 260].

В этом определении системы права отмечены две черты норм права: единство и объективность. Термином «единство» обозначается неразрывная связь и взаимосвязь норм права между собой. Термин «объективность» означает то, что система права – не плод фантазии людей, не их выдумка, не результат их произвольного конструирования, а реально существующее подразделение на отрасли права, отражающее структуру явлений в природе, обществе, возникшее естественно, естественным путем.

Система права – внутреннее строение права, нормы которого установлены, государством в результате достижения компромисса между субъектами права (или иным путем), в которых предусмотрена модель ожидаемого поведения участников общественных отношений, как поведения возможно, обязательного, необходимого, желательного, допустимого или запрещенного. Иными словами, в нормах права предусмотрена модель будущих правовых отношений.

Основным системообразующим элементом системы права выступают нормы права, группируемые по отраслям права в зависимости от предмета и методов регулируемых ими общественных отношений. Конституционное право является базовым по отношению ко всем другим отраслям права и в первую очередь к профилирующим отраслям (гражданскому, административному и уголовному праву), которые являются базовыми по отношению к отпочковавшимся от них отраслям права (от гражданского права отделились трудовое право, семейное право, предпринимательское право; от административного права – финансовое, земельное, налоговое, таможенное; от уголовного – уголовно-исполнительное право).

В системе права выделяют четыре уровня (элемента): 1) правовое предписание (норма права); 2) правовой институт; 3) отрасли права; 4) отрасли права во взаимодействии, взаимосвязи (система права).

На каждом из указанных уровней есть своя модель связи. Клеточкой всей системы права, ее ядром является норма права, имеющая свою микросистему: гипотезу, диспозицию, санкцию.

**Правовая система, понятие, уровни (элементы).** Правовая система есть интегрированная совокупность взаимосвязанных, постоянно действующих, сущностных элементов: субъектов права, правовой организации, правовых отношений, правовой культуры и правопорядка, необходимая для эффективного функционирования этой системы в социальной сфере с целью осуществления задач, стоящих перед правовым регулированием общественных отношений.

Между всеми элементами правовой системы существуют сущностные, глубинные, неизбежные, необходимые, прямые и обратные связи и отношения, а главным связующим звеном между всеми элементами правовой системы является *правопорядок*, под которым следует понимать *основанный на праве порядок связей и отношений между людьми в обществе в процессе движения и удовлетворения их материальных и духовных интересов.*

Под *элементом* правовой системы в юридической литературе понимается необходимая функциональная единица, под *составом* – достаточная совокупность элементов, необходимая для нормального процесса правового регулирования, а под *структурой* – целесообразные связи и отношения между элементами, проявляющимися в их взаимодействии [16, с. 111].

Основными, достаточными элементами для процесса правового регулирования являются субъекты права, право (система права), правовые отношения, правовая культура и правопорядок.

В отличие от системы права правовая система в качестве системообразующих материальных факторов правовой системы, как справедливо считают В. Д. Перевалов и В. И. Леушин, выступают не нормы права, как в системе права, а субъекты права. Именно человек, индивид, его объединения (коммерческие и некоммерческие), партии, профсоюзы, в том числе государство, наделенные субъективными правами и несущие юридические обязанности, выступают реальными элементами правовой системы [25, с. 463–464]. От субъектов права зависит формирование норм права и их фиксация в источниках права, т. е. создание модели поведения субъектов в обществе. От сознания, воли или желания субъектов зависит использование в реальной жизни статутных прав, содержащихся в моделях установленных правил поведения (норм), возникновение, конкретных правовых отношений (трудовых, имущественных, семейных и др.), их надлежащее юридическое оформление. От уровня правовой культуры субъектов, т. е. от уровня развитости их правосознания и от уровня развития всех правовых форм и видов их деятельности (правотворческой, правоприменительной, научной, образовательной), от соблюдения ими законности в соответствующем виде деятельности, от уровня развития систематизации правовых документов зависит утверждение в обществе устойчивого, стабильного правопорядка, а следовательно, эффективное функционирование общества.

Правовая система, с одной стороны, как совокупность элементов, находящихся в связях друг с другом и со средой, образующих определенную целостность, единство, сама является элементом социальной системы, с другой стороны, она состоит из собственных элементов (подсистем), имеющих, в свою очередь, собственные уровни (элементы), неразрывно между собой связанные.

Право (система права), как мы показали, – сложный в структурном отношении социальный феномен, состоящий из элементов раз-

ных уровней. В то же время оно само является необходимым элементом правовой системы. Как подсистема правовой системы, право представляет собой ядро этой системы [12, с. 111], заставляющее работать все ее компоненты [23, с. 464]. *На субъектов права оно оказывает воздействие тем, что в своих нормах определяет их правовой статус, закрепляет статутные права и обязанности, а на правоотношения* – тем, что предписывает эти отношения надлежаще юридически оформлять в соответствующих органах государства.

Право оказывает воздействие и на *правовую культуру*, прежде всего на сознание субъектов тем, что убеждает их в необходимости и полезности активной реализации норм права и соблюдения законности во всех формах и видах деятельности.

Право оказывает влияние и на *правовую организацию* (систему права) тем, что в своих нормах санкционирует синергетически складывающиеся новые связи и отношения между людьми.

Но право все же представляет модель поведения людей в обществе, а в реальной жизни правовые связи и отношения между людьми строятся не всегда по модели, установленной в нормах права.

Субъекты права как элементы правовой системы находятся на разных уровнях связи между собой и прежде всего с государством, поскольку оно, будучи субъектом права, играет организационную роль в обществе. Между субъектами права и государством существует правовая связь. Все лица, живущие на территории, принадлежащей государству, находятся под юрисдикцией этого государства, обязаны соблюдать издаваемые им законы и санкционируемые им правовые нормы.

Свои статутные права и обязанности субъекты права в реальной жизни используют по-разному. На формирование норм права субъекты права, обладающие избирательным правом, оказывают влияние через своих избранников в парламенте, либо непосредственно путем участия в референдумах республиканского и местного значения. Однако не все граждане Беларуси, как и других стран мира, используют в жизни свои статутные избирательные права. Причины неучастия в выборах могут быть разными: неурядицы в социально-экономической сфере, в семье, безработица, политическая апатия, неверие в политические и правовые институты, обывательские настроения, выражающиеся в том, что политика и издание законов – дело темное, которым должны заниматься политики и юристы, самим же лучше сидеть у телевизора, на даче и т. п. Даже в тех странах, где предусмотрены же-



сткие меры и юридическая ответственность за неявку на выборы, абсентеизм продолжает процветать. Так, в Бельгии из числа зарегистрированных избирателей голосовало 94,6 %, в Австралии – 94,5 %, в Австрии – 91,6 %. Неучастие в выборах, безразличное отношение к ним может создать благоприятную обстановку для проникновения в депутатский корпус парламента лиц с низкой правовой культурой, связанных с мафиозными структурами, и т. п., что может оказать негативное влияние на правотворческий процесс и в конечном итоге повлиять на качество издаваемых норм права.

Определенный процент субъектов не оформляют свои (брачно-семейные, трудовые и иные) связи и отношения юридически, что может также иметь негативные последствия.

Система права и правовая система – понятия не тождественные. При изучении системы права предметом исследования являются нормы права, объединяющиеся в институты права, отрасли и подотрасли права, в блоки отраслей или институтов права (материальное право, процессуальное право, публичное право и право частное и т. д.) При изучении же правовой системы предметом исследования является правопорядок, т. е. право в реальной жизни, в многообразии всех правовых связей и отношений между субъектами права.

#### ***Правоотношение – необходимый элемент правовой системы.***

Неупоминание о такой категории, как «правоотношение», при исследовании правовых систем современности, а также различия и противоречия в определениях категорий «система права», «правовая система», обусловлены разными подходами к правопониманию. Некоторые зарубежные авторы в понятие «право», помимо норм права, включают и правоотношения. Представители социологической школы права, главным образом представители реалистического направления в этой школе права (К. Левеллин, Д. Фрэнк и др.), считают, что право следует искать не в нормах права, а в реальной жизни. По их мнению, в нормах права содержится лишь небольшая часть правил поведения, а основная же их часть содержится в решениях судей, административных органов и даже в решениях юридических лиц. Перенос центра правотворчества на судей и административные органы создает опасность усиления произвола со стороны отдельных должностных лиц.

Еще древние римляне, сделавшие первые шаги на пути исследования категории «правоотношение», различали понятия «право» и «правоотношение». Существенный вклад в разработку теории правоотношений внесли юристы стран, право которых отнесено к романо-

германской «правовой семье» (Ж. Морандьер во Франции, Л. Эннекерус в Германии, И. В. Михайловский [26, с. 473], Н. М. Коркунов [26, с. 488], Г. Ф. Шершеневич [26, с. 456], Н. В. Трубецкой [26, с. 417–419] – в России. В трудах этих ученых проводилось четкое разграничение между правом объективным и правом субъективным, ими описана структура правоотношения, указаны его основные элементы, обращено особое внимание на юридические факты и их классификацию, дано определение правоотношения. Что касается юристов, выходящих из стран, право которых отнесено к англо-американской «правовой семье», то они в своих трудах исследованию категории «правоотношение» не уделяют должного внимания.

Отголоски идей представителей социологической школы права (США, Англия) находят выражение в современных исследованиях категории «правоотношение», в частности в попытке обосновать концепции абсолютных и общерегулятивных правоотношений, которые подверглись справедливой критике в юридической литературе. Так, в частности, Ю. М. Гревцов совершенно справедливо отметил важный недостаток этих концепций – перенос нормативности права на правоотношения и подчеркнул, что вряд ли можно найти в юридической практике судов и административных органов хотя бы один случай обращения к абсолютным и общим правоотношениям [27].

Об абсолютных и общерегулятивных правоотношениях упоминают А. Ф. Черданцев [19, с. 291], В. Г. Протасов [16, с. 60], И. И. Лавриненко [15, с. 147], А. В. Малько [12, с. 132] и др., но вразумительной аргументации в пользу существования подобных правоотношений они не приводят. Аргументированная критика абсолютных и общерегулятивных правоотношений дана в трудах белорусских авторов, которые справедливо заметили, что при наличии норм права без юридических фактов правоотношения в реальной жизни не существуют [25, с. 446].

Правоотношение как элемент правовой системы как отдельных государств, так и мирового сообщества государств имеет сложную *структуру*, всегда включающую следующие обязательные *элементы*, находящиеся в необходимых, неразрывных, целесообразных связях: 1) *субъекты правоотношения* (не менее двух); 2) *содержание правоотношения*, под которым понимаются субъективные права и юридические обязанности; 3) *объекты правоотношения*, под которыми понимается благо, на использование и охрану которого направлены субъективные права и юридические обязанности; 4) *реальное поведение*

ние сторон по реализации взаимных субъективных прав и юридических обязанностей.

Под *составом правоотношения* понимается достаточное число элементов правоотношения, необходимое для нормального процесса возникновения, существования и функционирования правового отношения. Таковыми являются: 1) *юридический факт*; 2) *субъекты правоотношения*; 3) *юридическое содержание*, т. е. дозволенная законом возможность обладать субъективными правами и нести юридические обязанности; 4) *фактическое (материальное) содержание*, т. е. сами действия субъектов правоотношения.

*Субъектом правоотношения права* называют субъектов права, реализовавших свою правосубъектность, ставших участниками конкретных правоотношений.

Существуют разные подходы к определению правоотношения. Одни авторы называют правоотношениями общественные отношения, урегулированные нормами права, другие – общественные отношения, возникшие на основе права, третьи справедливо утверждают, что правоотношение это не фактическое, а юридическое отношение, это юридическая «форма взаимодействия участников различных общественных отношений» [10, с. 362].

Нам представляется более точным следующее определение правоотношения: правоотношение есть «юридическая форма общественных отношений, представляющая собой возникающие на основе правовых норм и определенных жизненных обстоятельств связи конкретных субъектов права, обладающих субъективными правами и обязанностями, гарантированными государством» [25, с. 425].

Использование статутных прав и обязанностей субъектами может осуществляться в реальных конкретных правоотношениях и вне таковых. Исследуя правовые отношения, российский теоретик права В. И. Лившиц обратил внимание на три пути реализации статутных прав в реальной жизни людей [7, с. 130]: 1) субъекты юридически оформляют свои отношения (трудовые, семейные, имущественные и др.), строго соблюдая юридические нормы, т. е. активно претворяя свои права в реальных правоотношениях (идеальный вариант); 2) субъекты не соблюдают предписания юридических норм, но и не нарушают их (не оформляют свои фактические брачные отношения юридически). Вариант безразличного отношения к использованию статутных прав в реальной жизни; 3) субъекты оформляют свои отношения юридически, но фактически нарушают предписания юриди-

ческих норм (фиктивный брак, фиктивная сделка). Самый неблагоприятный вариант отношения к реализации субъективных прав в жизни.

Во втором и третьем вариантах между субъектами права существует лишь правовая связь. Правоотношения нет, но оно может возникнуть лишь при наличии юридического факта. Во втором случае таковым может быть жестокое обращение с женой, в третьем случае – доказанность фиктивности сделки.

Юридически не оформленные связи и отношения, фиктивные сделки могут иметь негативные последствия в общественных отношениях и поэтому должны быть объектом научных и социологических исследований. Этой проблеме не уделяется должное внимание в отраслевых юридических науках и учебных дисциплинах. Авторы исследований обычно обращают внимание на особенности отраслевых правоотношений. Так, в отличие от гражданско-правовых, семейно-правовых, трудовых правоотношений, как замечает М. Ф. Чудаков, государственно-правовые отношения не могут возникать между частными (физическими) лицами [28, с. 27]. Но, к сожалению, особенностей государственно-правовых отношений как элемента правовой системы он не касается. Не рассматривает он и классификацию юридических фактов в зарубежных странах.

Особенностью трудовых и социально-экономических правовых отношений является возросшая роль профсоюзов в правотворческой и правоприменительной деятельности современных государств. К сожалению, о роли профсоюзов в правовых системах современности ничего не говорится в учебных пособиях «Правовые системы зарубежных стран», изданных А. Х. Саидовым [21], М. Н. Марченко [29] и др. Не уделено должного внимания правоотношению как элементу правовой системы в исследованиях гражданского и трудового права зарубежных стран [30].

**Заключение.** В настоящее время многие авторы [10; 25; 31; 21, с. 116–118, 263–269; 29; 20] не сомневаются в том, что понятия «система права» и «правовая система» не тождественны. Однако до сих пор нет четкого определения, что же такое «правовая система», каковы ее элементы, состав, структура, роль и значение в правовой системе. В различных странах мира юридическое закрепление правоотношений оформляется по-разному [32]. При этом особенно важно исследование категории «юридический факт». В каждом государстве юридические факты имеют свои особенности. Например, в одних го-

сударствах для приобретения гражданства необходимо получить вид на жительство, прожить в стране не менее 5–7 лет (США, Нидерланды и др.), в других государствах гражданство приобретается автоматически по прибытии в страну при условии, если прибывший – еврей и он докажет, что его предки некогда жили в этой стране (Израиль). В одних странах юридические последствия порождает только юридически оформленный гражданский брак (Франция, ФРГ, Швейцария, Япония и др.), в других странах брак может быть заключен альтернативно либо в гражданской, либо в религиозной форме (Италия, Испания, Англия, Дания, некоторые провинции Канады), в третьих – существует только религиозный брак (Израиль, Ирак, Иран, некоторые штаты США) [30, с. 517].

Как справедливо заметил А. В. Венгеров, в условиях растущих интегративных связей между государствами мирового сообщества, а также между физическими и юридическими лицами этих государств, в условиях продолжающегося сближения правовых систем современности важно выработать единое понимание права, проводить четкое разграничение понятий «право (позитивное)» и «правоотношение», «система права» и «правовая система» [31, с. 163].

Дальнейшие теоретические исследования категории «правоотношение» как одного из необходимых элементов правовых систем современности имеют важное практическое значение в правовой жизни не только белорусского общества, но и международной правовой жизни.

### Список использованных источников

1. *Давид, Р.* Основные правовые системы современности / Р. Давид. – М.: Международные отношения, 1998. – 440 с.
2. *Байтин, М. И.* Система права: к продолжению дискуссии / М. И. Байтин, Д. Е. Петров // Государство и право. – 2003. – № 1. – С. 25–34.
3. *Комаров, С. А.* Общая теория государства и права: учебник / С. А. Комаров. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 1997. – 411 с.
4. *Сырых, В. М.* Теория государства и права / В. М. Сырых. – М.: Былина, 1998. – 512 с.
5. *Спиридонов, Л. И.* Теория государства и права: учебник / Л. И. Спиридонов. – М.: «ПРОСПЕКТ», 2005. – 374 с.
6. *Хропанюк, В. Н.* Теория государства и права / В. Н. Хропанюк; под ред. В. Г. Стрекозова. – М., 2000. – 427 с.
7. *Лившиц, Р. З.* Теория права: учебник / Р. З. Лившиц. – 2-е изд. – М.: Изд-во БЕК, 2001. – 207 с.

8. *Марченко, М. Н.* Теория государства и права. Элементарный курс: учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М.: Юристъ, 2002. – 255 с.

9. *Нерсесянц, В. С.* Общая теория права и государства: учебник для юридических вузов и факультетов / В. С. Нерсесянц. – М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА, 1999. – 539 с.

10. *Дробязко, С. Г.* Общая теория права: учеб. пособие / С. Г. Дробязко, В. С. Козлов. – Минск: Амалфея, 2005. – 464 с.

11. *Тихомиров, Ю. А.* Курс сравнительного правоведения / Ю. А. Тихомиров. – М.: Норма-М, 1996. – 432 с.

12. *Малько, А. В.* Теория государства и права в вопросах и ответах: учеб.-метод. пособие. – 4-е изд. перераб. и доп. / А. В. Малько. – М.: Юристъ, 2002. – 297 с.

13. *Василевич, Г. А.* Развитие правовой системы Республики Беларусь в условиях европейской интеграции / Г. А. Василевич // Юстиция Беларуси. – 2005. – № 7. – С. 13–19.

14. Теория государства и права: учебник / под ред. В. К. Бабаева, Н. Новгород: б/и, 1993. – 544 с.

15. Теория государства и права. 100 экзаменационных ответов. Экспресс-справочник для студентов вузов. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: ИКЦ, «МарТ»; Ростов н/Д: Изд. центр «МарТ», 2003. – 130 с.

16. *Протасов, В. Н.* Теория права и государства. Проблемы теории права и государства. Вопросы и ответы / В. Н. Протасов. – М.: Новый юрист. – 1999. – 234 с.

17. Теория государства и права: курс лекций / под ред. М. Н. Марченко. – 2-е изд. – М.: Зерцало, 1996. – 475 с.

18. *Матузов, Н. И.* Правовая система и личность / Н. И. Матузов. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. – 293 с.

19. *Черданцев, А. Ф.* Теория государства и права: учебник для вузов / А. Ф. Черданцев. – М.: Юрайт. 1999. – 430 с.

20. *Осакве, К.* Сравнительное правоведение в схемах. Общая и Особенная части: учеб.-практ. пособие / К. Осакве. – 2-е изд. перераб. и доп.; Академия народного хозяйства при Правительстве РФ. – М.: Дело, 2000. – 464 с.

21. *Саидов, А. Х.* Сравнительное правоведение: (основные правовые системы современности): учебник / А. Х. Саидов; под ред. В. А. Туманова. – М.: Юристъ, 2003. – 441 с.

22. Общая теория государства и права: акад. курс: в 3 т. / отв. ред. М. Н. Марченко. – Т. 3. – М.: Зерцало, 2001. – 624 с.

23. Теория государства и права: учебник / С. С. Алексеев [и др.]; под ред. В. А. Корельского, В. Д. Перевалова. – М.: Изд. группа «ИНФРА М–НОРМА», 1997. – 566 с.

24. *Мухаев, Р. Т.* Теория государства и права: учебник для вузов / Р. Т. Мухаев. – М.: Изд-во «ПРИОР», 2001. – 464 с.

25. *Вишневский, А. Ф.* Общая теория государства и права: учебник / А. Ф. Вишневский [и др.]; под ред. В. А. Кучинского. – 2-е изд. перераб. и доп. – Минск, 2006. – 656 с.

26. Теория государства и права: хрестоматия: в 2 т. / авт.-сост. М. Н. Марченко. – М.: ОАО Изд. дом «Городец», 2004. – Т. 2: Право. – 800 с.

27. Общая теория государства и права: Академический курс: в 3-т. / отв. ред. М. Н. Марченко. Т. 2. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2001.

28. Чудаков, М. Ф. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. – Минск: Новое знание, 2001. – 572 с.

29. Марченко, М. Н. Правовые системы современного мира: учеб. пособие / М. Н. Марченко. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. – 394 с.

30. Гражданское и торговое право капиталистических государств: учебник / отв. ред. Е. А. Васильев. – 3-е изд. перераб. и доп. – М.: Междунар. отношения, 1993. – 560 с.

31. Венгеров, А. Б. Теория государства и права / А. Б. Венгеров. – Ч. 2: Теория права. – Т. 1. – М.: Юристъ, 1996. – 166 с.

32. Калинина, Э. А. Теоретическое и практическое значение категории «правоотношение» в исследованиях правовых систем современности / Э. А. Калинина // Современные проблемы правовых отношений: сб. науч. тр. / под ред. В. А. Кучинского и Э. А. Саркисовой. – Минск, 2008. – С. 181–194.

**О. А. Антонова**

## **ПРИЗНАНИЕ ВЫБОРОВ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМИ КАК МЕРА КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО ПРИНУЖДЕНИЯ**

**Введение.** В наши дни конституционно-правовая ответственность за нарушения законодательства о выборах становится актуальной для обеспечения избирательных прав граждан Республики Беларусь, а также для организации и проведения свободных, справедливых и периодических выборов. В Документе Копенгагенского совещания Конференции по человеческому измерению ОБСЕ записано, что государство должно обеспечить, чтобы кандидаты, получившие необходимое число голосов, определенное законом, надлежащим образом вступали в должность и могли оставаться в должности до истечения срока своих полномочий или до их прекращения иным образом [1]. В связи с этим, для обеспечения стабильности результатов выборов важным является определение правовых основ, принципов и порядка применения в качестве одного из вида конституционного принуждения признания итогов выборов недействительными. При этом практика прошедших избирательных кампаний (прежде всего выборов Президента Республики Беларусь) показывает, что неурегулированность ряда вопросов избирательным законодательством вызывает в последнее время множество споров о применении данной меры принуждения.

Единство мнений отсутствует и в юридической литературе стран ближнего зарубежья. Значительный вклад в исследование проблемы конституционной ответственности внесли С. А. Авакьян, Ж. С. Атжанова, М. В. Баглай, А. В. Бойцова, Г. А. Василевич, В. А. Виноградов, Н. В. Витрук, Т. Д. Зражевская, Н. М. Колосова, А. А. Кондрашев, О. Е. Кутафин, В. О. Лучин, Т. Г. Морщакова, Ж. И. Овсепян, М. И. Пискотин, Б. А. Страшун, В. Е. Чиркин, Д. Т. Шон и др. Проблемы совершенствования механизмов конституционно-правовой ответственности в избирательном процессе исследовались в трудах Р. Т. Биктагирова, Ю. А. Веденева, А. А. Вешнякова, Н. П. Денисюк, Е. П. Дубровиной, А. В. Иванченко, В. В. Игнатенко, Е. П. Ищенко, С. Д. Князева, Е. И. Колюшина, В. В. Маклакова, В. И. Лысенко, А. Е. Постникова, А. П. Сунцова, С. М. Шапиева, А. Е. Штурнева. Однако тема данной статьи не была предметом самостоятельных исследований в Республике Беларусь.

Дополнительную сложность создает и тот факт, что конституционно-правовая ответственность до настоящего времени не получила легального признания, несмотря на то, что действующее законодательство закрепляет отдельные основания и определяет специфичные санкции за избирательные правонарушения, характерные для данного вида ответственности. Это обстоятельство не только негативным образом отражается на правоприменительной деятельности, но и в значительной мере препятствует дальнейшему совершенствованию законодательного регулирования этого правового института.

***Общие условия применения признания выборов недействительными как меры конституционно-правового принуждения.*** Отмечая наличие различных точек зрения на природу и сущность конституционной ответственности, полагаем, что можно согласиться с мнением Ж. С. Атжановой, определяющей, что конституционная ответственность в отличие от политической, выступает как ответственность за ненадлежащее исполнение или неисполнение закона, которая обеспечивается государственным принуждением и специальными процессуальными правилами оценки поведения ответственного субъекта [2, с. 6].

В силу отсутствия четкого определения конституционной санкции в ряде случаев в юридической литературе происходит расширение их перечня и смешение с правовыми ограничениями и мерами защиты. Ж. С. Атжанова выделяет следующие признаки конституционных санкций:



1) санкции – это меры государственного принуждения, которые носят специфический, предусмотренный конституционным законодательством, характер, и не свойственны другим отраслям права;

2) сфера применения санкций – отношения, регулируемые конституционным законодательством;

3) основанием применения конституционной санкции является несоответствие поведения субъекта правоотношений диспозиции правовой нормы, представляющее собой конституционный деликт;

4) наличие отрицательных последствий для субъекта деликта, которые выражаются в исключении его из круга определенных конституционных правоотношений, изменении его правового статуса или ограничении его конституционной правоспособности [2, с. 6–7].

Н. В. Колосова определяет конституционные санкции как законодательно закрепленные неблагоприятные меры принудительного воздействия по отношению к субъекту права в случае неисполнения им конституционных обязанностей или злоупотребления правами. Для конституционных санкций и мер защиты характерна возможность принудительного наступления неблагоприятных последствий. Однако в отличие от мер защиты конституционные санкции наступают только за противоправное поведение [3, с. 7–8].

В частности, А. В. Малько определяет правовые ограничения как установленные в праве границы, в пределах которых субъекты должны действовать, исключение определенных возможностей и деятельности лиц [4, с. 91]. Защитную функцию в сфере выборов выполняют все виды мер конституционно-правового принуждения. Поэтому характеристика ряда мер конституционно-правового принуждения как мер защиты основана на выделении узкого значения категории «защита». Меры защиты и восстановления прав среди иных мер конституционно-правового принуждения в избирательном праве выделяет то, что они не связаны прямо с совершением правонарушений, направлены не на нарушителей или не только на них, но и на других лиц, т. е. являются регулятивными (обеспечительными). Следует отметить, что ряд мер конституционно-правового принуждения выполняют одновременно несколько функций, применительно к признанию выборов недействительными – это цели пресечения и защиты прав.

Исходя из анализа законодательства о выборах в Республике Беларусь, в качестве самостоятельной защитной меры конституционно-правового принуждения субъектов избирательного процесса за совершение избирательных нарушений можно назвать признание выбо-

ров недействительными. Причем следует отметить, что в нашей стране подобная мера является конституционно-правовой, т. е. всегда наступает в связи с совершением избирательного правонарушения, в отличие, например, от Российской Федерации, где, как отмечает А. Г. Сидякин, мерами конституционно-правовой ответственности также могут являться в некоторых случаях – отмена решения о результатах выборов с признанием их недействительными [5, с. 3].

По нашему мнению, в этой части нельзя согласиться с Ж. И. Овсепяном, который для разграничения мер конституционной ответственности от иных видов юридической ответственности предлагает в качестве основания классификацию прав и свобод человека и гражданина на индивидуальные и коллективные. В сфере реализации субъективных (индивида, группы лиц) избирательных прав, таких, как: право быть внесенным в список избирателей; право индивида (партийного списка) на регистрацию на вакантные выборные должности; право на предвыборную агитацию; права кандидата и избирательного объединения (блока) на выдвижение своих наблюдателей в день подсчета голосов избирательной комиссией, их права на создание избирательных фондов и т. д. – к правонарушителям – участникам избирательной кампании (причем, не только гражданам и избирательным объединениям) должны применяться: либо административно-правовая, либо дисциплинарная, либо материально-правовая, или уголовно-правовая ответственность. Сфере же реализации коллективных избирательных прав (прав избирательного корпуса – как совокупности всех политически-правоспособных граждан) должна быть адекватна конституционная ответственность. Например, такие санкции, как признание выборов недействительными (несостоявшимися) избирательными комиссиями – необходимо квалифицировать как меры конституционной ответственности, предусмотренные в избирательном законодательстве. Это меры позитивной ответственности в отношении избирателей, означающие возложение на них дополнительной обязанности – в частности, вновь прийти на избирательные участки и проголосовать [6, с. 10–11].

Аргументируя свое мнение другими основаниями, Е. И. Колюшин, А. Е. Постников и некоторые другие ученые относят признание выборов недействительными к мерам конституционно-правовой ответственности. Однако считаем, что данную процедуру целесообразнее относить к мерам защиты, так как в качестве обязательного признака конституционного деликта, являющегося основанием для при-

менения конституционной санкции, предусматривается наличие вины субъекта противоправного поведения.

Принцип виновной ответственности и необходимость учета фактора вины – предмет дискуссий в современном конституционном праве. Принцип виновной ответственности состоит в том, что лицо подлежит юридической ответственности только за те противоправные общественно опасные (вредные) деяния (действия или бездействие), в отношении которых установлена его вина; объективное вменение не допускается, юридическая ответственность за невиновное нарушение закона (причинение вреда) не наступает; неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу лица, привлекаемого к ответственности.

Некоторые исследователи предлагают распространить (в той или иной мере) понимание вины из уголовного и гражданского права на институт конституционно-правовой ответственности в избирательном праве. Так, А. Е. Штурнев предлагает прямо закрепить в федеральном избирательном законодательстве принцип виновной ответственности, с определением вины граждан, аналогичным Кодексу РФ об административных правонарушениях (то есть выделялись умысел и неосторожность). А под виной коллективных субъектов (избирательных комиссий, избирательных объединений, блоков) понималось бы нарушение правил и норм при возможности их соблюдения и непринятие всех зависящих мер по их соблюдению [7, с. 35].

Право на участие в выборах подразумевает возможность для избирателей требовать от избирательных комиссий, организующих подготовку и проведение выборов, обеспечения точного учета поданных ими голосов и правильного определения итогов голосования и результатов выборов. Если эти условия не соблюдены, граждане вправе обратиться с требованием защиты и восстановления их нарушенных избирательных прав. Однако в качестве основания для принятия решения о признании выборов недействительными выступают нарушения, существенно повлиявшие на итоги голосования. Следовательно, граждане-добросовестные избиратели, кандидаты, не допустившие противоправных действий, также несут ответственность в виде признания выборов недействительными, наряду с нарушителями, таким образом, если относить признание выборов недействительными к конституционным санкциям, то принцип виновной ответственности не применяется, что противоречит законодательству.

К сожалению, в Избирательном кодексе Республики Беларусь (далее – ИК Республики Беларусь) не содержится легального определения понятия признания выборов недействительными. Между тем, в заключительной стадии выборов имеется две самостоятельные процедуры: подведение итогов голосования и определение результатов выборов. Отличие итогов голосования от результатов выборов заключается в том, что итоги голосования подводятся в масштабах территории, являющейся частью соответствующего избирательного округа (как правило, это избирательный участок), и являются промежуточным результатом на пути определения результатов выборов. Результаты выборов определяются на основе суммирования итогов голосования, полученных на территории всего избирательного округа.

Итоги голосования выражаются исключительно в количественных показателях голосования (число голосов, поданных за определенных кандидатов (списки кандидатов), голосов, поданных против всех кандидатов, число избирателей, принявших участие в голосовании).

При определении результатов выборов вследствие суммирования итогов голосования даются ответы на следующие вопросы: 1) состоялись ли выборы; 2) можно ли выборы признать действительными; 3) кто из кандидатов избран. На последний вопрос может быть дан ответ только при условии положительного ответа на два первых вопроса [8, с. 7].

В соответствии с ч. 6 ст. 55 ИК Республики Беларусь на основании бюллетеней, находившихся в ящиках для голосования, участковая комиссия вначале раздельно, а затем, суммируя данные, устанавливает: общее число избирателей, принявших участие в голосовании; число голосов, поданных за каждого кандидата, и число голосов, поданных против всех кандидатов (если голосование проводилось по одной кандидатуре, – число голосов, поданных против кандидата); число бюллетеней, признанных недействительными [9]. Недействительными признаются бюллетени:

- 1) неустановленного образца;
- 2) на оборотной стороне которых отсутствуют подписи лиц, входящих в состав участковой избирательной комиссии;
- 3) в которых знак поставлен более чем в одном квадрате;
- 4) в которых знак не поставлен ни в одном из квадратов;
- 5) в которые внесена фамилия только одного кандидата и знак поставлен в двух квадратах или не поставлен ни в одном из них.

Согласно п. 10 ч. 1 ст. 44 ИК Республики Беларусь участковые комиссии проводят подсчет голосов и определяют результаты голосования по участку [9]. Результаты голосования рассматриваются на заседании участковой комиссии и заносятся в протокол. Следовательно, несмотря на отсутствие прямого указания в законодательстве в Республике Беларусь предусмотрена возможность применения такой меры ответственности как признание итогов голосования недействительными. Однако законодательные акты не содержат перечень оснований, являющихся достаточными для принятия подобного решения избирательной комиссией. В этой связи, на наш взгляд, необходимо в ИК Республике Беларусь непосредственно закрепить основания для принятия такого решения участковой комиссией.

Признание выборов недействительными – мера конституционно-правового принуждения, которая выражается в принятии решения избирательной комиссией о невозможности с достоверностью установить действительную волю избирателей в связи с нарушением избирательного законодательства при наличии соответствующих фактических и правовых оснований.

Являясь мерой конституционно-правового принуждения, признание выборов недействительными должно отвечать всем свойствам данного вида государственного принуждения. Правовым основанием выступает Конституция Республики Беларусь, Избирательный кодекс Республики Беларусь. Фактическим основанием является нарушение избирательного законодательства, повлиявшее на итоги выборов.

В отношении объекта конституционного правонарушения в целом некоторые ученые предлагают различать общий, родовый и непосредственный объекты правонарушения [6, с. 26]. Применительно к избирательному правонарушению можно сказать, что родовым объектом избирательного правонарушения будут выступать общественные отношения, складывающиеся по поводу прав и свобод человека и гражданина; отношения, связанные с порядком организации и функционирования представительных органов государственной власти. Непосредственным объектом будут выступать общественные отношения, которые напрямую затронуты противоправным деянием (например, направленные на обеспечение тайны голосования, свободных, равных выборов, честной предвыборной агитации и др.).

Ряд ученых выделяют также предмет конституционного правонарушения. «Предметами конституционных правонарушений являются объекты конституционно-правовых отношений. В обобщенной фор-

муле, к предметам конституционного правонарушения можно отнести, прежде всего, «глобальные» общественные институты – государство и право. Если же прибегнуть к более «развернутым» определениям, то под предметами конституционного правонарушения надо, очевидно, понимать: правовые акты, предметы и явления действительности, социальные ценности, с которыми нормы конституционного права связывают сферы ведения и полномочия государственных образований, компетенцию органов и должностных лиц публичной власти, права и свободы индивидов; деятельность (функционирование), действия (поведение) участников конституционно-правовых отношений [6, с. 27–28]. Однако, на наш взгляд, нецелесообразно выделять предмет конституционного правонарушения, так как традиционно под предметом преступного посягательства в уголовном праве понимается элемент объекта посягательства, воздействуя на который преступник нарушает или пытается нарушить общественные отношения. Толкование уголовного закона позволяет считать, что законодатель под предметом преступления понимает лишь материальный субстрат объекта отношения, подвергнувшегося уничтожению, похищению, видоизменению, созданию и т. д. следовательно, весьма трудно разграничить предмет конституционного посягательства и непосредственный объект без смешения этих категорий.

Проблема возникает и с определением субъекта избирательного правонарушения, являющегося основанием для признания выборов недействительными. Исходя из анализа ИК Республики Беларусь на усмотрение избирательной комиссии передается решение вопроса о том, могут ли нарушения избирательного законодательства на той или иной стадии проведения выборов со стороны нижестоящих избирательных комиссий, органов государственной власти, органов местного самоуправления, средств массовой информации, предприятий, организаций, учреждений и их должностных лиц, отдельных граждан или их групп послужить основанием для принятия решения о признании выборов недействительными. Более того, принятие такого решения возможно в случае нарушения установленного законом порядка образования избирательных округов, избирательных участков, нарушений порядка деятельности избирательных комиссий в течение всего срока проведения выборов.

Подобная ситуация имеет место и в Российской Федерации. Поэтому можно согласиться с А. Е. Постниковым, указывающим, что правильнее было бы, если бы нарушения, непосредственно не связан-

ные с проведением голосования, подсчетом голосов, определением итогов голосования и результатов выборов, рассматривались до того, как будет проведено голосование. Только в этом случае будут созданы надлежащие условия для реализации избирательных прав гражданами, защиты результатов их волеизъявления. Иначе может сложиться следующая ситуация: до того, как стали известны результаты голосования, все участники избирательной кампании соглашались с организацией подготовки и проведения выборов, а после определения результатов выборов проигравшая сторона начинает актуализировать весь перечень всевозможных нарушений избирательного законодательства, который ей был известен и до дня голосования [8, с. 9].

В Республике Беларусь после проведения последних президентских выборов в Центральную комиссию по выборам поступали жалобы от проигравших кандидатов, в которых как раз также в качестве одних из оснований для признания выборов недействительными были названы нарушения в ходе предшествующего республиканского референдума по вопросу внесения изменений в Конституцию Республики Беларусь, а также нарушения при порядке формирования избирательных комиссий (например, жалоба А. В. Козулина «О признании выборов Президента Республики Беларусь в целом по республике недействительными» [10]). В связи с чем, считаем, что избирательное правонарушение, являющееся основанием для признания выборов недействительными, должно быть связано непосредственно с голосованием и подсчетом голосов. Если же правонарушения были совершены на ранних стадиях избирательного процесса, то лицо обратившееся в избирательную комиссию должно доказать, что не знало и не могло знать до времени подачи жалобы о нарушении избирательного законодательства (аналогичное правило должно распространяться и на избирательные комиссии, принимающие решение по собственной инициативе).

***Основания и порядок принятия решения о признании выборов недействительными.*** Как справедливо отмечает Л. Г. Алехичева, результаты выборов – итог реализации индивидуальных избирательных прав множества избирателей. Голос каждого избирателя представляет ценность. Однако нарушения прав одного или нескольких избирателей, зафиксированные в установленном порядке, сами по себе не могут повлечь пересмотр результатов выборов в форме признания их недействительными. Произвольное решение этого вопроса может нарушить права подавляющего большинства избирателей, го-

лосование которых, собственно, и позволило определить избранного кандидата. Поэтому прежде чем признать выборы недействительными, на чашу весов неизменно должен быть поставлен вопрос об обоснованности принятия решений в пользу одних избирателей за счет других. Объективной почвой для решения подобных коллизий может быть только последовательное соблюдение нормативных ориентиров, содержащихся в законе [8, с. 4].

Однако в Республике Беларусь в избирательном законодательстве в полной мере не отражена процессуальная сторона привлечения к конституционно-правовой ответственности за нарушения законодательства о выборах, в том числе и путем признания выборов недействительными. Так, ИК Республики Беларусь содержит лишь общие указания на возможность применения такой санкции, не раскрывая, однако, соответствующего процессуального порядка.

Фактическим основанием конституционно-правовой ответственности за нарушение избирательного законодательства является совершение избирательного правонарушения, под которым понимается виновное деяние (действие или бездействие) лица, нарушающего нормы законодательства о выборах. К сожалению, в законодательстве Республики Беларусь имеется недостаточная определенность норм избирательного права, отражающих объективную сторону потенциального конституционного деликта. Подобная ситуация наблюдается и в Российской Федерации, где высказываются опасения об административном усмотрении и произволе при выделении различных оснований наступления конституционной ответственности [11, с. 6]. Следует обратить внимание, что обязательным элементом объективной стороны является только противоправное деяние в форме невыполнения конституционной обязанности или злоупотребления правом.

Прежде всего, в соответствии с ч. 6 ст. 79, ч. 4 ст. 82, ч. 4 ст. 89 ИК Республики Беларусь предусмотрено, что нарушения требований ИК Республики Беларусь должны повлиять на итоги выборов, чтобы повлечь принятие решения о признании выборов недействительными. Однако, к сожалению, ни основной законодательный акт, регулирующий порядок проведения выборов в Республике Беларусь, ни акты Центральной комиссии по выборам не закрепляют содержательного аспекта этого основания.

Очевидным является, что для подачи жалобы и принятия решения о недействительности выборов требуются веские основания. Должны быть установлены серьезные нарушения закона, которые не



позволяют относиться с доверием к полученным результатам выборов. В тому же недостаточно серьезное отношение к процедуре признания выборов недействительными, в результате которого можно в ходе повторных выборов, приложив определенные усилия, попытаться повлиять на результаты волеизъявления избирателей, представляет собой опасный механизм, поскольку ставит под сомнение саму ценность выборов как одной из форм непосредственного выражения власти народа.

В федеральном законодательстве России также не закреплены четкие критерии, на основании которых должен делаться вывод о том, что определенное нарушение не позволяет выявить действительную волю избирателей. Благодаря этому существует неодинаковая судебная практика применения такой меры конституционно-правовой ответственности за избирательные правонарушения, как признание итогов голосования, результатов выборов недействительными. Согласно ч. 1 ст. 77 Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» предусмотрено, что если при проведении голосования или установлении итогов голосования были допущены нарушения законов о выборах, регламентирующих проведение соответствующих выборов, вышестоящая избирательная комиссия до установления ею итогов голосования, определения результатов выборов может отменить решение нижестоящей комиссии об итогах голосования, о результатах выборов и принять решение о повторном подсчете голосов, а если допущенные нарушения не позволяют с достоверностью определить результаты волеизъявления избирателей – о признании итогов голосования, результатов выборов недействительными [12].

После определения результатов выборов решение избирательной комиссии о результатах соответствующих выборов может быть отменено только судом с учетом установленных в законодательстве правил подсудности. Согласно ч. 2 ст. 77 указанного федерального закона основанием для судебной отмены решения избирательной комиссии о результатах выборов являются следующие установленные судом обстоятельства:

а) кандидат, признанный избранным, избирательное объединение, выдвинувшее список кандидатов, допущенный к распределению депутатских мандатов, израсходовали на проведение своей избирательной кампании помимо средств собственного избирательного фонда средства в размере, составляющем более чем 10 процентов от

предельного размера расходования средств избирательного фонда, установленного законом;

б) кандидат, признанный избранным, избирательное объединение, выдвинувшее список кандидатов, допущенный к распределению депутатских мандатов, осуществляли подкуп избирателей, и указанное нарушение не позволяет выявить действительную волю избирателей;

в) кандидат, признанный избранным, избирательное объединение, выдвинувшее список кандидатов, допущенный к распределению депутатских мандатов, при проведении агитации вышли за рамки ограничений, предусмотренных п. 1 ст. 56 данного Федерального закона (запрет на злоупотребление правом на проведение предвыборной агитации), что не позволяет выявить действительную волю избирателей;

г) кандидат, признанный избранным, руководитель избирательного объединения, выдвинувшего список кандидатов, допущенный к распределению депутатских мандатов, использовали преимущества должностного или служебного положения, и указанное нарушение не позволяет выявить действительную волю избирателей [12].

Согласно ч. 1 ст. 70 Закона Украины «О выборах народных депутатов Украины» участковая избирательная комиссия вправе признать недействительным голосование на избирательном участке при обнаружении:

- незаконного голосования (вкладывание избирательного бюллетеня в избирательную урну за другое лицо, за исключением случаев предусмотренных данным законом; голосование лицами, не имеющими права голоса; голосование лицами, не включенными в список избирателей по избирательному участку или неосновательно включенными в него; голосование лицами больше одного раза), в количестве больше 10 процентов от общего числа избирателей, принявших участие в голосование по данному избирательному участку избирательного округа;

- обнаружение в избирательных урнах избирательных бюллетеней в количестве, которое превышает больше чем на 10 процентов количество избирателей, принявших участие в голосование по данному избирательному участку избирательного округа;

- уничтожение либо повреждение избирательных урн, что исключает восстановление содержания избирательных бюллетеней, если количество таких бюллетеней превышает 10 процентов от общего числа избирателей, принявших участие в голосование по данному избирательному участку избирательного округа [13].

В процессе определения итогов голосования и установления результатов выборов избирательными комиссиями возможны следующие нарушения:

- 1) неорганизованная процедура подсчета голосов;
- 2) нечестный подсчет голосов и представление неверных результатов (подлог или фальсификация);
- 3) неадекватное количество лиц, ведущих подсчет;
- 4) подмена избирательной урны (ящика), повреждение или вывод из строя технического средства голосования и подсчета;
- 5) потеря избирательных бюллетеней или избирательных урн (ящиков);
- 6) произвольная и бесконтрольная оценка избирательных бюллетеней как недействительных;
- 7) игнорирование мер по обеспечению сохранности неиспользованных, погашенных, признанных недействительными, испорченных бюллетеней, а также действительных бюллетеней, иной избирательной документации строгой отчетности.

Исходя из этого видно, что нарушения, которые могут повлечь признание выборов недействительными, относятся к различным сферам: как к нарушениям со стороны избирательных комиссий, так и действий избирателя в ходе голосования. Следует отметить, что ИК Республики Беларусь применяет в решении данного вопроса расширительный принцип, включая все возможные нарушения, которые повлияли на результат голосования. Однако целесообразно закрепить в качестве самостоятельной статьи перечень нарушений, которые являются безусловным основанием для признания выборов недействительными, используя практику правового обеспечения ряда зарубежных стран.

Избрание гражданина депутатом или выборным должностным лицом является юридическим результатом конкретных выборов. Избранный кандидат не может нести ответственность за нарушения законодательства о выборах, способствовавших избранию не избранных кандидатов. В этой связи не могут служить основанием для отмены решения о результатах выборов нарушения избирательного законодательства, способствующие избранию либо имевшие целью побудить или побуждавшие избирателей голосовать за не избранных по результатам голосования кандидатов, зарегистрированных кандидатов. К избранному кандидату может быть применена конституционно-правовая санкция в виде отмены решения избирательной комиссии о признании избранным кандидата.

В Республике Беларусь решение о признании выборов недействительными принимается соответствующей избирательной комиссией в зависимости от уровня выборов на своем заседании. При этом в ИК Республики Беларусь остается неурегулированным вопрос о возможности принятия такого решения по собственной инициативе комиссии. Например, согласно ст. 82 ИК Республики Беларусь окружная избирательная комиссия может признать выборы недействительными, если в ходе выборов или при подсчете голосов либо при определении результатов выборов были допущены нарушения требований ИК Республики Беларусь, повлиявшие на итоги выборов. Жалоба о таком нарушении подается кандидатом в депутаты в окружную избирательную комиссию не позднее чем на следующий день после выборов [9]. По нашему мнению, вышестоящая избирательная комиссия вправе по собственному усмотрению при наличии достаточных оснований принять решение о признании выборов недействительными как путем отмены решения нижестоящей комиссии, так и путем принятия отдельного решения (например, если несколько участковых комиссий пришли к выводу о признании голосования недействительным на своем участке).

**Заключение.** На основании вышеизложенного можно сформулировать ряд обобщенных выводов:

1. Признание выборов недействительными – мера конституционно-правового принуждения, которая выражается в принятии решения избирательной комиссией о невозможности с достоверностью установить действительную волю избирателей в связи с нарушением избирательного законодательства при наличии соответствующих фактических и правовых оснований. Нецелесообразным является отнесение указанной процедуры к конституционным санкциям, так как для применения последних в качестве обязательного признака является наличие вины субъекта избирательного правонарушения, а в ходе признания выборов недействительными отрицательные последствия терпят также лица, выполняющие должным образом предпримания избирательного закона.

2. В качестве основания для признания выборов недействительными выступают нарушения требований ИК Республики Беларусь, повлиявшие на итоги выборов, допущенные в ходе выборов или при подсчете голосов либо при определении результатов выборов. Однако целесообразным является закрепление в виде самостоятельной статьи в ИК Республики Беларусь перечня нарушений, при обнаружении ко-

торых избирательная комиссия вправе принимать указанное решение. Более того, считаем, что избирательное правонарушение, являющееся основанием для признания выборов недействительными, должно быть связано непосредственно с голосованием, подсчетом голосов и определением результатов.

3. Требуя регламентации процедура принятия решения о признании выборов недействительными в ИК Республики Беларусь путем расширения субъектов, имеющих право обращаться с жалобой, закрепления порядка рассмотрения вопроса по собственной инициативе избирательной комиссии.

### Список использованных источников

1. Документ Копенгагенского совещания конференции по человеческому измерению СБСЕ // Советское государство и право. – М.: Наука, 1990. – № 11. – С. 93–104.

2. *Атжанова, Ж. С.* Конституционная ответственность в Российской Федерации и Республике Казахстан: сравнительно-правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / Ж. С. Атжанова; ГОУВПО «Челябинский гос. ун-т». – Челябинск, 2007. – 32 с.

3. *Колосова, Н. М.* Теория конституционной ответственности: природа, особенности, структура: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02 / Н. М. Колосова; Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве Рос. Фед. – М., 2006. – 32 с.

4. *Малько, А. В.* Стимулы и ограничения в праве / А. В. Малько – М.: Юристъ, 2003. – 250 с.

5. *Сидякин, А. Г.* Принцип виновной ответственности и фактор вины в избирательном процессе / А. Г. Сидякин // Журнал российского права. – 2005. – № 1. – С. 3–14.

6. *Овсеян, Ж. И.* Критерии конституционной ответственности в Российской Федерации / Ж. И. Овсеян // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2001. – № 4. – С. 3–30.

7. *Штурнев, А. Е.* Принцип конституционно-правовой ответственности за избирательные правонарушения / А. Е. Штурнев // Академический юридический журнал. – 2003. – № 1. – С. 32–45.

8. Признание недействительными итогов голосования и результатов выборов: правовые проблемы / Л. Г. Алехичева и [др.] // Журнал российского права. – 2001. – № 6. – С. 3–14.

9. Избирательный кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 24 янв. 2000 г.; одобрен Советом Респ. 31 янв. 2000 г.: текст Кодекса по состоянию на 28 нояб. 2006 г. – Минск: Амалфея, 2007. – 200 с.

10. Жалоба «О признании выборов Президента Республики Беларусь в целом по республике недействительными» [Электронный ресурс]. – 2008. – Режим доступа: [http://www.ourbelarus.org/index.php?option=com\\_content&task=view&id=246&Itemid=71](http://www.ourbelarus.org/index.php?option=com_content&task=view&id=246&Itemid=71). – Дата доступа: 10.04.2008.

11. *Лучин, В. О.* Теоретические проблемы реализации конституционных норм: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.02 / В. О. Лучин; Моск. юрид. ин-т. – М., 1993. – 83 с.

12. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации, 12 июня 2002 г., № 67-ФЗ // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2008.

13. Про вибори народних депутатів України: Закон України, 7 июля 2005 г., № 2777-IV (2777-15) // Відомості Верховної Ради. – 2005. – № 38–39. – Ст. 449.

**А. Н. Сорокин**

## **ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ В БЕЛОРУССКОЙ ДЕРЕВНЕ (1943 – НАЧАЛО 1953 г.)**

**Введение.** Проблемы, связанные с особенностями законодательного регулирования общественных отношений в деревне, были объектом научного анализа отечественных ученых-юристов и отчасти практиков не только в советский, но и в постсоветский периоды развития белорусского государства и права. При этом выделяются работы В. А. Матусевича [1]; Б. Е. Бабицкого, В. Ф. Чигира [2]; В. С. Карпика [3]; Н. В. Сторожева [4]; И. А. Юхо [5]; Т. И. Довнар [6] и др. Интерес к теме объясняется не только необходимостью выявить преемственность в развитии отечественного законодательства в интересующей нас области отношений, но и осветить вопросы темы в соответствии с достижениями правовой культуры. Анализ эволюции отечественного законодательства имеет целью формирование более благоприятных условий для правотворчества и правоприменительной деятельности. Данная статья представляет собой первый постсоветский опыт анализа законодательства и правоприменительной практики развития белорусской деревни 1943 – начала 1950-х гг.

**Основные направления и тенденции.** Законодательные акты разрабатывались и воплощались в жизнь еще в условиях продолжавшихся боевых действий на фронтах Великой Отечественной войны. Следует также отметить, что основополагающими среди них были документы общесоюзного партийно-государственного аппарата. Руководствуясь ими, органы власти и управления республики определяли конкретные меры по решению экономических и политических за-

дач времени, в том числе относительно сельского хозяйства, деревни в целом. Немаловажную роль здесь сыграли постановления СНК СССР и ЦК ВКП(б) от 21 августа 1943 г. «О неотложных мерах по восстановлению хозяйства в районах, освобожденных от немецкой оккупации» [7, с. 131–169] и от 1 января 1944 г. «О ближайших задачах Совнаркома БССР и ЦК КП(б) Белоруссии» [8, с. 485–489; 9, с. 34–39].

Неотложные задачи и пути восстановления машинно-тракторных станций и колхозов были изложены в постановлении СНК СССР и ЦК ВКП(б) от 27 декабря 1943 г. об оказании помощи освобожденным районам Витебской, Могилевской, Гомельской и Полесской областей БССР в восстановлении машинно-тракторных станций и колхозов. К первоочередным мерам были отнесены: выборы правлений и ревизионных комиссий, организация учета и охраны имущества, разработка и утверждение норм выработки и расценок в трудовнях, составление и утверждение производственных планов и приходно-расходных смет, упорядочение землепользования.

В конечном итоге в принятых на союзном уровне законодательных актах содержалась программа восстановительных работ, их очередность и объем, сроки реэвакуации производительных сил из восточных районов СССР и т. д. При этом постановление от 1 января 1944 г. призвало республиканские органы власти и управления так развернуть работу по восстановлению колхозов в освобожденных районах, чтобы «весенний сев 1944 года провести уже колхозными хозяйствами» (п. 1). Тем самым, судя по всему, кремлевским руководством давался ответ имевшим место «антиколхозной пропаганде» и «частнособственническим устремлениям» крестьян, иначе говоря, заявлениям «об отрицательном отношении к колхозам» [9, с. 64–65, 143, 170, 177–181].

7 января 1944 г. СНК БССР и ЦК КП(б)Б приняли постановление о восстановлении колхозов в освобожденных районах Беларуси [9, с. 67, 295]. 21–24 марта 1944 г. шестая сессия Верховного Совета БССР юридически определила конкретные мероприятия восстановления народного хозяйства, в том числе сельского. Было решено сосредоточить внимание на скорейшем пуске предприятий, обслуживающих нужды фронта и обеспечивающих потребности населения в предметах первой необходимости, восстановлении сельского хозяйства [10, с. 38, 40, 43–50, 80–83, 90–91, 97–98, 102, 105, 125, 144, 270–272]. На заседании бюро ЦК КП(б)Б 20 июля 1944 г. отмечалось:

«Считать важнейшей задачей областных и районных советских и партийных органов восстановление колхозов в освобожденных от немецких захватчиков районах Белорусской ССР» [11, с. 4].

20 июля 1944 г. СНК БССР и ЦК КП(б)Б приняли постановление «О восстановлении колхозов в освобожденных от немецких захватчиков районах Белорусской ССР» [12, с. 416; 9, с. 295]. Было решено в течение июля–сентября организационно возродить колхозы, организованно провести уборку урожая и сев озимых. 26 июля того же года Вилейский облисполком и обком КП(б)Б приняли постановление «О восстановлении колхозов» [11, с. 25–27]. В нем ставилась задача не только организационного оформления ранее существовавших колхозов (избрать правление, ревизионную комиссию, назначить счетоводов, бригадиров и прочий административно-хозяйственный персонал), но и дальнейшего роста или расширения при приоритетном ограничении их землепользования и насыщении вещественными элементами производства.

Однако выполнение установки на быстрое возрождение колхозов затягивалось. На недостаточно быстрое восстановление колхозов обращалось внимание и в постановлении СНК СССР от 3 октября 1944 г. «О неотложных мерах по восстановлению сельского хозяйства Белорусской ССР» [9, с. 199–205]. Сказывалась нехватка организаторов и специалистов, транспорта, сельскохозяйственной техники, рабочего и продуктивного скота, семян. К тому же сама идея развития колхозного строительства не у всех получала поддержку. В поисках решения этих вопросов СНК БССР в течение 1944 г. принял свыше 60 постановлений [3, с. 194]. Не менее разнообразными по своему содержанию были нормативные правовые акты республиканских органов власти и в последующие годы.

20 января 1945 г. ЦК ВКП(б) в постановлении «О политической работе партийных организаций среди населения западных областей БССР» отмечая слабость работы по пропаганде колхозного строя в западных областях, требовал от их обкомов и райкомов «упорной работы над тем, чтобы крестьянство осознало необходимость и выгоды организации колхозов» [8, с. 533–536; 11, с. 222].

Одновременно издавались акты по регламентации коллективного и индивидуального секторов деревни. При этом не пренебрегались методы как довоенного, так и военного времени. В частности, в соответствии с постановлением СНК СССР от 24 сентября 1943 г., СНК Союза ССР постановлением от 21 августа 1945 г. запретил колхозам,



колхозникам и единоличным хозяйствам производить продажу и обмен зерна, муки и печеного хлеба впредь до выполнения республикой в целом плана хлебозаготовок из урожая 1945 г. За выполнением постановления был установлен прокурорский надзор. Уголовная ответственность предусматривалась для председателей колхозов и других должностных лиц, единоличников и для колхозников в соответствующих статьях УК республики. Расследование по делам данной категории должно было производиться в срок не более 10 дней. Нарсуды должны были рассматривать эти дела в 7-дневный срок со дня поступления дела в суд, – разъяснялось в распоряжении Прокурора СССР К. П. Горшенина от 31 августа 1945 г. [11, с. 80–81]. 13 сентября 1945 г. СНК СССР постановил сохранить в силе «на мирное время» действие постановления СНК СССР от 24 ноября 1942 г. «Об ответственности за невыполнение обязательных поставок сельскохозяйственных продуктов колхозными дворами и единоличными хозяйствами». При этом наказание виновных в судебном порядке предусматривалось в соответствии со статьями Уголовного кодекса БССР [11, с. 88] («О сохранении в силе на мирное время постановления Совнаркома СССР от 24 ноября 1942 г. “Об ответственности за невыполнение обязательных поставок сельскохозяйственных продуктов государству колхозными дворами и единоличными хозяйствами”»): Постановление СНК СССР от 13 сентября 1945 г.).

В западно-белорусской деревне в интересах без- и малоземельных крестьян в соответствии с довоенным законодательством поначалу проводилась кампания по упорядочению (точнее – ограничению) землепользования (доведение размера крестьянского двора до 10–15 га), а также мероприятия по подрыву частной собственности в деревне. При этом наблюдалась переоценка «классового чутья». В итоге проведенных мероприятий местными Советами депутатов трудящихся западных областей БССР и созданными ими комиссиями к ноябрю 1946 г. землю получили 32 859 батраков и малоземельных крестьян и дополнительно было наделено землей свыше 130 тыс. малоземельных крестьянских хозяйств, получивших 380 520 га земли [1, с. 254].

В 1950-е гг. упорядочение индивидуального землепользования государственными органами было сведено, по сути, к мероприятиям по ограничению деятельности колхозников на личных приусадебных участках, борьбе с «частнособственническими инстинктами» бывших единоличников. В этом нашел свое проявление резкий качественный скачок в организации сельскохозяйственного производства на основе

ломки традиционной системы отношений и закрепления за коллективным сектором главного места в сельском хозяйстве западно-белорусских областей.

Велась работа по организационному (юридическому) обустройству колхозов. Органической частью ее стали попытки разграничить в пределах колхозов общественную и личную землю. 8 апреля 1945 г. СНК СССР принял постановление «О восстановлении государственных актов на бессрочное (вечное) пользование землей колхозами и земельными шнуровыми книг в колхозах, освобожденных от немецко-фашистской оккупации». Земельные шнуровые книги во многих колхозах были заведены только через полтора года после соответствующего решения союзного правительства. Это свидетельствовало о недостаточности усилий аппарата власти в реализации поставленных задач [11, с. 8, 9].

На основе дифференцированного (точнее – классового) подхода в проведении поставок сельскохозяйственной продукции осуществлялось экономическое давление на социально чуждые слои западно-белорусской деревни. 20 июля 1946 г. бюро ЦК КП(б)Б в соответствии с установками Совета Министров СССР и ЦК ВКП(б) утвердило нормы обязательных поставок зерна государству для колхозов и единоличников западных областей. Колхозные дворы, имевшие посевы зерновых культур на приусадебных участках, привлекались к поставкам по нормам, установленным для единоличных хозяйств соответствующего района с пашней до 2-х га. По Молодечненскому району, например, такие хозяйства должны были сдавать 70 кг зерна с 1 га пашни. Здесь же наибольшая норма для хозяйств, имеющих свыше 10 га, составляла 145 кг. Колхозы по Молодечненской области должны были сдавать от 30 до 40 кг с гектара пашни [11, с. 8, 112–114].

19 сентября 1946 г. Совет Министров СССР и ЦК ВКП(б) приняли постановление «О мерах по ликвидации нарушений Устава сельскохозяйственной артели в колхозах» [13, с. 55–61]. В числе получивших широкое распространение нарушений назывались давно знакомые: неправильное начисление трудодней, разбазаривание общественных земель и колхозной собственности, нарушения колхозной демократии. В пункте 5 постановления указывалось: «Установить, что работники советских партийных и земельных органов и председатели колхозов, виновные в расхищении и незаконном распоряжении колхозным имуществом, общественной землей, денежными средствами, будут сниматься с постов и отдаваться под суд, как нарушители зако-

на и враги колхозного строя». Постановление признавало «незаконным» увеличение земельных участков колхозников, подсобных хозяйств и индивидуальных огородов рабочих и служащих за счет общественных колхозных земель. При этом, судя по всему, должным образом не учитывалось, что в то голодное время с этой земли кормилась значительная часть населения. Так или иначе, но колхозам республики было возвращено 104 190 га земли. Были сокращены штаты административного и обслуживающего персонала и снято с оплаты по трудодням почти 9,6 тыс. человек, не имевших отношения к колхозному производству. Одновременно колхозам было возвращено значительное количество скота, общественных построек, сельскохозяйственной продукции и денежных средств [1, с. 256; 14, с. 507].

При этом упорядочивались подсобные хозяйства колхозников и приусадебные участки единоличников. Во исполнение сентябрьского 1946 г. постановления Молодечненским облисполкомом и обкомом партии 25 сентября 1946 г. предписывалось размер приусадебных участков единоличников, расположенных внутри колхозного массива, ограничить до 0,2 га, считая и землю, занятую постройками. Колхозникам, имевшим в личном пользовании скота больше, чем предусмотрено Уставом сельхозартели, рекомендовалось продавать лишний скот колхозу для укомплектования животноводческих ферм или колхозникам, не имеющим скота [11, с. 9, 125–128]. В соответствии с постановлением Совета Министров СССР от 21 июля и постановлением Совета Министров БССР от 12 августа 1947 г. по Молодечненской области один колхозный двор мог иметь в личном пользовании 2 коровы, кроме молодняка, 2 свиноматки с приплодом, 20 овец и коз вместе, неограниченное количество птицы, кроликов, 20 ульев. Размер приусадебных участков колхозников был установлен от 0,3 до 0,6 га, не включая земли под жилыми постройками [11, с. 9, 173].

Вместе с тем проведенные работы по ликвидации массового характера фактов расхищения общественных земель колхозов путем сокращения приусадебных участков колхозников, подсобных хозяйств организаций и учреждений и индивидуальных огородов рабочих и служащих нанесли удар не только по частнособственническим и рваческим элементам (как задумывалось официально), но и по потребительской корзине (и без того полупустой). Причем законодатель квалифицировал такого рода действия виновных «как противозаконные и противогосударственные», настаивал на привлечении их «к судебной ответственности, как уголовных преступников» (п. 1). Это в

условиях, когда возвращенные колхозам «незаконно захваченные» у них земли пополняли необрабатываемый земельный фонд (в частности, в Крупском районе). Не мирясь с этим, колхозники и в весенний сев 1947 г. захватили брошенные земли колхозов [15. – Д. 46. – Л. 43]. В 1951–1952 гг. в колхозах (преимущественно в западных областях БССР) было выявлено и ликвидировано 76 тыс. захватов [16, с. 349]. В то же время конфликты крестьян с законом вызывались стремлением спастись от голода. Не секрет: более как в третьей части белорусских послевоенных колхозов не выдавали на заработанные трудодни хлеба, а более как в половине – денег [16, с. 349]. Тем не менее проведенные мероприятия в целом позитивно влияли на материальную заинтересованность колхозников в развитии общественного хозяйства, состояние трудовой дисциплины в колхозах [3, с. 308; 4, с. 379].

Тем более, что для контроля за соблюдением устава сельхозартели и решения вопросов дальнейшего колхозного строительства при Правительстве СССР постановлением от 19 сентября 1946 г. был создан Совет по делам колхозов (п. 10) во главе с членом политбюро ЦК ВКП(б) А. А. Андреевым. В республиках, краях и областях Совет представляли его контролеры, не зависевшие от местных властей [17, с. 295–297] (Об утверждении Положения о Совете по делам колхозов при Правительстве СССР: Постановление Совета Министров СССР от 22 октября 1946 г.). Деятельность Совета способствовала наведению порядка в оплате труда, разработке перспективных планов, подготовке руководящих кадров, создании детских учреждений, конкретизации устава сельхозартели. Однако подъема хозяйств, как отмечается в российской современной историографии, обеспечить она не могла. Сотрудники аппарата Совета нередко являлись сторонниками жестких мер [18, с. 253].

На дальнейшее повышение уровня организации труда, повышение его эффективности и сокращение расходов на административный и обслуживающий персонал в колхозах были направлены постановление Совета Министров СССР от 19 апреля 1948 г. «О мерах по улучшению организации, повышению производительности и упорядочению оплаты труда в колхозах» [17, с. 309–317] и сентябрьское 1948 г. постановление по вопросам уменьшения расходов на административный и обслуживающий персонал колхозов [17, с. 322–323] (О сокращении штатов административного и обслуживающего персонала в колхозах и об упорядочении расходования трудодней на их оплату. В Совете Министров СССР / Информация от 14 сентября 1948 г.).

В апрельском постановлении в качестве основной формы организации труда в колхозном производстве подтверждалась постоянная производственная бригада с закрепленными за ней средствами производства, которые без согласия бригадира или решения правления не могли использоваться в других подразделениях колхоза. Тем самым достигалась производственно-хозяйственная самостоятельность бригад, повышалась ответственность бригадира и колхозников. Бригады включали отраслевые звенья: по обработке пропашных, технических и зерновых культур. Для устранения обезлички и уравниловки в оплате труда колхозам предлагалось в бригадах и звеньях все сельскохозяйственные работы проводить на основе индивидуальной и мелкогрупповой сдельщины, распределять доходы в зависимости от урожайности в бригаде или звене. При этом были введены примерные нормы выработки и единые расценки в трудоднях для всех колхозов страны. Советам министров союзных республик и обл (край) исполкомам разрешалось утверждать примерные нормы выработки и расценки в трудоднях на работы, не предусмотренные данным постановлением. Постановление содержало рекомендации о порядке оплаты труда колхозников, занятых в растениеводстве и животноводстве, а также председателей, бригадиров и специалистов колхозов. Наконец, в целях сокращения расходов на управленческий и обслуживающий персонал Совет Министров СССР в сентябре 1948 г. рекомендовал колхозам привести штаты должностей в соответствие с размерами хозяйства. Под угрозой привлечения к уголовной ответственности виновных запрещалось расходование трудодней на нужды, не связанные с колхозным производством. Колхозам предлагалось применять практику совмещения должностей административного и обслуживающего персонала с работой на производстве (п. 3). При перерасходе трудодней на оплату управленческого и обслуживающего персонала рекомендовалось «списывать по решению общего собрания колхозников с председателя, счетовода (бухгалтера) и с каждого члена правления колхоза до 10 % начисленных им за год трудодней».

Преимущественно на усиление административно-приказного стиля руководства процессом жизнедеятельности в деревне был направлен секретный Указ Президиума Верховного Совета СССР от 2 июня 1948 г. «О выселении в отдаленные районы лиц, злостно уклоняющихся от трудовой деятельности и ведущих антиобщественный, паразитический образ жизни» [18, с. 256–257]. Приговор вступал в силу по утверждении исполкомом райсовета. Интересно и другое:

подбор кандидатур для обсуждения на собраниях колхозников был за райкомом партии [15. – Д. 52. – Л. 117–119]. Приговоры общими собраниями колхозников принимались довольно единодушно. На проведенных в Крупском районе 4 общих собраниях колхозников в течение июля – 4 октября подавляющим большинством присутствовавших к 8-летнему сроку выселения в «отдаленные районы» страны были приговорены 5 человек. Одновременно на собраниях было предупреждено 8 колхозников и колхозниц, недооценивавших труд в коллективных хозяйствах. Все общественные приговоры общих собраний колхозников были утверждены исполкомом райсовета и приведены в исполнение немедленно. Показательно и то, что в колхозах района, где были приняты жесткие меры по реализации Указа, «трудовая дисциплина <...> значительно улучшилась <...>, улучшилось качество и производительность труда». Наблюдалось возвращение в колхозы лиц «ранее самовольно ушедших» [15. – Д. 52. – Л. 122, 124–126, 129–131]. К 23 октября 1948 г. из Беларуси в соответствии с установками Указа было выселено 239 человек, в том числе 51 единоличник [16, с. 349]. За период с 1948 г. по март 1953 г. по СССР в Карелию, Сибирь, на Дальний Восток в соответствии с секретным Указом от 2 июня 1948 г. было направлено на спецпоселение свыше 33 тыс. чел., вместе с которыми последовали члены их семей в количестве 13 тыс. [19, с. 679].

В послевоенный период серьезным вопросом являлся вопрос повышения эффективности труда в общественном хозяйстве. Однако при сохранении неизменным обязательного минимума трудодней и судебной ответственности колхозников за его невыполнение [15. – Д. 14. – Л. 54]. В феврале 1947 г. был подтвержден установленный правительством страны на период военного времени обязательный минимум выработки трудодней, в соответствии с которым каждый колхозник должен был выработать не менее чем 150 трудодней в год, а 12–16-летние дети колхозников – 50 трудодней в год. Эта норма действовала и в середине 50-х гг. Постановления Совета Министров СССР от 11 февраля 1953 г. и от 23 июня 1954 г. требовали выполнения детьми обязательного минимума выработки трудодней [5, с. 184]. В 1949 г. по стране за невыработку минимума трудодней к судебной ответственности было привлечено 14–19 % всего количества колхозников, не выработавших установленной нормы трудодней [7, с. 422; 18, с. 256; 20, с. 74] (О мерах подъема сельского хозяйства в послевоенный период: Постановление пленума ЦК ВКП(б). Февраль 1947 г.).

По данным годовых отчетов 1691 колхоза западных областей БССР в 1949 г. 12 618 или 10,4 % колхозников вовсе не принимали участия в общественном труде [11, с. 251]. В 1952 г. более четверти белорусских колхозников не выработали тот минимум трудодней, который определила им власть [16, с. 349]. Как видим, хотя очередной законодательный акт преследовал цель улучшения организации производства, в том числе дисциплины крестьян, на практике они вызывали сложности их реализации.

**Коллективизация западно-белорусской деревни: правовая регламентация.** Как отмечалось выше, восстановление всей сельскохозяйственной экономики республики сочеталось с социально-экономическими преобразованиями в сельском хозяйстве ее западных районов. Правда, в начале послевоенного восстановления попытки перевести западно-белорусскую деревню на «коллективный путь развития» не отличались напористостью. Только согласно решений XIX съезда КП(б) Белоруссии (февраль 1949 г.) здесь развернулась массовая коллективизация в формах и атрибутах, характерных в целом для конца 20–30-х гг. Они были вскрыты в постановлениях ЦК ВКП(б) от 3 марта 1950 г. «О серьезных недостатках в колхозном строительстве в западных областях Белорусской ССР» и от 10 мая 1950 г. «О недостатках в руководстве ЦК КП(б) Белоруссии сельским хозяйством», а также в решениях пленумов ЦК КП(б)Б, состоявшихся 31 мая – 3 июня 1950 г. и 12–14 февраля 1951 г. [21, с. 317–326; 11, с. 15, 341, 344].

Преимущественно в январе–феврале 1950 г. для укрепления колхозов по опыту 1933 г. были созданы политотделы при МТС [11, с. 241–242], «осуществлявшие линию партии». Развертывается ликвидация кулачества как класса, затронувшая значительную часть середняцких хозяйств. Проводится массовое разрушение высокоэффективных хуторских хозяйств [21, с. 354, 365–366; 11, с. 344–345]. Наиболее инициативные крестьяне, «раскулаченные» ссылаются в отдаленные районы Советского Союза. Увлечение темпами, понятно, определенным образом нейтрализовало то позитивное влияние на восстановление нашей деревни, которое в ноябре 1948 г. было заложено Советом Министров СССР в содержание Постановления «О мерах помощи сельскому хозяйству Белорусской ССР в 1949 году», а также в трехлетний план развития общественного животноводства [22].

Борьба с кулачеством велась в условиях введения запретительных правовых актов и развития тенденции налогового давления на основе налогового законодательства. В соответствии с постановлени-

ем Совета Министров СССР от 17 августа 1947 г. «О налоговом обложении крестьянских хозяйств западных областей БССР» и постановлением Совета Министров БССР от 6 сентября того же года «О налоговом обложении кулацких хозяйств западных областей БССР» [11, с. 158–160, 164–167] с этого года только в хозяйствах единоличников стал облагаться налогом мелкий скот – перезимовавшие овцы, козы и свиньи старше 6 месяцев. Сельхозналогом стали облагаться доходы хозяйств единоличников и колхозников от пашни, сенокосов, садов и ягодников, коров, лошадей, пчел и неземледельческих заработков (п. 2 постановления Совета Министров СССР). Уходили в прошлое льготы по хозяйствам, пострадавшим в годы оккупации. Отдельному обложению подлежали «кулацкие хозяйства». При этом им производилась надбавка от 20 до 50 % в зависимости от доходности по всем источникам (п. 1 постановления Совета Министров республики). Списки «кулацких хозяйств» в сельских местностях в соответствии с установленными всеобъемлющими расплывчатыми критериями (см. п. 3 постановления Совета Министров БССР) надлежало составлять и после предварительного обсуждения на собраниях бедняцко-средняцкого актива утверждать в сельских Советах (п. 5). Льготы, предусмотренные по закону о сельхозналоге на эту категорию хозяйств распространялись только в исключительных случаях, по решению облисполкома (п. 6).

При выявлении и обложении «кулацких» хозяйств на местах были допущены многочисленные злоупотребления, в том числе и по той причине, что нормы доходности облагаемого хозяйства налоговыми агентами финансовых органов устанавливались произвольно. 22 июня 1948 г. Молодечненский облисполком отмечал случаи «недовыявления кулацких хозяйств», а также факты, когда «в некоторых районах незаконно привлекались к обложению как кулацкие трудовые хозяйства, не имеющие никаких признаков кулацких хозяйств». В 1948 г. из 814 «кулацких» хозяйств в Молодечненской области, как показала проверка, 197 были отнесены к ним «неправильно». Виновными в таком подходе объявлялись, как и в 1930-е гг., прежде всего местные власти.

Постановлением Совета Министров БССР от 6 ноября 1948 г. «О порядке взыскания недоимок с кулацких хозяйств западных областей БССР» в развитие постановления Совета Министров республики от 7 августа 1946 г. «О перечне имущества, не подлежащего изъятию у граждан в погашение недоимки по налогам и неналоговым платежам»



снялось ограничение на изъятие у недоимщика всего скота (в том числе и последней коровы), продуктов питания, корма для скота, всего сельскохозяйственного инвентаря и т. д. в погашение недоимок [11, с. 191–192].

Несмотря на накопленный опыт «борьбы с кулачеством», установление Советом Министров БССР 6 сентября 1947 г. 8 признаков «кулацкого хозяйства» этот вопрос не был окончательно ясен и в 1949 г. не только для работников местного партийно-советского аппарата, но и для «юридического мира», работников правоохранительных органов. На совещании народных судей и судебных исполнителей при управлении Министерства юстиции БССР по Молодечненской области (27 октября 1949 г.) отмечалось: «Среди <...> судебных работников есть такие товарищи, которые не изжили еще формально бюрократическое отношение к своей работе и допускают случаи вынесения необоснованных обвинительных приговоров». Не случайно, по данным кассационной инстанции за 9 месяцев 1949 г. «были отменены приговоры только в отношении лиц, находящихся под стражей:

1. С возвращением дела на новое рассмотрение со стадии судебного и предварительного следствия в отношении 24-х лиц, с изменением им меры пресечения на подписку о невыезде.

2. С прекращением производства по делу [в] отношении 26 лиц с освобождением из-под стражи.

3. Были изменены приговоры с применением ст. 51 и 56 УК БССР в отношении 47 лиц с последующим освобождением из-под стражи».

Как указывалось на совещании, приведенные данные говорят и о том, «что большое количество лиц или совсем не виновных, или привлеченных по необоснованным материалам, или состав преступления которых и их личность заслуживают применения к ним смягчающих обстоятельств, незаконно подвергаются арестам и по инициативе следственных органов, и в отдельных случаях по определениям суда» [11, с. 234–235].

Важной особенностью работы судов тех лет, справедливо подчеркивается в белорусской постсоветской историографии, было и то, что при рассмотрении судьями большинства «кулацких» дел обвиняемый априори считался «кулаком, нарушившим закон». При этом не возникал вопрос о правильности признания виновного «кулаком», поскольку в деле имелось соответствующее решение райисполкома, а то и справка райфо. Выходит, судьбу человека решали они, а не суд [11, с. 13–14, 219, 227]. К тому же часто судьи, как свидетельствовали

материалы названного выше совещания, увлекаясь политической стороной вопроса, выступали против проявления «гнилого либерализма органов следствия» при розыске кулаков, в отношении которых заведены уголовные дела. Участники совещания осуждали применение мягкой меры наказания в отношении кулаков: бороться с кулаком «необходимо беспощадно <...> всеми методами, в том числе и судебной репрессией». Чтобы покончить со «слабой карательной политикой» «в некоторых народных судах» в отношении «кулацких элементов» судьи должны исходить из того понимания вопроса, что «если на скамье подсудимых кулак, то не надо давать минимальной меры наказания», – настаивал один из выступавших на совещании. Наличие же большого количества оправдательных приговоров, большого количества лиц, незаконно привлекаемых и берущихся под стражу, воспринималось даже как подрыв авторитета правоохранительных органов советской власти, принижение воспитательного значения советского суда [11, с. 225–229, 231]. К сожалению, подобные суждения не были единичными.

***Итоги борьбы с «гнилым либерализмом».*** Высокая степень веры чиновников партийно-государственного аппарата в правильность осуществляемой политики в колхозном строительстве обернулась форсированием его с помощью несправедливой налоговой и земельной политики, распространением ряда запретительных или ограничительных правовых актов в трудовом и уголовном законодательстве. В итоге были созданы предпосылки для появления криминальных тенденций, злоупотреблений во властных структурах, налоговой, банковской и других сферах хозяйствования, в том числе в частном крестьянском хозяйстве, общественном коллективном и личном подсобном хозяйствах. Не случайно углубленное изучение вопроса показало нарастание в пору наращивания темпов колхозного движения волны репрессий против хозяйствующих субъектов. С другой стороны – явное обострение социальной напряженности в деревне. Сельчане сопротивлялись введению новой модели аграрных отношений преимущественно пассивными средствами: убой скота, невыход на работы, невыполнение нормы трудодней и др. Активные формы борьбы в виде террора по отношению к работникам партийно-советского аппарата и его актива, угроз, разгромов сельских советов, диверсий, поджогов и т. п. нередко имели как антиколхозный, так и антисоветский характер. Их участники подпитывали послевоенное белорусское вооруженное движение [11, с. 14, 186–188, 208–210, 215–216; 16, с. 348].

Чтобы снять напряженность в деревне и придать коллективизации новый импульс в первом полугодии 1949 г. из западной части БССР было выселено около 7 тыс. семей (при расчете 5 чел. на семью – 35 тыс. чел.), в том числе 3100 «кулацких», 2600 «националистических», 638 «полицейских» и 635 «бандитских». Имущество виновных конфисковывалось и передавалось государственным учреждениям и колхозам. В 1952 г. в соответствии с сентябрьским (1951 г.) постановлением Совета Министров СССР «О выселении кулаков из Белорусской ССР» были высланы в районы Казахстана, Якутии, Киргизии и другие отдаленные районы СССР 4431 «кулацкая» семья (примерно 22,6 тыс. чел.). Всего за 1952 г. из западных районов БССР в РСФСР было вывезено почти 30 тыс. «кулаков» [16, с. 348; 23, с. 334]. Показательно, что «кулаки» в 1952 г. по своему материальному положению больше напоминали тех, кто, работая в сельсоветах, составлял «кулацкие списки» в сентябре 1947 г. [11, с. 18–19, 307–308, 322–326]. Сельчан-единоличников, не попадавших в категорию выселенцев, зачисляли в колхозники не только страхом, но и экономическим ущемлением: обрезали надель, повышали натуральные налоги (сельхоззаготовки). Последние, в частности по мясу и молоку, были в 2–2,5 раза выше, чем у колхозников [16, с. 349]. Все это, понятно, разрушало традиционный уклад жизни крестьянства. Следует напомнить и другое: темпы коллективизации в западных областях Беларуси были значительно более высокими в сравнении с восточными районами 20–30-х гг. Если на 1 января 1949 г. было коллективизировано 6,7 % всех крестьянских дворов (908 колхозов), то в конце 1950 г. 6054 колхоза объединяли 84 % крестьянских хозяйств. К 1 июня 1953 г. уровень коллективизации достиг 97,2 % всех крестьянских дворов. Характерно и то, что насилие не приобрело масштабов и свирепства 30-х гг. Вновь созданным колхозам со стороны государства оказывалась организационная и материальная помощь.

**Заключение.** При коренном социально-экономическом изменении западно-белорусской деревни ее сельская экономика стала развиваться на основе, характерной для всего государства, с целью обеспечения технико-экономической независимости страны. Однако этот результат был связан с жестокостями и лишениями времени (эпохи в целом), ухудшением качественных показателей аграрного сектора экономики.

## Список использованных источников

1. *Матусевич, В. А.* Социалистическая законность в деятельности местных Советов БССР в послевоенный период (1945–1952 гг.) / В. А. Матусевич // Социалистическая законность в деятельности местных Советов БССР (1917–1958 гг.). Очерки. – Минск: Изд-во АН БССР, 1960. – С. 250–270.
2. Очерки истории государства и права БССР. Вып. 2 / отв. ред. И. А. Юхо. – Минск: Изд-во БГУ им. В.И. Ленина, 1969. – С. 98–123; 164–169.
3. История государства и права Белорусской ССР: в 2 т. – Минск: Наука и техника, 1970–1976. – Т. 2: 1937–1975. – 1976. – С. 192–198, 307–316.
4. История государства и права Белорусской ССР: в 2 т. – Минск: Наука и техника, 1970–1976. – Т. 2: 1937–1975. – С. 241–245, 378–384.
5. *Юхо, Я. А.* Гісторыя дзяржавы і права Беларусі: дапаможнік: у 2 ч. / Я. А. Юхо. – Мінск: РІВШ БДУ, 2000–2003. – 276 с.
6. *Доўнар, Т. І.* Гісторыя дзяржавы і права Беларусі / Т. І. Доўнар. – Мінск: Амалфея, 2007. – 400 с.
7. Решения партии и правительства по хозяйственным вопросам: сб. документов: в 16 т. – М.: Политиздат, 1967–1988. – Т. 3: 1941–1952 годы. – 1967. – 751 с.
8. Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. – Т. 7: 1938–1945 гг. – 9-е изд., доп. и испр. – М.: Политиздат, 1985. – 574 с.
9. Освобожденная Беларусь: Документы и материалы: в 2 кн. / сост.: В. И. Адамушко [и др.]. – Минск: НА РБ, 2004. – Кн. 1: Сентябрь 1943 – декабрь 1944. – 398 с.
10. Шостая сесія Вярхоўнага Савета БССР. 21–24 сакавіка 1944 г.: Стэнагр. справаздача. – Мінск: Дзяржвыд БССР, 1946. – 302 с.
11. Аграрные преобразования в Молодечненской области: 1944–1953 гг.: Документы / сост. Н. А. Бондаренко [и др.]. – Минск: НА РБ, 2003. – 436 с.
12. Всенародная борьба в Белоруссии против немецко-фашистских захватчиков в годы Великой Отечественной войны: в 3 т. – Минск: Беларусь, 1983–1985. – Т. 3. – 1985. – 531 с.
13. Коммунистическая партия Советского Союза в резолюциях и решениях съездов, конференций и пленумов ЦК. – Т. 8. – М.: Политиздат, 1985. – 542 с.
14. Гісторыя Беларусі: у 2 ч.: курс лекцый / П. І. Брыгадзін [і інш.]. – Мінск: РІВШ БДУ, 2000–2002. – Ч. 2. XIX–XX стагоддзі. – 2002. – 656 с.
15. Национальный архив Республики Беларусь. – Фонд 243. – Оп. 1. – Д. 14, 46, 52.
16. *Шыбека, З.* Нарыс гісторыі Беларусі (1795–2002) / З. Шыбека. – Мінск: Энцыклапедыкс, 2003. – 490 с.
17. История колхозного права // Сб. законодат. материалов СССР и РСФСР. 1917–1958 гг.: в 2 т. 1917–1958 гг. – М.: Госюриздат, 1958–1959. – Т. II. (1937–1958 гг.). – 1958. – 539 с.
18. Новейшая история Отечества. XX век: учебник для студентов вузов: в 2 т. / под ред. А. Ф. Киселева, Э. М. Щагина. – М.: ВЛАДОС, 1998. – Т. 2. – 1998. – 448 с.
19. История России: в 2 т. – М.: ООО «Изд-во АСТ»: ЗАО НПП «Ермак»: ООО «Изд-во Астрель», 2005. – Т. 2: С начала XIX в. до начала XXI века / А. Н. Сахаров [и др.]; под ред. А. Н. Сахарова. – 2005. – 862 с.

20. Сарокін, А. М. Старонкі з гісторыі дзяржавы і права Беларусі: вучэб.-метадыч. дапаможн. / А. М. Сарокін. – Мінск: НАА ТАА «БП-С», 2004. – 93 с.
21. Коммунистическая партия Белоруссии в резолюциях и решениях съездов и пленумов ЦК. – Т. 4: 1945–1955. – Минск: Беларусь, 1986. – 616 с.
22. Собрание постановлений и распоряжений Совета Министров Союза Советских Социалистических Республик. – 1949.– № 8. – Ст. 58.
23. Нарысы гісторыі Беларусі: у 2 ч. / М. П. Касцюк [і інш.]. – Ч. 1–2. – Мінск: Беларусь, 1994–1995. – Ч. 2. – 1995. – 560 с.

**В. И. Ермолович**

## **ВЛИЯНИЕ РИМСКОГО ПРАВА НА РАЗВИТИЕ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА СРЕДНЕВЕКОВЫХ СЛАВЯНСКИХ СТРАН**

**Введение.** Процесс становления права у славянских народов в древние времена был длительным, сложным, порой противоречивым, но при этом всегда самобытным. Длительный исторический период славяне регулировали возникающие правоотношения с помощью норм обычного права. При этом следует отметить, что уже в те древние времена, на заре формирования славянского этноса, отдельные славянские племена предпринимали попытки систематизации норм обычного права. К их числу относятся такие памятники права, как древнесербский «Законник правовых, обычных и моральных норм», который датируется VIII–VI вв. до н. э. [1, с. 7], «Закон Судный людем» – источник права IX в. и «Закон русский». Первое упоминание о «Законе русском» относится к 907 г. н. э. в тексте договора Древнерусского государства с Восточноримской империей [2, с. 32]. Спустя некоторое время у славян начал проявляться здоровый прагматизм в вопросе формирования отечественной правовой системы. Они начинают заимствовать интересующие их правовые нормы у соседних народов. Этому явлению в значительной степени способствовал тот факт, что многие славянские племена с древних времен жили в составе Римской империи. Они были не только знакомы с законами римского государства, но и использовали их наряду со своими правовыми обычаями для разрешения житейских коллизий. Особенно большим авторитетом нормы римского права пользовались у южных славян, проживавших на территории Балканского полуострова, у тех славянских племен, которые стали основателями средневекового Болгарского и Сербского государств в середине первого тысячелетия н. э.

Процесс становления государственности и формирования феодальных отношений у славянских народов стал мощным стимулом для развития права. Правовой обычай был уже не в состоянии регулировать многообразные отношения, возникающие как между отдельными индивидами общества, так и между личностью и обществом, личностью и государством. Этот фактор наряду с вышеперечисленными также стимулировал развитие права молодых славянских государств, особенно норм и институтов гражданского права.

Важным и определяющим фактором в развитии отечественного гражданского права славянских народов становится рецепция норм восточноримского права, которое в рассматриваемый исторический период было уже адаптировано к условиям жизни феодального общества. Проблема рецепции норм римского права в правовые системы отдельных средневековых славянских стран уже достаточно давно нашла свое отражение в исследованиях историков права Болгарии, Сербии, Чехии, России и Беларуси, в частности в работах М. Андреева, Д. Ангелова [3], С. Новаковича [4, 5], А. Соловьева [6], Ю. Белого [7], В. Ваничека [8], Г. Розенкампа [9], И. Срезневского [10], Я. Шапова [11], В. Ермоловича [12]. Однако комплексный анализ механизма рецепции норм римского права в законодательство средневековых славянских стран предпринимается нами впервые в данной работе.

***Источники римского права, реципированные в законодательство средневековых славянских стран.*** К числу первых источников римского гражданского права, юридические нормы которых были реципированы в право молодых славянских государств, следует отнести законодательство императора Юстиниана, «Эклогу» и «Земледельческий закон». На это нам указывают сохранившиеся списки названных правовых источников в болгарской и сербской редакциях. Например, достоверно установлено, что в IX в. н. э. в болгарском, сербском и великоморавском раннефеодальных государствах уже действовали правовые нормы Восточноримской «Эклоги», т. е. «Избранные законы империи, составленные в сокращении Львом и Константином, мудрыми и благочестивыми императорами, из Институций, Дигест, Кодекса и Новелл – Конституций великого Юстиниана с внесенными в них исправлениями в духе большого человеколюбия...» [13, с. 41]. «Эклога» была составлена и обрела юридическую силу как свод законов в 726 г. н. э. по приказу императора Льва III [14, с. 45]. На протяжении нескольких столетий «Эклога» рассматри-

валась как собрание действующих норм гражданского, уголовного и процессуального права не только в Восточноримской империи, но в Болгарии, Сербии и на территории Великой Моравии (Чехия). Более того, на базе правовых норм «Эклоги» в IX в. н. э. были созданы славянские отечественные источники права. В указанный период на территории Болгарии, Сербии и Великой Моравии появляется «Закон Судный людем». Уже первые исследователи «Закона Судного людем» установили, что его первоисточником послужил титул XVII римской «Эклоги» [16, с. 40]. Составитель «Закона Судного людем» использовал и ряд других источников, например, «Кодекс Феодосия», «Правила Василия Великого» [16, с. 40].

«Закон Судный людем» дошел до нас в двух редакциях: краткой, состоящей из 32 статей, и полной, имеющей 77 статей [14, с. 47]. Краткая редакция «Закона Судного людем» является источником более раннего происхождения. Данный факт был установлен около века тому назад болгарским ученым Г. Т. Данаиловым. Результаты своего исследования он изложил в работе «Единственный памятник древнеболгарского права: «Закон Судный людем», которая увидела свет в 1901 г. в г. Софии [14, с. 47].

«Закон Судный людем» имеет упрощенную структуру. Анализируя текст, можно видеть, что статьи не группируются по определенным вопросам (отраслям и институтам права), т. е. нет еще определенной системы в изложении правовых норм. В самом начале ст. 1 предусматриваются наказания для язычников; ст. 2 и 7а регламентируют вопрос о свидетельских показаниях; ст. 3 говорит о распределении военной добычи; ст. 4–13 посвящены половым преступлениям и особенно прелюбодеянию (с рабыней-проституткой и с чужой рабыней; прелюбодеянию, совершенному монахом; женитьбе крестного сына на крестной матери; обольщению и изнасилованию девушки; сожительству с помолвленной девушкой; брак, связанный с кровосмешением; двоеженство); ст. 14 и 15 предусматривают наказания за поджог; ст. 16 регламентирует право убежища для лица, укрывшегося в церкви, а ст. 17 – самоуправство. Далее следуют: ст. 18, посвященная свидетельским показаниям родителей и детей, господ и рабов; ст. 19 – освобождению рабов; ст. 20 – свидетельствованию по слухам; ст. 21 – вероотступничеству; ст. 22 – случайной утрате взятой в наем вещи; ст. 23–30 рассматривают различные виды квалифицированной кражи (кража во время войны; кража, совершенная рабом; кража стада; похищение вещей с мертвецов и из священных мест; похищение

свободного человека); ст. 31 и 32 регламентируют основания расторжения брака [17, с. 87–109].

Константин Кирилл на основе восточноримской «Эклоги» также создал для моравского государства «Судебный закон для профанов» [7, с. 98–99].

В IX в. «Эклога» была переведена на старославянский язык. В сохранившихся переводах славянской «Эклоги» налицо существенные изменения в сравнении с текстом оригинала, который был написан на греческом языке. Самым древним списком «Эклоги», который сохранился до настоящего времени, является Афинская рукопись. На ней указана дата: «март IX индиктиона 6234 г.», что соответствует 726 г. н. э. [13, с. 16]. Славянский законодатель, будь то сербский или болгарский, не слепо копировал восточноримские законы, а заимствовал их с учетом реалий своей страны, делая их пригодными к применению. Так, например, в славянской редакции «Эклоги» пропущен титул XII, в котором в восточноримской редакции «Эклоги» был изложен порядок правоприменения норм долгосрочного найма недвижимого имущества, права по которому переходят по наследству, т. е. эмфитевсис. Вряд ли следует данный пропуск считать случайным, так как в период раннего средневековья право болгар и сербов еще не регулировало общественные отношения подобного рода. Во всяком случае об этом нет сведений в источниках права.

В славянских списках «Эклоги» отсутствуют также и постановления ст. 6 и 10 титула XIV восточноримской «Эклоги», которые регламентировали порядок допроса свидетелей по гражданским и уголовным делам. Данный пропуск также не случайность, а закономерность. В феодальном праве Болгарии и Сербии в отличие от римского права не было деления процесса на гражданский и уголовный.

«Эклога» состоит из 18 титулов (глав), которые излагают важнейшие положения гражданского права: вещное право, обязательственное право и наследственное право. «Эклога» является также источником семейного, уголовного и процессуального права. По своему характеру и содержанию «Эклога» близка с законодательством императора Юстиниана. Содержание ее норм во многом заимствовано из этого древнего источника права. К числу новых положений, составляющих содержание «Эклоги», относятся и институты права, отражающие процесс крушения государственно-правового строя древнего мира и формирования новых феодальных отношений в период средневековья.



«Эклога» как источник права была известна и на территории средневековых русских государств и Великого княжества Литовского в XIII в. В пользу наших доводов свидетельствует содержание Киевского и Рязанского списков «Кормчей книги» – источника русского церковного и светского права, который датирован 1274 г. Русские исследователи Г. А. Розенкампф, И. И. Срезневский и Я. Н. Щапов независимо друг от друга установили, что вышеуказанный источник является идентичной копией сербского «Номоканона святого Саввы», а точнее его Иловичского списка, который датирован 1262 г. [9, с. 109; 10, с. 139; 11, с. 135]. Выявленные нами списки «Кормчей книги», которые были выполнены на территории средневековой Беларуси (Жировичский и Пинский списки), позволили нам согласиться с точкой зрения Г. А. Розенкампфа, И. И. Срезневского и Я. Н. Щапова, что основным источником Киевского и Рязанского списков «Кормчей книги», которые имели хождение на территории России, Украины и Беларуси, был Иловичский список «Номоканона» 1262 г. В содержании проанализированных нами источников в идентичном порядке и объеме изложены фрагменты из законодательства императора Юстиниана, «Эклоги» и «Прохирона» [18, с. 240а–249а, 2676–3276; 19, с. 240а–250а, 268а–3286]. Данный факт свидетельствует в пользу того, что процесс рецепции норм римского права в право русских средневековых государств, Великого княжества Литовского и Германии шел почти одновременно.

***Институты римского частного права, реципированные в гражданское право славянских стран (X–XV вв.).*** Теперь обратим наш взгляд на ряд основных институтов средневекового гражданского права. В средневековом гражданском праве славянских стран, как и в римском праве, важное место принадлежит статусу физического лица, его дееспособности. В средневековом гражданском праве европейских стран, в том числе и славянских, дееспособность сводилась к способности физического лица совершать правовые сделки. Широкое применение в болгарском и сербском феодальном обществе, а также в некоторых регионах Чехии в период средних веков получили некоторые нормы, заимствованные из восточнославянской «Эклоги», в которой указан конкретный возраст, требуемый для совершения различных правовых действий (бракосочетание, завещание, получение приданого и т. д.). Согласно «Эклоге» вступление в брак обуславливалось достижением 15-летнего возраста для мужчин и 13-летнего для

женщин (ст. 1 титула II «Эклоги»; ст. 1 титула II славянской «Эклоги») [13, с. 45; 15, с. 121].

Мы имеем все основания утверждать, что указанные нормы были актуальны и для средневекового русского права. Только в собрании Государственного исторического музея в г. Москве в настоящее время находится на хранении 12 рукописей «Эклоги», которые датированы XIV–XVI вв. [20]. Наиболее древний список «Эклоги», который имел хождение в русских землях, датируется XIII в. Он является составной частью Дечанского списка «Номоканона», который был рецептирован в русское средневековое право из сербского источника. Указанный нами факт был установлен и получил известность благодаря исследованиям русского ученого, доктора исторических наук Я. Н. Щапова в 70-е гг. XX в. [11, с. 132].

В пользу влияния норм «Эклоги» на формирование категории правоспособности и дееспособности физического лица в праве Великого княжества Литовского свидетельствует замечание профессора Белорусского государственного университета И. А. Юхо, сделанное в монографии «Правовое положение населения Беларуси в XVI в.», которое базируется на анализе обширного ряда юридических источников. Автор утверждает, что до середины XVI в. на территории Беларуси «по церковным правилам в брак могли вступать девушки с 12–13, а юноши – с 14–15 лет» [21, с. 107]. В соответствии со Статутом ВКЛ 1566 г. брачный возраст для девушек был установлен с 15, а для юношей – с 18 лет, но в статуте 1588 г. брачный возраст для девушек вновь устанавливался с 13 лет.

У нас также есть основание утверждать, что право средневековой Беларуси является источником рецепции ряда норм римского права и для сопредельных районов Польши. Например, в праве Мазовецкого княжества брачный возраст для мужчин наступал в 15 лет, а для женщин с 12 лет [22, с. 104]. В то время как на территории других регионов Польши данный вид правоспособности наступал для мужчин с четырнадцати лет [23, с. 220], а источник средневекового германского права – «Саксонское зеркало» устанавливало брачный возраст для мужчин с 12 лет [24, с. 34].

Следовательно, «Эклога» на территории средневековых русских государств и Великого княжества Литовского так же, как и в Болгарии и Сербии, была достаточно известным источником права. В свете вышесказанного закономерным является тот факт, что Стоглавый собор в 1551 г. придал силу закона рецептированной из «Эклоги» юри-

дической норме, которая уже давно возымела фактическое применение в русском государстве.

Таким образом, брачный возраст, который в период средневековья являлся критерием наступления дееспособности для физического лица, в Русском централизованном государстве с 1551 г. наступал для мужчин в 12 лет [25, с. 287]. Брачный возраст, установленный в Русском государстве Стоглавым собором, соблюдался до XVIII в. Он был изменен Петром I, установившим своим указом брачный возраст для мужчин – 20 лет, а для девушек – 17 [25, с. 437]. Правда, поскольку церковь ведала регистрацией браков, норма Стоглава действовала и была изменена для девушек лишь указом Святейшего Синода от 17 декабря 1774 г. Последний повысил их брачный возраст на один год, то есть до 13 лет. Окончательно это постановление было отменено царским указом от 19 июля 1830 г., согласно которому брачный возраст устанавливался для мужчин – 18 лет, а для женщин – 16 лет.

Не только несовершеннолетие, но и душевная болезнь вела в соответствии со ст. 1 титула V «Эклоги» к признанию лица недееспособным. Так, в соответствии с болгарским, русским, сербским и чешским средневековым правом завещания, составленные душевнобольным лицом, не признавались законными. Из вышеизложенного следует, что ограничения дееспособности в праве славянских стран, в соответствии с нормами римского права, устанавливались в зависимости от возраста, семейного положения, состояния здоровья (наличия или отсутствия душевных болезней) и т. д.

Обязательственные отношения, складывающиеся из договоров, в гражданском праве средневековой Болгарии, Сербии и Русских княжеств также основывались на принципах римского права, согласно которым одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную сумму денег (цену). В результате указанного вида договора продавец передает покупателю право собственности на проданную им вещь. В средневековых славянских странах участие в этом виде правоотношений широких слоев населения было существенно затруднено в силу того, что зависимое население, в первую очередь крестьяне, не могли являться полноправными участниками договорных отношений. Имущество зависимых категорий населения являлось собственностью господствующего класса – светских и духовных феодалов. Следовательно, зависимое население в средневековых славянских странах могло вы-

ступать только в роли условного владельца, который обладал ограниченной правоспособностью, в том числе и в области реализации права покупать и продавать. Реальным собственником имущества являлся феодал, который обладал правом собственности на имущество зависимого от него населения.

Из содержания постановлений «Эклоги» следует, что для заключения договора купли-продажи болгарское и сербское феодальное право не требовало соблюдения строго установленных юридических норм. К примеру, ст. 1 титула IX «Эклоги» гласит: «Письменная или устная продажа и покупка какого-либо рода и [в частности, какой-либо] вещи производится по оценке, установленной без обмана по соглашению участников. Когда же цена выплачена продавцу, а предмет торга передается покупателю, то такая продажа по изменению намерения одной из сторон не подлежит отмене. Ибо необходимо, чтобы до заключения соглашения покупатель был точно осведомлен изучением [предмета продажи] и тогда вступил в соглашение» [13, с. 58]. Значит, договор купли-продажи в праве средневековых славянских стран, как и в римском праве, осуществлялся посредством простого соглашения сторон. Он вступил в силу и порождал правовые последствия с момента достижения соглашения сторон.

Вышеизложенная норма на первый взгляд может стать основанием упрощенного понимания того, что достигнутое соглашение между продавцом и покупателем ни к чему их не обязывает, и лишь после того, как вещь передана, его условия становятся обязательными для обеих сторон соглашения. Однако не будем конкретную правовую норму рассматривать как универсальную, потому что указанная статья «Эклоги» (ст. 1 титула X славянской «Эклоги», ст. 1 титула IX восточноримской «Эклоги») [15, с. 132; 13, с. 58] регулирует только условия реализации договора купли-продажи за наличные деньги. В пользу нашего мнения свидетельствует ст. 2 титула IX «Эклоги» (ст. 2 титула X славянской «Эклоги») [13, с. 58; 15, с. 132]. Она предусматривает, что исполнению договора купли-продажи может предшествовать «испытание». В качестве одной из его форм предусматривался задаток. Задаток в рассматриваемый период трактовался как денежная сумма или какая-либо вещь, которая дается при заключении договора купли-продажи. Если договор не исполнился по вине того, кто внес задаток, виновный терял его. Если договор не исполнился по вине противной стороны, то полученный задаток должен быть возвращен в двойном размере.

Наличие задатка при заключении договора купли-продажи показывает, что заключение и исполнение договора купли-продажи не всегда совпадали во времени. Договор купли-продажи порождал обязательства сторон не в момент исполнения, а уже в момент заключения договора.

Анализ имеющихся в нашем распоряжении памятников феодального права Болгарии, Сербии, Русского государства и Великого княжества Литовского позволяет судить, что существенных ограничений для осуществления договора купли-продажи как одного из видов гражданско-правовой деятельности законодатель не устанавливал.

В условиях развития феодальных отношений институт займа формировался как составная часть залогового права. Договор займа по своему характеру отвечал интересам господствующего класса. Заимодавцами в средневековой Болгарии, Сербии, Чехии, Великом княжестве Литовском и Русском государстве, так же как и в Восточноримской империи чаще всего были представители господствующего класса – феодалы, а заемщиками обычно выступали обедневшие крестьяне. Неудивительно, что нормы «Эклоги» защищали в первую очередь интересы заимодавцев. Статья 1 титула X восточноримской «Эклоги» (ст. 1 титула X славянской «Эклоги») гласит, что заемщик не имеет права требовать отсрочки уплаты долга вследствие вражеского нашествия, морского кораблекрушения или по какой-либо другой причине [13, с. 59; 15, с. 133]. Следовательно, отсрочка долга не допускалась даже в случае таких стихийных бедствий, предотвратить которые было не в силах должника. Для средневековой Болгарии и Сербии набеги врагов были обычным явлением, и в результате таких набегов часто происходило полное разорение крестьян. Однако никакая отсрочка долга не допускалась. Заемщик должен был вернуть долг в установленный договором срок.

Широкое применение залоговых норм «Эклоги» в определенной степени объясняет ослабление обороноспособности средневекового Болгарского и Сербского государств. Массовое экономическое разорение населения вело его к экономическому и политическому закабалению представителями господствующего класса. И, как следствие, ослаблялась обороноспособность государства, так как зависимые крестьяне не обладали правом быть воинами. В связи с этим следует отметить, что в средневековом русском и чешском государствах правовые нормы «Эклоги», которые регламентировали заемные отношения, широкого применения на практике не получили. Так, например, ин-

ститут займа получил в чешском средневековом государстве специфическое, самобытное развитие. Шляхта в силу натуральной формы ведения хозяйства операции с денежными расчетами проводила крайне редко. Процентные займы в Чехии были запрещены исходя из евангельской заповеди: «Mutuum date nihil inde sperantes» («И предоставьте долг, ничего за него не требуя»). Только в период позднего средневековья, когда денежные отношения начали играть значительную роль, чешское земское право стало допускать процентные займы, по которым нередко ставки были высоки. В 1543 г. чешский сейм принял постановление, которое регламентировало данный вид деятельности, устанавливая максимальную процентную ставку по договору займа в размере 6 % годовых [8, с. 218].

При невыполнении заемщиком своих обязательств в установленный срок в соответствии с нормами «Эклоги» кредитор после нескольких предупреждений (не менее двух) имел право продать вещи, полученные в залог от заемщика. В результате реализации предмета залога из полученной суммы кредитор имел право погасить долг заемщика исходя из условий договора займа. Указанный подход к реализации института займа в немалой степени способствовал обезземеливанию, разорению крестьян, превращению их в зависимую категорию населения. Вместе с тем постановления действующих правовых актов на территории средневековой Сербии содержали в себе некоторые попытки ограничения полномочий кредитора. Например, заимодаватель в соответствии с постановлением ст. 1 титула X славянской «Эклоги» не имел права брать в залог детей должника и привлекать их к работам, выполняемым рабами [15, с. 133]. Впрочем, указанная норма исполнялась формально.

Длительное время короли Сербии пытались сдерживать широкомасштабное разорение населения страны, которое вело к ослаблению обороноспособности государства. Осуществлялась политика сдерживания путем правового запрета церкви – потенциально сильного субъекта хозяйственной деятельности в стране – заниматься ростовщической деятельностью. Данная правовая традиция была заложена еще Святым Саввой, первым главой Сербской православной церкви, в главе 45 «Номоканона» («Кормчей книги») в 1219 г. [18, с. 219а] и получила дальнейшее развитие в Хрисовулах королей Милутина и Стефана Душана Хиландарскому монастырю. Ограничения на занятие ростовщичеством для Сербской церкви были сняты в 1388 г. на

основании Хрисовула, выданного кесарем Грегуром Архангеловскому монастырю [26, с. 31].

Наряду с «Эклогой» в славянских странах эпохи средневековья был известен и получил относительно широкое применение другой источник римского права, также регламентирующий ряд общественных отношений, – «Земледельческий закон». Он был издан во времена правления императоров-иконоборцев, вероятно, в начале IX в. «Земледельческий закон» отвечал интересам формирующегося господствующего класса в недрах молодых болгарского и сербского раннефеодальных государств. «Земледельческий закон», как и «Эклога», был переведен на старославянский язык. В частности, в 1955 г. югославский историк Д. Радойчич опубликовал список южнославянской редакции «Земледельческого закона», выявленный им в архиве Хиландарского монастыря на Афоне [27, с. 15–27]. При этом текст переведенного «Земледельческого закона» был изложен письменно с учетом редакционных изменений.

В настоящее время под названием «Краткая редакция “Закона царя Юстиниана”» выявлен еще один список «Земледельческого закона» на сербском языке, которые датируется XIV в. н. э. Он связан с деятельностью Стефана Душана. Следует отметить, что в «Закон царя Юстиниана» текст «Земледельческого закона» вошел не полностью, а выборочно, лишь 16 статей. Известен и русский список «Земледельческого закона». Специалисты его датируют XII – началом XIII в., поскольку он приспособлен к древнерусскому праву указанного периода [28, с. 194].

«Эклога» и «Земледельческий закон» представляли собой правовые акты феодальной эпохи, в основе которых лежали Законы Юстиниана. В указанных источниках договор найма вещи трактовался как договор, в силу которого одна сторона уступает другой не право собственности, а только право временного пользования вещью за определенное вознаграждение. Договор заключался посредством простого соглашения сторон, без соблюдения какой-либо определенной формы. Согласно ст. 1 титула XIII «Эклоги» (ст. 1 титула XII славянской «Эклоги») [13, с. 62; 15, с. 134] договор найма не мог заключаться на срок более 29 лет.

Формирование феодальных отношений способствовало более широкому утверждению института найма (аренды) в сфере землепользования у южных славян. Поэтому в феодальной Болгарии и

Сербии широкое влияние приобрел восточноримский «Земледельческий закон», который использовался наряду с «Законом царя Юстиниана» (ст. 13, 14) для регулирования отношений, связанных с землепользованием. Указанные источники права регламентировали два вида арендных отношений: исполщину и мортитство [29, с. 207–208].

При исполщине тот, кто взял внаем для обработки участок земли, должен был отдать наймодателю половину полученного урожая. Мортит, в свою очередь, возвращал наймодателю одну десятую урожая. Это дает основание полагать, что мортит работал со своим инвентарем, засеивал землю своими семенами и т. д.

Нормы, регулирующие права и обязанности сторон по договору, защищают интересы наймодателя, который обычно был представителем господствующего класса.

Наймодатель был обязан заботиться об имуществе как хороший хозяин. «Земледельческий закон» предусматривал, что если исполщик, который нанял для обработки какой-либо виноградник, не заботился о нем как следует, не окапывал его, не огораживал, то он ничего не должен был получать из урожая (ст. 13). Если исполщик, нанявший поле, засеет его, не распахав предварительно, то он не получит ничего из урожая (ст. 12) [28, с. 235–236].

В «Земледельческом законе» проявлялась забота о получении прибыли землевладельцем. Согласно ст. 8, если наниматель-мортит отмерит причитающуюся наймодателю часть урожая без ведома последнего, то он (наниматель) лишается всего урожая [28, с. 235]. Здесь санкцией является не только возмещение убытков, но и полное лишение нанимателя-мортита какой бы то ни было выгоды, связанной с заключенным договором.

Статья 1 «Земледельческого закона» дает возможность исполщику делать некоторые отступления от заключенного договора. Однако он должен сделать заявление об этом до начала работы. Предоставляя такое право, закон обеспечивал землевладельцу-наймодателю возможность самому обрабатывать свой участок земли или сдавать его внаем другому лицу. Таким образом, соблюдались государственные интересы, которые выражались в сборе налогов (десятины) и защите интересов землевладельца. Статья 13 «Земледельческого закона» гласит, что если исполщик взял землю «исполу» у земледельца в его отсутствие (следовательно, не имеет возможности обрабатывать землю и заботиться о ней), то этот исполщик, если он не обрабатывает земельный участок, должен уплатить наемную плату в двойном



размере [28, с. 236]. Следовательно, в отсутствие наймодателя ищущий не имеет возможности отступить от условий договора найма.

Договоры о найме рабочей силы и подряда (договор, имеющий своим предметом достижение определенного результата труда) не были широко распространены в средневековой Болгарии и Сербии. Это объясняется тем, что господствующий класс феодалов в то время пользовался трудом зависимых (крепостных) крестьян, а государственная власть предпочитала устанавливать многообразные повинности на своих подданных, что обеспечивало ей возможность не прибегать к широкомасштабному использованию наемной рабочей силы.

На практике чаще применялся договор подряда. Ремесленники во времена средневековья работали преимущественно по поручению заказчика, и договоры, которые определяли вид их деятельности, являлись договорами подряда. Об этом свидетельствует полная редакция «Закона Судного людем», из которого следует, что если портной испортит материал вследствие неумения шить или злостности, то он должен быть избит и лишен вознаграждения.

Дарение – это договор, посредством которого одно лицо (даритель) уступает безвозмездно другому лицу (одаряемому) собственностью на вещь или деньги, проявляя при этом щедрость.

Достаточно подробно процедура дарения была регламентирована в «Эклоге». Именно поэтому нормы «Эклоги» на практике получили широкое применение и в феодальной Болгарии и Сербии. Согласно «Эклоге», для того чтобы дарение было действительным, оно должно совершаться в присутствии пяти или минимум трех свидетелей. Пять свидетелей должно быть тогда, когда дарение совершается в населенном пункте. В противном случае достаточно присутствия трех свидетелей (ст. 1, 2 титула IV «Эклоги»; ст. 2 титула VI славянской «Эклоги») [13, с. 51; 15, с. 126].

Участие пяти или трех свидетелей необходимо как для письменного, так и для устного договора дарения, а также для договора, который заключается на случай смерти дарителя. Обязанность формы, которую «Эклога» устанавливает для придания законности акту дарения, следует объяснить, во-первых, тем, что дарение – это акт, с помощью которого обычно передается право собственности. Эта передача должна происходить публично, чтобы было известно, кто является собственником вещи. Во-вторых, дарение – это акт щедрости, который должен быть хорошо обдуман. Именно с этой целью, а также во избежание какого-либо обмана, ошибки, угроз и требовалось уча-

стие свидетелей. Таким способом обеспечивалась гласность и в некоторой степени гарантировалась свобода волеизъявления дарителя.

В связи с тем, что дарение – безвозмездный акт, возможности его одностороннего аннулирования были гораздо более широкими, чем возможность одностороннего расторжения других договоров. Согласно правовым нормам, закрепленным в «Эклоге», дарение могло быть отменено в случаях, если одаряемый оказался неблагодарным; нанес тяжкие оскорбления или побои дарителю; причинил дарителю большое несчастье; участвовал в заговоре против жизни дарителя; не выполнил условий дарения (ст. 6 титула IV «Эклоги»; ст. 4 титула IV славянской «Эклоги») [13, с. 52; 15, с. 126].

Некоторые из этих действий не стали бы основанием расторжения договора, хотя являлись вполне достаточным основанием для одностороннего расторжения договора о дарении по воле дарителя.

Средневековое право славянских стран знало и другие виды договоров, например, товарищества. В Болгарском и Сербском средневековом праве регламентация данного вида договора также базировалась на рецепированных нормах римского права. Так, содержание постановления ст. 1 титула XI восточно-римской «Эклоги» было рецепировано в нормы ст. 1 титула XII славянской «Эклоги», которая содержит в себе механизм реализации договора товарищества [13, с. 60; 15, с. 132], характерного для средневековой Сербии и Болгарии. В свою очередь, известное нам постановление «Эклоги» базируется на нормах классического римского права, которые были впервые изложены в титуле II «Об иске, вытекающем из товарищества» (*Pro socio*) книги XVII «Дигестов Юстиниана» 530 г. н. э. издания [30, с. 427–439]. Данный договор представлял собой простое соглашение сторон, не требовавшее особых формальных условий. Он по своему содержанию имеет сходство с договорами купли-продажи, найма, поручения. Существенной чертой договора о товариществе является наличие общности имущества. Договор о товариществе требовал от всех его участников добросовестного исполнения взятых на себя обязательств по договору. Данный договор мог заключаться пожизненно или быть ограниченным определенным сроком.

Ликвидация товарищества происходила либо вследствие единогласного решения об этом всех членов товарищества, либо в результате одностороннего заявления о выходе из товарищества одного из его соучредителей. Оно могло быть ликвидировано и в случае смерти одного из соучредителей, если не было установлено заранее, что вы-

бытие того или иного лица не разрушает товарищества. Выбывший был обязан возместить убыток, причиненный его выходом из товарищества. В случае если имелись ранее начатые общие дела, он продолжал отвечать вместе с остальными членами товарищества за возмездные убытки в данном предприятии, хотя и лишился права на участие в возможной прибыли.

Ликвидация товарищества, организованного с определенной целью, могла происходить и вследствие достижения этой цели, или если выяснялась невозможность ее достижения, или же, наконец, вследствие исчерпания средств. Товарищество могло быть ликвидировано и в результате возбуждения судебного иска одного из соучредителей против остальных соучредителей.

В «Эклоге», также как и в законодательстве императора Юстиниана, для реализации процедуры образования товарищества требовалось письменное или устное согласие между двумя или более лицами. Согласно нормам «Эклоги» участие в товариществе не требовало обязательного равенства вносимых вкладов в общее дело; допускалось учреждение товарищества и тогда, когда доли соучредителей не были равными или когда кто-либо вносил вклад, другие же – свои силы и труд [13, с. 139].

Наиболее типичным примером реализации договора товарищества в средневековой Сербии была сфера торговой деятельности. Купец, отправлявшийся в торговую экспедицию, предварительно объединял свои усилия с другим лицом, от которого получал денежный или товарный взнос. Так рождалась основная ячейка торговой деятельности, именуемая в документах того времени компанией или товариществом, которое могло выступать в форме «коллеганца», если вклад в компанию одной из сторон договора осуществлялся путем кредитования, т. е. был выражен в деньгах. Товарищество могло именоваться «роганцей», когда одна из сторон договора вносила товарный взнос в реализуемое предприятие. Но в обоих случаях одна из сторон договора вносила товарный взнос в реализуемое предприятие. При этом всегда одна из сторон договора выступала в роли исполнителя торгового поручения («трактатора»), а другая – кредитора.

Реальную практику создания подобных компаний позволяют представить нотариальные акты XIII–XIV вв. из городов Дубровника, Котора, Трогира и Задара. Наиболее типичными для средневековой Сербии являются Трогирские торговые компании. По своему численному составу они были немногочисленны, два-три участника; размер

вкладов в большинстве своем был невелик, чаще всего от 23 до 120 лир, инвестиции свыше 1 тыс. лир почти не встречаются. Представители городского нобилитета обычно выступали в роли кредиторов и вносили большие суммы, в среднем 838 лир, в то время как взносы непривилегированных горожан не превышали 116 лир [31, с. 188].

Размер денежных вкладов в торговые компании г. Задара был значительно меньшим, чем в городах Дубровнике и Трогире. В среднем они составляли от 10 до 50 лир. Крупные суммы встречаются крайне редко. Данное явление можно объяснить тем, что исполнителями непосредственных торговых операций в рамках договора товарищества в г. Задаре часто выступали не профессиональные купцы, а пожелавшие улучшить свое материальное положение ремесленники или моряки.

Значительный интерес для нас представляет практика раздела прибыли между членами товариществ подобного рода. В средневековой Сербии норма раздела прибыли была следующей: 33 % или одну треть получал кредитор и 66 % – купец-исполнитель, который ничего, кроме своего труда, не вносил в данное предприятие. Для сравнения в аналогичных итальянских компаниях XII–XIV вв. был заведен следующий порядок раздела полученной прибыли: кредитор получал львиную долю прибыли – 75 %, а купец-исполнитель только 25 % от доли полученной прибыли. Отличие весьма существенное, особенно если учесть, что оно практиковалось повсеместно на восточном побережье Адриатики. Вероятнее всего, что сербские купцы-исполнители, в отличие от итальянских, должны были за свой счет набирать и оплачивать экипажи своих кораблей. Именно этот факт дает нам объяснение о тенденции роста числа торговых товариществ в средневековых городах Сербии и всего западного побережья Балканского полуострова, где не только состоятельные купцы, нобили и судовладельцы, но и рядовые граждане, ремесленники, матросы и рыбаки, скопив несколько дукатов, стремились найти способ вложить их в организацию торговых экспедиций.

Русское средневековое право также знало порядок применения договора товарищества. Наиболее часто данный вид договора находил свое применение в сфере организации торговли. В этой связи уместно отметить, что в средневековом праве Сербии регламентация договора товарищества в основном базировалась на нормах римского права. Регламентация договора товарищества в русском средневековом праве в значительной степени базировалась на правовом обычае

местного славянского населения, при этом мы не отрицаем и факта влияния римского права. В пользу данного договора свидетельствует анализ источников средневекового русского права: «Русской Правды» и «Псковской Судебной грамоты». Так, ст. 48, 54 и 55 Пространной редакции «Русской Правды» регламентирует деятельность судебного товарищества: торговли в складчину, реализацию механизма взыскания доли своего вклада в уставный фонд товарищества и размер причитающейся прибыли [32, с. 67, 68, 100, 102, 103].

Статья 92 «Псковской Судной грамоты» регулирует порядок разрешения споров между членами товарищества в процессе его ликвидации [32, с. 340, 377].

Таким образом, для населения средневековой Сербии и русских княжеств в XII–XV вв. понятие юридического лица было уже доступно для понимания и, более того, определенная часть экономически активного населения изучаемых нами стран принимало непосредственное участие в его создании и последующем функционировании. Данный процесс осуществлялся путем практической реализации договора товарищества. При этом следует признать, что данному процессу в определенной степени способствовала рецепция норм римского права в юридические источники вышеуказанных стран. Например, Византийский «Номоканон» – сборник правил церковных соборов IV–VII вв., правил епископов и установлений о церкви императоров Восточноримской империи был основным источником церковного и гражданского права Восточноримской империи, Болгарии и Сербии в XI–XIII вв., а также являлся вспомогательным источником права на Руси в указанный период. В пользу нашего довода свидетельствует русская редакция «Номоканона», получившая название «Ефремовской Кормчей».

В 1219 г. глава сербской православной церкви, епископ, ставший известным в истории под именем святого Саввы, и его родной брат, король Сербии Стефан Первовенчанный подготовили отечественную сербскую редакцию «Номоканона» на старославянском языке. Этот свод церковного и светского права в славянском мире часто называют «Кормчей книгой». Начиная с XIII в. сербская редакция «Кормчей книги» или «Номоканона» была широко известна как источник церковного и гражданского права в русских землях. Только в архивах современной России находится на хранении свыше 30 списков сербской редакции «Номоканона», которые датированы XIII–XVI вв. [11, с. 132]. Следовательно, «Эклога» в средневековой Руси так же, как и

в Сербии, была достаточно известным источником права. Значит, и в средневековой Руси нормы римского права, изложенные в «Эклоге», могли повсеместно применяться в отношении правовой регламентации договора товарищества.

Источники права эпохи средневековья свидетельствуют о наличии двух видов наследования в праве всех без исключения славянских государств – по закону и по завещанию. Наследование по закону действовало тогда, когда наследодатель не оставлял завещания.

Основа средневекового наследственного права Болгарии, Сербии, Моравии (Чехия), Великого княжества Литовского и русских княжеств базировалась на правовых нормах, изложенных в титуле VII славянской «Эклоги». Славянской «Эклоге» известны следующие группы законных наследников, которые последовательно призывались к наследованию имущества.

К первой группе наследников относятся нисходящие родственники – сыновья, дочери, а также внуки – дети сыновей и дочерей наследодателя, умерших ранее его. Ко второй группе наследников относятся родители. К третьей группе наследников относятся полнокровные братья и сестры, т. е. такие братья и сестры, у которых с наследодателем один и тот же отец и одна и та же мать, а также другие восходящие родственники. Полнокровные братья и сестры исключаются из числа наследников при наличии родителей умершего, но они конкурируют с дедом и бабкой. К четвертой группе наследников относятся единокровные и единоутробные братья и сестры, т. е. такие братья и сестры, которые имеют общего с наследодателем отца, но разных матерей или общую мать, но разных отцов. Эти братья и сестры наследуют только в том случае, если у наследодателя нет полнокровных братьев и сестер. К пятой группе относятся остальные родственники по боковой линии. Здесь более близкий родственник по боковой линии исключает более далекого. Дядя исключает из наследования двоюродного брата. Двоюродный брат исключает троюродных братьев и сестер и т. д. [15, с. 129–130].

Если у наследодателя не было родственников, тогда наследство делилось между его женой и церковью или бедными. При отсутствии жены у наследодателя его имущество переходило в собственность церкви или королевской казны.

Другим видом наследования является наследование по завещанию. По «Эклоге», которая в части наследования по завещанию воспроизводит нормы римского права, наследование по завещанию име-

ет приоритет перед наследованием по закону. К наследованию по закону обращались только в том случае, если наследодатель не оставлял юридически действительного завещания (ст. 1 титула VIII славянской «Эклоги») [15, с. 130–131].

Приоритет наследования по завещанию перед наследованием по закону является проявлением неограниченной власти частного собственника. Частная собственность дает возможность собственнику распоряжаться имуществом как ему угодно не только при жизни, но и после смерти. «Эклога» является источником права зарождающегося феодализма. Она воспроизводит нормы законодательства Юстиниана. По мере утверждения феодальных отношений законодатель сохранил это положение, отражавшее интересы и чаяния господствующего класса, ибо серьезных опасений, что феодал своим завещанием лишит наследства своих законных наследников, не существовало. Кроме того, подобную опасность исключали и нормы наследования по закону. Характерной в этом отношении является правоприменительная практика в средневековом сербском государстве. Например, из материалов описания имущества монастыря св. Богородицы в Тетове (1346 г.) видно, что многие крестьяне завещали монастырю свои земельные наделы. В архиве Дубровницкой общины сохранилось завещание Медича, сына Николина из Жерновичской группы (Далматия) от 1392 г. [26, с. 51]. Эти данные позволяют сделать заключение, что институт завещания был достаточно хорошо известен в средневековой Сербии.

При этом отметим, что посредством завещания наследодатель лучше всего выражал свою волю по вопросу о разделе его имущества между его законными наследниками; он делал некоторые распоряжения и о дарении в пользу других лиц, но, как правило, соблюдал нормы наследования по закону. Это является основанием для понимания того, что нормы «Эклоги», касающиеся наследования среди представителей господствующего класса, были сохранены, а для зависимых крестьян (крепостных) был установлен ряд ограничений.

Славянская, как и византийская «Эклога», знает письменное и устное завещание (ст. 2, 3, титул V) [13, с. 52; 15, с. 130]. Ее нормы не требуют, чтобы содержание завещания состояло из торжественных слов, как это предусматривалось древним римским правом. «Эклога», однако, настоятельно требует, чтобы завещание было составлено в присутствии определенного числа свидетелей. Их участие необходимо для признания действительности завещания. Таков порядок осуществления завещания, предписываемый законодателем. Несоблюде-

ние его делает завещания недействительными. Согласно нормам «Эклоги» для действительности завещания требовалось участие семи свидетелей при его составлении (ст. 4 титула V славянской «Эклоги») [15, с. 127]. Если завещание составлялось тяжело раненным во время войны, то для его действительности достаточно было двух свидетелей (ст. 8 титула V «Эклоги»; ст. 7 титула V славянской «Эклоги») [13, с. 53; 15, с. 128].

Для того чтобы завещание было действительным, «Эклога» предъявляет определенные требования к завещателю. Она предусматривает, что составлять завещание не могут: умалишенные, несовершеннолетние (лица мужского пола, не достигшие 15 лет, и лица женского пола, не достигшие 13 лет), находящиеся в плену, подвластные (кроме завещания своих личных вещей) и глухонемые от рождения.

Наследник по закону или по завещанию, принявший наследство, считался продолжателем личности наследодателя. Право наследодателя на собственность и на истребование долгов предоставлялось наследнику. С другой стороны, смерть наследодателя не погашала его долгов. Кредиторы наследодателя были наделены правом на удовлетворение своих требований. Наследники были обязаны погасить долги наследодателя.

При этом следует учитывать важную особенность. Если наследник составил предварительную опись имущества, приобретая право на наследство, то он отвечал только в пределах реально унаследованного имущества и не обязан был оплачивать долги наследодателя за счет своего личного имущества. Однако, если наследник не составил предварительно опись унаследованного имущества, то он обязан был оплатить все долги наследодателя независимо от того, достаточно или недостаточно было получено им наследства для покрытия долгов наследодателя. Данное положение трактуется в «Эклогe» следующим образом: «Если же <...> окажется, что часть некоторых долгов он уплатил, то он должен уплатить и другие, так как не определил принятое имущество надлежащей описью» (ст. 9 титула VI «Эклоги»; ст. 3 титула VII Славянской «Эклоги») [13, с. 55; 15, с. 130].

Говоря об обязанностях наследника, необходимо подчеркнуть, что он должен был точно выполнить все распоряжения, сделанные наследодателем, т. е. те распоряжения завещания, посредством которых наследодатель предоставлял определенным лицам те или иные имущественные блага. При этом рецепция норм римского права позволила средневековому сербскому наследователю в одностороннем



порядке аннулировать свое распоряжение в отношении избранного им наследника или круга наследников. Данная правовая норма вступала в силу в следующих случаях: если одаряемый оказался неблагодарным, если он нанес также оскорбления или побои дарителю (читать как «наследодателю»), если он причинил наследодателю большое несчастье, если он участвовал в заговоре против жизни наследодателя, если он не выполнил условий, на которых было совершено указанное действие. Наряду с наследниками сербское средневековое право знало и институт частичных правопреемников. Частичный правопреемник в отличие от универсального правопреемника (наследника) не приобретал всего наследства или его определенной части, охватывающей имущественные права и обязательства. Он приобретал только конкретно определенное имущество.

Свободная реализация права о завещании наследства невозможна в условиях феодального общества. В его реализации господствующий класс усматривает подрыв основ феодальной собственности; отсюда и защита своих представителей, которые оказались лишенными права на наследство. Именно поэтому еще в «Эклоге», а затем и в славянской ее редакции (ст. 6 титула V) была заложена правовая норма о законной доле наследства, на которую завещатель не имеет права посягать своим завещанием. Эта законная доля при наличии 1–4 детей составляет 33 % наследства, а при наличии 5 и более детей – 50 % наследства. И только в том случае, если нисходящие родственники проявили неблагодарность в отношении своих родителей (нанесли им тяжкие оскорбления или отказались заботиться о них в старости), то они лишались права на законную долю наследства [15, с. 127–128].

**Заключение.** Развитие феодальных отношений в славянских государствах стимулировало процесс совершенствования института наследственного права, равно как и гражданского права в целом. Однако в XIV в. данный процесс в Болгарии и Сербии был прерван вследствие агрессии Османской империи в отношении южнославянских государств. Насильственное включение Болгарии и Сербии в состав Турецкой империи означало на практике ликвидацию системы славянского права в этих странах.

Таким образом, анализ основных институтов гражданского права свидетельствует о том, что в средневековых славянских странах – Болгарии, Русском государстве, Сербии, Чехии и Великом княжестве Литовском – шел процесс становления отечественного гражданского права на основе традиций классического римского частного права.

При этом нормы римского частного права были не слепо скопированы славянскими законодателями, а творчески переработаны и дополнены с учетом реалий жизни феодального общества. Данный подход позволил вышеперечисленным странам сформировать свои отечественные правовые системы, базирующиеся не только на нормах римского права, но и самобытных славянских правовых источниках: «Законе Судном людем» (865 г.), «Русской Правде» (1016 г.), «Законнике короля Карла I» («*Majestas Carolina*», 1355 г.), «Законнике Стефана Душана» (1349 г.), «Псковской судной грамоте» (1397 г.), русском Судебнике 1497 г. и Статуте Великого княжества Литовского 1529 г.

### Список использованных источников

1. *Ђорђевић, Р. Д.* Обелиск из Ксантоса: Законик правовых, обичајних и моралних начела Срба / Р. Д. Ђорђевић. – Ниш: Сербона, 2003. – 95 с.
2. Повесть временных лет по Лаврентьевскому списку // Полное собрание русских летописей. – Т. 1. – 2-е изд. – Л.: АН СССР, 1926. – 286 с.
3. *Андреев, М. Н.* История на българската държава и право / М. Н. Андреев, Д. С. Ангелов. – 2-ро прераб. и доп. изд. – София: Наука и изкуство, 1959. – 416 с.
4. *Новаковић, С.* Средњовековна Србија и римско право / С. Новаковић // Архив за правне и друштвене науке. – 1906. – Књ. 1. – С. 209–226.
5. *Новаковић, С.* Матије Властара Синтагмат азбучни зборник византијских црквених и државних закона и правила, словенски превод времена Душанова / С. Новаковић. – Београд: Српска краљевска академија, 1907. – 621 с.
6. *Соловјев, А.* Значај византиског права на Балкану / А. Соловјев // Годишњица. – 1928. – Књ. XXVII. – С. 95–141.
7. *Bilý, J. L.* Právní dějiny na území České Republiky / J. L. Bilý. – Praha: Vydalo Linde Praha, 20003. – 474 s.
8. *Ванечек, В.* История государства и права Чехословакии / В. Ванечек. М.: Юрид. лит., 1981. – 504 с.
9. *Розенкампф, Г. А.* Обзорніе кормчей книги въ историческомъ видѣ / Г. А. Розенкампф. – М.: Общество истории и древностей российских при Императорскомъ Московскомъ университетѣ, 1829. – 154 с.
10. *Срезневскій, И. И.* Древніе памятники русскаго письма и языка (X–XIV вѣковъ) / И. И. Срезневскій. – Второе изд. – СПб.: Императорская академія наукъ, 1882. – 390 с.
11. *Щапов, Я. Н.* Византийское и южнославянское правовое наследие на Руси в XI–XIII вв. / Я. Н. Щапов. – М.: Наука, 1978. – 292 с.
12. *Ермолович, В. И.* Рецепция норм римского права в правовую систему Великого княжества Литовского / В. И. Ермолович // Белорусская государственность и развитие национальной правовой системы: от Статута 1588 года до современной Конституции. – Минск: Веды, 2008. – С. 37–39.
13. *Эклога.* Византийский законодательный свод VIII века / Вступ. ст., пер., коммент. Е. Э. Липшиц. – М.: Наука, 1965. – 226 с.

14. *Ермолович, В. И.* Источники феодального права южнославянских народов / В. И. Ермолович // Правовые системы: история и современность: материалы межвуз. науч.-практ. конф., Минск, 5–6 января 2001 г. / Белорус. гос. экономический ун-т; редкол.: В. А. Витушко [и др.]. – Минск, 2001. – С.44–49.
15. *Бобчевь, С. С.* Старобългарски правни паметници / С. С. Бобчевь. – Ч. 1. – София: Печатница на П. М. Базайтовъ, 1903. – 176 с.
16. *Андреев, М.* История Болгарского государства и права / М. Андреев, Д. Ангелов. – М.: Издательство иностранной литературы, 1962. – 456 с.
17. Закон Судный людем пространной и сводной редакции / под ред. М. Н. Тихомирова. – М.: АН СССР, 1961. – 281 с.
18. Архив Югославской академии наук и искусств в г. Загребе. Фонд 3. – Опись 1. – Дело 9. Законоправило или Номоканон Светога Савве. Иловички препис 1262 година. – 400 с.
19. Библиотека Литовской академии наук. – Ф. 19. – Оп. 1. – Ег. хр. № 243. Белорусская «Кормчая книга». Жировицкий список 1609 г. – 735 с.
20. Фонды Государственного исторического музея г. Москвы. – Инвентарный номер коллекции 322/445.
21. *Юхо, И. А.* Правовое положение населения Белоруссии в XVI в. / И. А. Юхо. – Минск: Изд-во БГУ, 1978. – 144 с.
22. *Дунин, К.* О мазовецкомъ правъ. Магистерская диссертация / К. Дунин. – Ч. 1. – Варшава, 1876. – 246 с.
23. *Płaza, S.* Historię prawa w Polsce na tle porównawczym / S. Płaza. – Cz. 1. – Wyd. 2-e poprawione. – Kraków: Księgarnia Akademicka, 2002. – 630 s.
24. Саксонское зеркало. Памятник, комментарии, исследования / под ред. академика АН УССР В. М. Корецкого. – М.: Наука, 1985. – 272 с.
25. Российское законодательство X–XX веков: в 9 т. / под общ. ред. О. И. Чистякова. – Т. 2. – М.: Юрид. лит., 1985. – 520 с.
26. *Ермолович, В. И.* Право средневековой Сербии (XII–XV вв.) / В. И. Ермолович. – Минск: БГЭУ, 2003. – 119 с.
27. Радојчић, Н. Српски рукопис земљорадничког закона / Н. Радојчић // Зборник радова Византолошког института Српска академија наука. Кн. 3. – Београд, 1955. – С. 15–27.
28. Византийский Земледельческий закон / под ред. И. П. Медведева. – Л.: Наука, 1984. – 280 с.
29. Древняя редакция «Закона царя Юстиниана. По Ходошскому списку XV в. // Памятники законодательной деятельности Душана царя Сербов и Греков: Хрисовулы. Сербский Законник. Сборники византийских законов / Т. Д. Флоринский. – Киев: Императорский университет Св. Владимира, 1888. – С. 204–211.
30. Дигесты Юстиниана // Памятники римского права. – М.: Зерцало, 1997. – С. 153–598.
31. *Фрейденберг, М. М.* Деревня и городская жизнь в Далмации XIII–XV вв. / М. М. Фрейденберг. – Калинин: Калининский государственный университет, 1972. – 254 с.
32. Российское законодательство X–XX веков: в 9 т. / под общ. ред. О. И. Чистякова. – Т. 1: Законодательство Древней Руси. – М.: Юрид. лит., 1984. – 432 с.

**О. И. Ханкевич**

## **АНТИЧНАЯ ДЕМОКРАТИЯ**

Уникальность с точки зрения достигнутых греко-римской цивилизацией результатов, ее опыта в строительстве демократии, детальное отражение реалий той эпохи в разнообразных по характеру и содержанию письменных источниках объясняют, почему на долгие столетия античность стала для исследователей своеобразной социологической лабораторией, заповедным полем для теоретических наблюдений и обобщений. События конца двадцатого столетия, связанные с распадом Советского Союза, вызвали новый всплеск интереса к греко-римской демократии, ее политическим и гражданским институтам, методам социальной регуляции. Возникла необходимость «переоткрытия» и переосмысления происхождения самых употребляемых в современности политико-правовых и социальных концептов *демократия, республика, гражданское общество, народ*. Целью данной публикации является обращение автора к вопросу истоков демократии, ее особенностей в античном городе-государстве. Ведь при «накладывании» модели полисной демократии прямого действия на исторические сообщества более поздних эпох, в том числе и на возникшие на постсоветском пространстве государства, обнаруживается, что какие-то институты в них либо отсутствуют, либо присутствуют в ограниченном объеме. Да и междисциплинарный характер подхода к изучению мировой демократической традиции неизбежно приводит исследователей к разным, порой противоположным выводам и обобщениям. Поэтому отправным нашим тезисом является, во-первых, утверждение, что только отказавшись от идеи непосредственного родства античной прямой и современной представительной демократий, можно избежать разного рода заблуждений и аберраций при изучении данной проблемы. И, во-вторых, признание неотделимости античной демократии от полисной государственности, что позволяет более адекватно реконструировать ее институциональную основу и социальную организацию.

Земледельческая *община* – базовое социальное и хозяйственное звено всех докапиталистических сообществ. Исследователями в области политической антропологии установлено, что социально-политическая и административно-хозяйственная структура известных современной науке протогосударственных и раннегосударственных

образований восходит к общинным нормам взаимоотношений и формам взаимосвязей. Раньше чем рассмотреть особенности *античной полисной общины*, выскажем несколько соображений общего порядка. Во-первых, вряд ли будет правомерным выстраивать восходящую линию форм человеческого общежития от элементарной (*первичной*) общины как естественной формы объединения живущих на определенной территории земледельцев до интегрированных надобщинных политических структур типа вожеств (*цифдом*) и ранних государств. На любой стадии древности можно обнаружить и в эпицентре цивилизационного развития, и на его окраинах, и даже на далекой периферии разные типы общинной организации. Во-вторых, древняя община была достаточно замкнутым консорциумом, принадлежность к которому служила в те времена основой человеческой полноценности и гражданского состояния. Это подтверждается историей ближневосточного региона III–II тыс. до н. э., где помимо крупных монархических государств существовали городские и храмовые общины, научное название которых *номовые* (греч. *ном* – область) государства. В клинописных документах появляется устойчивая формула для обозначения принадлежности к такой общине-государству: *человек* (люди) такого-то города (Вавилон, Лагаша, Ниппура, Ура) [1]. То есть уже в эпоху ранней древности признаком территориальной идентичности являлось членство в интегрированной (*вторичной*) общине, вне рамок которой человек терял свою хозяйственную самостоятельность, а значит и статус полноправного общинника. Сведения об этнической и государственной идентичности древних людей ученым предоставляют сохранившиеся в письменных памятниках топонимы, гентилици и этнонимы. Так, к примеру, в поэмах Гесиода и в стихах Архилоха (VII в. до н. э.) мы впервые встречаем этноним *эллины* для обозначения древнегреческой народности.

В составе крупных государств элементарная община теряет самостоятельность и право распоряжения своими угодьями. Она становится низовой административной и податной единицей, эксплуатируемой центром. Земля общины продается и покупается, появляются аренда и условное землевладение, а свободные прежде общинники превращаются в бесправных подданных. Но в ряде регионов древней ойкумены община как самоуправляемая структура развивалась в виде городских *муниципиев*, *гражданско-храмовых* и *гражданско-территориальных автономных образований* («гражданских») – поскольку в них сохранялся суверенитет народного собрания). Нередко подобную структу-

ру возглавлял «верховный правитель», царек (в посланиях к египетскому фараону такие царьки униженно именуют себя его «младшим братом»). В случае их сакрализации они сами по себе становились, как отмечает Л. С. Васильев, огромной интегрирующей силой [2, с. 162, 174]. Классическим же образцом автономной политической структуры общинного типа считаются греческий *полис* и римская *цивитас*. Хотя в той же Греции, ставшей наряду с Римом в I тыс. до н. э. эпицентром цивилизационного развития, многие племена вели исключительно сельский образ жизни, группируясь по этническому признаку. Несколько этносов могли консолидироваться в более крупные племенные союзы, как это было на севере Балканского полуострова – в Фессалии и Эпире. Такая этно-племенная интеграция характеризуется как неполная, незавершенная форма политической эволюции. В случае трансформации этно-племенных структур в *конфедерации* самые крупные из них могли противостоять полисам-гигантам типа Афин и Спарты. Племена же, интегрированные в рамках греческих полисов, управлялись через их местные округа (в Афинах – *демы*, в Риме – *трибы*). Формирование подобных округов и явилось сутью институализации общественной жизни в античности. Альтернативность путей исторического развития различных обществ нередко сводится в учебной литературе именно к проблеме форм институализации и в итоге – к возникновению государства, т. е. стейтогенезу.

Процесс *стейтогенеза* – государственной линии политической эволюции – на практике означал интеграцию сотен и тысяч первичных общин в единое территориальное, хозяйственное и политическое целое. Цель подобной интеграции – создание в экологически благоприятных нишах древней ойкумены упорядоченного сообщества и выработке оптимальных форм его существования. Предпосылками же этого процесса было достижение определенного уровня развития производства с накоплением устойчивого прибавочного продукта, а также благоприятные обстоятельства демографического и социального плана. Демократичность догосударственных и раннегосударственных интегрированных структур объясняется именно тем, что их основой были земледельческие общины, строившиеся на равноправных горизонтальных связях и отношениях. *Демократия*, таким образом, явилась одним из естественных путей политогенеза в силу устойчивости общинных традиций, основанных на взаимопомощи, коллективизме и солидарности. Причем развитие государственности в Юго-

Восточной Европе во многом было обусловлено особенностями ее рельефа: наличие хороших морских коммуникаций обусловило интенсивное развитие международной морской торговли и товарного производства – как ремесленного, так и сельскохозяйственного. В товарном обращении здесь находилась значительная часть произведенной продукции, а не только предметы престижного потребления, как в государствах Древнего Востока. Сопутствующим стейтогенезу явлением было резкое увеличение численности населения в формирующемся полисном государстве. Средством избавления от его избытка и решением проблемы нехватки земли стало широкое колониционное движение греков, вследствие которого ареал античной цивилизации распространился на побережья Эгейского, Средиземного и Черного морей. Римляне пошли иным путем: новые стандарты городской жизни и муниципального (само это слово из латыни, его первоначальный смысл: быть свободным от повинностей – лат. *munus*) устройства они насаждали методом активной завоевательной политики сначала на Апеннингах, а затем и во всем Средиземноморье. Так на исходе древности была создана единая *греко-римская средиземноморская цивилизация*.

С уменьшением роли родственно-клановых и этно-племенных связей и отношений произошло формирование новой идеологии территориальной близости «*своих*», т. е. населяющих данную местность людей. При этом в полисном государстве противопоставление города и деревни практически отсутствовало, они воспринимались как необходимые части единого целого, в котором город выполнял функции центра, контролировавшего и эксплуатировавшего сельскохозяйственную округу. Подавляющую часть населения античного города-государства составляли крестьяне-общинники, так как на обработке земли была основана вся экономика древности (греч. *oikonomia* – рациональная организация индивидуального хозяйства). И в Греции, и в Риме четко прослеживается землевладельческая основа гражданского состояния. Это было государство, управляемое совладельцами общинного земельного фонда, поэтому полноправными гражданами считались коренные жители данной территории, владевшие на ней земельным наделом. Однако в отличие от элементарной земледельческой общины, полис объединял, во-первых, не только сельских, но и городских жителей; во-вторых, как тех, кто жил доходами от собственного труда, так и тех, кто эксплуатировал чужой труд, сдавая свою землю в аренду, покупая рабов, ремесленную мастерскую, торговое

судно и т. д. Но образцом достойного гражданина в полисном государстве всегда считался именно земледелец, в поте лица обрабатывавший доставшийся от предков надел. Социальной составляющей процесса стейтогенеза в Юго-Восточной Европе стала длительная борьба этих крестьян (в Греции – *демос*, в Риме – *плебс*) за свои экономические и политические права. В практическом плане это было гражданское противостояние (греч. *стасис*) наследственной родовой аристократии (*евпатридов* в афинском полисе, *патрициев* – в римской *цивита*) и простого народа, главные требования которого сводились к отмене долгов, переделу земли, справедливому правосудию и доступу к власти. Итогом многочисленных реформ и законов, принятых в ходе этой межсословной борьбы, было то, что крестьяне стали, по словам Е. И. Штаерман, «полноправными и равноправными гражданами, владельцами земельных наделов, участниками народного ополчения и народного собрания, осуществлявшего высшую власть» [3, с. 15] Главный вывод автора – именно крестьяне-общинники создали широкую демосную демократию, самую передовую по меркам того времени. А если учесть, что вплоть до эпохи Нового времени прямая демократия так нигде в мире и не была воспроизведена, то и по меркам всемирной истории.

*Полис* (аналогично – *цивита*) – община, но это была уже городская община, в которой сельская округа могла быть даже не заселена (обрабатывавшие поля крестьяне нередко тоже жили за городскими укреплениями). Полноправными ее членами считались только граждане-мужчины, являвшиеся воинами-ополченцами и землевладельцами. Отсюда и наиболее распространенное определение античного полиса как *городской гражданской общины*. По размерам территории и численности населения это было небольшое государственное образование (в новоевропейской традиции названное *городом-государством*), преобладавшее в Греции классического периода (V–IV вв. до н. э.) и в Риме эпохи республики (V–I вв. до н. э.). Сотни подобных политий было разбросано в Юго-Восточной Европе по долинам, побережьям и многочисленным островам. До возникновения державы Ал. Македонского (конец IV в. до н. э.), а затем Римской империи (конец I в. до н. э.) в этом регионе не существовало крупных политических образований. Полис – высокоорганизованное сообщество, основанное не столько на географическом или этническом признаке, сколько на том, что Аристотель (IV в. до н. э.) назвал «желанием жить вместе». Платон (IV в. до н. э.) и Фукидид (V в. до н. э.) ха-



рактируют полис именно как совместное поселение людей. Город, покинутый своими гражданами, не мог уже считаться государством, ибо, по словам Фукидида, «город – это люди, а не стены» [III, 77, 7]. Для самих греков полис – некое *единство*, воплощенное именно в их городе, управляемом собственными законами (греч. *автономия*), основная цель которых – утверждение в обществе равенства и справедливости. «Главной причиной крушения *политий* и *аристократий*, – пишет Аристотель, – является встречающиеся в самом их государственном строе отклонения от справедливости» [Политика. V, 6, 3].

Как самоуправляемая община граждан, полис имел характерные для всякой общинной структуры институты – собрание полноправных членов, совет и исполнительную власть в виде регулярно сменяемых общественных должностей, т. е. магистратов. Особенность же полиса как разновидности древнего государства заключалась в том, что это было выборное и коллегиальное управление, названное римлянами «общим достоянием» всех граждан (лат. *res publica*), а греками – *политией*. Аристотель трактует политику как умеренную демократию, которой он противопоставляет «крайнюю демократию», являвшуюся, по его словам, той же тиранией, только разделенной среди многих [Политика. V, 8, 18]. Сами термины «полис» и «цивитас» являются производными от слов *политес* и *цивис* в значении «согражданин», «сородич», «свой», «близкий». Отсюда и слово *цивилизация* – в изначальном смысле это сообщество «своих», сограждан, т. е. культурных людей, противопоставленных варварам. Но и в полисе, и в цивитас правами обладали, по утверждению Аристотеля, только те, «кто носит тяжелое вооружение» [Афинская политика. II]. О том, что полноправными членами полисного государства считались только воины-ополченцы, свидетельствует официальное обращение к полисным гражданам – *гоплиты* (греч.) и *квириты* (лат.) в значении копьеносцы, тяжеловооруженные пехотинцы.

В условиях концентрации населения на небольшом пространстве города-государства управление в нем опиралось на непосредственную близость людей к власти, территориальная доступность которой делала возможным участие в жизни родной общины всех ее граждан. Поэтому именно *народное собрание* выступало здесь в роли верховного носителя государственного суверенитета, являясь источником власти и права. Оно обладало законодательными, судебными и контрольными функциями; посредством голосования избирало *магистратов*, делегируя им от имени всей общины властные полномочия. Специ-

фика политической организации полиса заключалась в отсутствии постоянной администрации, а значит – отделенной от граждан системы управления и контроля. Магистраты избирались, как правило, на годичный срок только из граждан, и им же были подотчетны [4]. Античные мыслители трактовали *политию* и *республику* как особый образ управления, основанный на строго организованном распорядке общественных должностей. Действовал принцип привлечения к управлению всех полноправных граждан, но с учетом возрастного, а в аристократических республиках и имущественного цензов. Малоимущие граждане, как известно, специально поощрялись к исполнению своих гражданских обязанностей. С этой целью в полисе разрабатывались социальные программы типа *литургий* – своеобразного «налога» на богатых граждан. Разделение населения формирующегося полисного государства на имущественные (в Риме – *цензовые*) и сословные разряды и было сутью законодательства Солона в Аттике и Сервия Туллия в Риме (VI в. до н. э.). Именно в праве произошло закрепление как процесса институализации общественной жизни, так и градации граждан по разрядам (I-й цензовый разряд в Риме носил название *classis*, откуда и произошел сам термин *класс*). Самым оригинальным критерием такой классификации была, на наш взгляд, категория *гражданской чести*. В моральном плане – это личные достоинства гражданина, в содержательном – неразрывное единство и взаимообусловленность его прав и обязанностей. Определенная конфигурация сословий-разрядов, их место в системе власти и отличало в античности аристократию от демократии. В первых, говорит Аристотель, лишь немногие пользуются почетными правами, во вторых – большинство [Политика. V, 6, 1]. Таким образом, полития-республика в понимании мыслителей античности – это не только совокупность полноправных граждан, но и особый распорядок общественных должностей, базировавшийся на функциональных сословиях и имущественных разрядах.

Сама типология древних государств опиралась у античных авторов на форму организации в них верховной власти и в зависимости от того, кто являлся источником власти – монарх, народ или аристократия. При этом любая форма правления считалась тогда «правильной», если она согласовывалась с законностью и справедливостью, а главное – соответствовала *общей пользе*, или *общему благу*. Благо же понималось как справедливость, которая, в свою очередь, соотносилась с честным правосудием и честным распределением власти и почестей

(но не материальным благ). Если монархия перерождалась в тиранию, демократия – в охлократию, т. е. власть толпы, а аристократия – в олигархию, то благо всех подменялось интересами или тирана, или охлоса, или узкой группы знати. В итоге республика становилась несвободной, «порабощенной». Наконец, внешние признаки самостоятельности полиса как государственного образования заключались в том, что в отношениях с союзниками он считался независимым и суверенным целым, а также выступал самостоятельным субъектом международных отношений. Своеобразие состояло в том, что в межгосударственных отношениях не существовало правового субъекта Афины или Спарта, таковыми были сами граждане, чем и объясняется название греческих городов-государств – полис афинян, полис спартиатов и т. п. Общеизвестно, что полисная *демократия* была хорошо осмыслена теоретически, детально разработана на практике и имела четкие терминологические обозначения: *isonomia* – личное управление гражданами своей общиной, *isokratia* – гражданское самоуправление, сам себя организующий *народ*. Из этого видно, что выработанный греками лексико-концепт *демократия* связан, прежде всего, с определенной формой власти. Уточним важное обстоятельство: когда мы говорим о демократии, акцент делается на общественной организации, а когда речь идет о формах правления – на особенностях политического устройства. В полисной общине в силу небольшой ее территории и немногочисленности населения имела место, как мы отметили выше, близость граждан к власти, а значит – возможность их личного участия в управлении. Впоследствии такая система власти будет названа *прямой демократией*, или непосредственным народоправством. Указанное обстоятельство делало возможным контроль за властью со стороны всего гражданского коллектива, что во многом способствовало сохранению самих демократических начал. Аристотель, главный наш источник по рассматриваемой проблеме, пишет: «Демократия обыкновенно определяется двумя признаками: сосредоточением верховной власти в руках большинства и свободой» [Политика. III, 6, 4; V, 7, 22]. Сразу же возникают такие вопросы: кто являлся в полисном государстве «большинством», как понимали древние «свободу»? А поскольку в ряде мест своих трактатов Аристотель ставит знак равенства между «большинством» и гражданским коллективом, правомерно сформулировать еще одну проблему: что представляло собой гражданское общество античности?

*Народ* (греч. *laos, demos*; лат. *populus, plebs*) – собирательное по-ложительное понятие, имевшее различное содержательное наполнение в разные исторические эпохи. В контексте нашего анализа перво-степенной является проблема соотношения этой социальной катего-рии с политико-правовым концептом *гражданин* (греч. *polites*, лат. *civis*). Именно в античности была выработана соответствующая тер-минологическая номенклатура обозначений как самого общества (греч. *koinonia*, лат. *socialitas*), так и его отдельных социальных групп. В полисном государстве представитель народа обладал определенны-ми правами только как гражданин, выступавший носителем публич-ных и частных правомочий, закрепленных в праве. Именно внутрен-нее право полисной общины (лат. *ius civile*) организует, по убежде-нию древнеримских юристов, взаимодействие людей в обществе, пре-вращая его в гражданское сообщество. Одно из основных значений латинского термина *ius* – правила человеческого общежития, осно-ванного, по словам Э. Бенвениста, «либо на властной принудительно-сти, либо на целесообразности следования предписанным нормам» [5, с. 299, 306]. При этом полноправные граждане составляли меньшин-ство среди населения полиса (в Афинах 30–40 тыс. граждан при об-щей численности населения в 250–300 тыс. человек). Это «меньшин-ство» может расцениваться и как *правлящая элита* (господствующий «класс»), и как публичная власть, отделенная от основной массы на-селения – переселенцев из других полисов, женщин, различных кате-горий зависимых и полузависимых лиц. Все эти политически бес-правные люди являлись, по меткому замечанию Ю. В. Андреева, «приживалами античной демократии». Цицерон (I в. до н. э.), пре-красный знаток политико-правовых реалий своего времени, писал: «Государство есть достояние народа, но *народ* – не любое соединение людей, связанных между собой произвольно», а соединение многих людей, объединенных «согласием в вопросах права и общностью ин-тересов» [Цицерон. О государстве. I, 25, 39]. Полисная община вы-ступала в качестве своеобразной замкнутой касты, противопостав-ленной другим категориям населения и державшей в своих руках всю власть в государстве. Понятие *народ*, таким образом, имело в контек-сте реалий античности более ограниченное, суженное содержание, нежели в современных национальных государствах.

В исторической традиции произошла универсализация понятия *демос* как сообщества цивилизованных людей, противопоставленных варварам. Отрицательно-оценочный социальный концепт *варвар*, изо-

бретенный самими греками для обозначения чужаков, не говоривших по-гречески, превратился со временем в удобный и всем понятный языковой штамп. Относительно окружавшего островки цивилизации варварского массива и происходило, по мнению современных ученых, самоопределение членов интегрированной (вторичной) общины. Принадлежность к такой замкнутой корпорации, члены которой считали себя «друзьями» и «равными», и явилось предпосылкой формирования новой социальной общности. Именно община наделяла своих членов правами и обязанностями, что влекло установление между гражданами и полисом политико-правовых связей, характерных и для любого другого государства [6]. *Гражданское общество* на ранней стадии исторического процесса являлось общностью, солидарностью людей, сплачиваемых необходимостью противостоять внешней угрозе. Само слово *полис* восходит к корню со значением огороженное, защищенное пространство. «Общность оказывается тем самым замкнутой, – пишут В. И. Аршинов и Н. Г. Савичева, – самоидентифицируясь и самоутверждаясь на основе жесткой дихотомии “свой – чужой”» [7, с. 246]. Если же рассматривать гражданское общество европейской античности как социальный феномен, то его особенность состоит в активной общественной позиции его членов, которые лично, без какой-либо представительной системы, решали на сходках и собраниях (греч. *ekklisia*, лат. *comitium*) все насущные вопросы жизни родной общины. Принятие любых решений происходило путем непосредственного волеизъявления самих граждан.

Категория *гражданин* являлась новаторской для древности. Грек Аристотель называет гражданином того, кто «стоит в известных отношениях к государственной жизни» и «кто имеет полномочия в деле попечения о государственных делах» [Политика. III, 5–6]. Римлянин Цицерон определяет гражданское сообщество как объединение тех, кто связан между собой общими правами и законами [О Законах, I, 7, 23; О Государстве. VI, 13, 13]. В данном случае античные теоретики характеризуют гражданское сообщество как политико-правовой феномен. Аристотель перечисляет и важнейшие права полисного гражданина: возможность занимать общественные должности, принимать участие в выборах магистратов, владеть на территории города недвижимостью, вступать в законный брак и совершать общественные жертвоприношения. В римской *цивитас* правоспособность гражданина в частно-правовой сфере состояла из статусов свободы, гражданства и семьи. Из сказанного видно, что исходное качество личности оп-

ределялось в полисе по ее роли в межсемейном пространстве. «Человеком своего права», т. е. политически и юридически полноправным лицом, являлся в патриархальной семье только ее *домовладыка* (лат. *pater familiae*), который был и распорядителем фамильного имущества, и домашним судьей. Совокупность таких политически активных и юридически защищенных членов города-государства и составляла в европейской античности *koinonia politike* (греч.) и *societas civilis* (лат.) в значении *гражданское сообщество*. Внимание древних мыслителей и юристов к гражданственно-личностной стороне общественной жизни свидетельствует о том, что именно в полисном государстве произошла эмансипация политической личности как таковой: демократия в нем совпадала с гражданским обществом – в ту эпоху это были синонимичные понятия [8, с. 237–239].

Главными принципами функционирования античной демократии являлись *свобода слова* (греч. *исэгория*) и *равенство* полисных граждан в правах (греч. *исономия*). В условиях господства ораторакустической формы коммуникации основными инструментами принятия решений были публичные речи «за» и «против». Ораторы, по словам Т. В. Кудрявцевой, «вербализировали общепринятые представления о “желательном поведении”, содержащиеся как в писаных законах, так и в неписаном моральном кодексе <...> Своими речами они воспроизводили, а кое в чем корректировали идеологию афинской демократии» [9, с. 3]. В сфере политики практиковалось свободное состязание ораторов с возможностью высказывать любое мнение и не нести за него наказания, а также право выбора слушателями наиболее понятной и близкой им позиции. Но чтобы заставить слушать тысячи людей, надо было быть искусным трибуном (лат. *трибун* – защитник интересов плебса), а значит – получить соответствующее образование в сфере риторики и юриспруденции. Л. П. Маринович полагает, что «законы функционирования политической свободы слова следует искать в сфере профессиональных политиков, а не всего полисного коллектива граждан». Таким образом, политику в полисе уже определяли лидеры-профессионалы, «выступавшие огромной силой, интегрировавшей гражданский коллектив» и пресекавшие своей публичной деятельностью «возможность создания антидемократической элиты» [10, с. 44–47]. Хотя находились в полисе и такие вожди демоса, по-гречески *демагоги* (Аристотель ехидно называет их «льстецами народа»), единственной задачей которых было, «пользуясь доверием народа, достигнуть власти». С этой целью «они объяви-

ли себя ненавистниками богатых» [Политика. V, 4, 5; 9, 6]. Сам мыслитель придерживался мнения, что «и демократия, и олигархия немислимы без наличия состоятельных людей и народной массы» [V, 11]. Если же государство позволяет усилиться «обладателям больших состояний», те тут же «стремятся проявить наглость и корыстолюбие» [V, 6, 3]. Однако любое государственное устройство будет устойчивым, заключает Аристотель, если его опорой станут *средние граждане*, ибо «распри происходят, когда одна часть населения оказывается слишком бедной, а другая, напротив, слишком благоденствует» [V, 6, 2]. Сколь созвучны идеи Аристотеля нашему времени, свидетельствует публикация в одном из последних номеров журнала «Человек»: «Средний класс в современной России обеспечивает стабильность и предсказуемость политических и экономических процессов в стране», поскольку у этого класса отсутствуют «ярко выраженные протестные настроения и ориентации» [11].

Что касается *равенства* полисных граждан (греч. *isopolitea, isonomia*), то соответствующие ему греческие термины имеют широкий смысловой спектр. Это и равное участие в управлении (в демократических полисах любой гражданин мог баллотироваться на общественные должности); и свобода слова, включая и право предложить законопроект или подвергнуть должностное лицо проверке (греч. *докимасия*); и возможность отвечать по закону, или самому стать членом суда присяжных. Принцип равенства происходит из развития в исторический период изначальных общинных принципов родства и «дружества», закрепленных со временем нормами внутриобщинного, т. е. гражданского права. Результатом реформ Солона, замечает М. В. Ильин, было распространение статуса «друзей» на весь демос, итогом чего и стало утверждение принципа равенства всех его представителей перед законом [12, с. 321–322]. Но у самих греческих авторов нет единства по этому вопросу. Одни из них утверждают, что это было *равенство по достоинству*, при котором предполагается справедливое распределение власти и почестей в зависимости от личных качеств гражданина и его заслуг перед обществом [Аристотель. Политика. V, 6, 3]. Ведь устойчивым государственным строем бывает единственно такой, пишет Аристотель, при котором «осуществляется равенство в соответствии с достоинством и при котором каждый пользуется тем, что ему принадлежит» [V, 7, 21]. Другой подход к данному элементу античной демократии можно сформулировать так: *равенство по количеству*, при котором все граждане – и богатые и

бедные – имеют равное право на участие в политической жизни и при котором «все должны получать доступ ко всему» [Политика. V, 5, 11]. Во втором случае мы имеем пример уравнилельной идеи, происшедшей из общинных установок об изначальном равенстве всех членов общины. Именно с этим связано существование в полисе различного рода социальных программ и политической благотворительности – от раздачи беднейшим гражданам «зрелищных» жетонов (лат. *тессеры*) и строительства храмов до оснастки торговых флотилий с целью подвоза дешевого хлеба с варварской периферии. Сказанным объясняется понимание древними *свободы* (греч. *элеутерия*, лат. *либертас*). По Аристотелю, «свобода проявляется именно в отношениях равенства», а равенство в свободе именуется, по его словам, справедливостью [V, 7, 22]. Однако не следует забывать, что полисное равенство было корпоративным равенством «своих», т. е. сограждан, оно не может быть, как замечает М. В. Ильин, «редуцировано до всенародности» [12, с. 322]. Таким образом, свобода индивида в обществе (здесь мы не затрагиваем социальный аспект свободы, т. е. отношение свободный–раб) реализуется через равенство всех граждан перед законом. Именно полисная демократия впервые провозгласила формальное равенство участников регулируемых правом отношений, т. е. одинаковый масштаб действия правовых норм. Хотя и в этом вопросе имеются мнения *pro* и *contra*. Платон, в частности, трактует свободу как возможность для народа делать все, что он захочет. «Своеволие, погубившее олигархию, – говорит философ, – еще сильнее поработает демократию...». Ведь излишняя свобода естественно должна приводить и частного человека, и город к рабству, причем «сильнейшее и жесточайшее рабство» происходит, как заключает Платон, «именно из демократии, т. е. из высочайшей свободы» [Платон. Политика, или Государство, VIII].

Жизнеспособность и востребованность опыта античной демократии во многом объясняется выработанными ею механизмами социальной регуляции, опиравшимися на определенные идеологические установки и законодательные акты. В афинском полисе уже во второй половине V в. до н. э. четко оформляется демократическая идеология, главная цель которой – достижение стабильности в государстве. И Платон, и Аристотель, несмотря на разные подходы к проблеме государства, говорят о необходимости воспитания граждан в духе подчинения законам. Именно Платон четко сформулировал идею «*власти закона*», стоящего над различными общественными группами. В сво-



их трактатах он открыто порицает несоблюдение гражданами принятых Советом и народом законов, практику их подмены *псефизмами* – скороспелыми решениями, так сказать, на злобу дня. Власть же хорошо подготовленного закона опирается на добровольное подчинение ему всех слоев общества, в основе такого подчинения – *гражданское согласие*. Мыслитель выступает принципиальным противником принуждения. Аристотель, ученик Платона, также считал, что достигнуть социального равновесия в обществе возможно при условии, «если граждане будут надлежащим образом воспитаны посредством законов» [Политика. I, 4, 6]. Однако «никакого блага не принесут самые полезные законы, – полагает он, – если граждане не будут приучены к государственному порядку и в его духе воспитаны» [V, 7, 20]. Самый известный «оппозиционер» своего времени Сократ также призывал своих сограждан «быть единомышленными, ведь без единения ни государство, ни домашнее хозяйство процветать не могут». А чтобы сохранить государственный строй от разрушений, Аристотель советует «предохранять его прежде всего от правонарушений» [5, 7, 1]. «Водворяя справедливость, – пишет историк Полибий (II в. до н. э.), – правосудие творит общее благо, а *благо* всех – смысл и цель всякого государства» [39, 16, 4]. Сквозной темой философских трактатов этих ярчайших мыслителей древности стала проблема Добра, Истины и Справедливости. Данные морально-этические категории, как и многие другие, были обожествлены в античности, отдельные из них имели иконографическое изображение. Атрибуты и иконография Справедливости (греч. *дикэ*, лат. *юстиция*) стали, как известно, юридической символикой современности.

Проблема соотношения «власти демоса» и «власти закона» является самой обсуждаемой и в современном антиковедении. Дело в том, что в конце V – первой половине IV в. до н. э. в результате реформ произошло ограничение суверенитета демоса. В сущности, речь идет о формах модификации афинской демократии, эволюционировавшей в рамках классической эпохи от своего рода массовых митингов демоса по обсуждению и принятию решений к четко разработанным нормативам и процедурам функционирования важнейших полисных институтов [13]. Поскольку политика тогда творилась в буквальном смысле на глазах у народа, *охлос* стал, по свидетельству Аристотеля, «господствовать над законами», а «своеволие более чем олигархию порабощает, по его мнению, демократию» [V, 8, 21]. Ситуацию обострили и внешние обстоятельства: в последней трети V в. до н. э. раз-

разилась война между полисами-гигантами – Афинами и Спартой, так называемая Пелопоннесская война. Все это стало причиной политической нестабильности в Афинах, обернувшейся гражданскими смутами и олигархическими переворотами. Такие же процессы происходили и в Риме в период кризиса республики (I в. до н. э.), приведшие в итоге к установлению режима единоличной власти – *диктатуре* (греч. *тирания*). Именно в этот период в афинском полисе вырабатывается своеобразный «гражданский кодекс» поведения, главной задачей которого было достижение социального равновесия с целью преодоления внутренних конфликтов. По мнению ведущего западноевропейского антиковеда М. Х. Хансена, афинская демократия стала в это время более умеренной и стабильной, а верховным органом власти уже являлось не народное собрание, а *дикастерий*, т. е. судебная палата [14, с. 130–137].

В общеевропейской заочной дискуссии, проводившейся на страницах журнала «Вестник древней истории» (1989–1990 гг.) по вопросу времени возникновения и сущности полисного государства, была затронута и проблема взаимосвязи стейтогенеза и правообразования. В частности, было высказано мнение, что право и суд не могут существовать в безгосударственном обществе. Ведущий российский романист Е. М. Штаерман на это ответила: «И суд, и право в виде “варварских правд” существовали даже в обществах варваров», а в самом Риме «судебная процедура с присягой, поручительством, залогами, соблюдением точной буквы документа также не отличалась от «варварских судов» [15, с. 69]. Тем не менее из источников видно, что и греки, и римляне считали судебную деятельность одной из главных функций своего государства. Современные исследователи также уверены, что законодательная и судебная власть были развиты в полисе намного лучше исполнительной и военной. При этом постоянного аппарата принуждения и подавления ни в полисе, ни в *цивитас* не существовало. Полномочия по отправлению правосудия были распределены между главами патриархальных семейств (семейный суд), народным собранием (главным образом в качестве апелляционной инстанции), судом присяжных (суд самих граждан, в Афинах – *Гелиэя*) и магистратами, наделенными правом юрисдикции. Для судебных нужд издавалось множество законов, которые не только активно внедрялись в практику, но постоянно корректировались и обновлялись. Все это означает, что в античном обществе именно государство посредством создания судебной системы и издания законов санкционировало

применение насилия со стороны частных лиц по отношению к подвластным, должникам, преступникам и рабам. Однако пытки граждан категорически запрещались, тем более нельзя было казнить кого-то из них без суда [Лисий. XXII, 2]. Что же касается самих понятий *принуждение* и *насилие*, то ученые выявляют их специфику относительно реалий древности. «Для раннего государства, – пишет Л. Е. Гринин, – характерна не столько монополия на применение силы, сколько *концентрация* законного применения силы», что могло выражаться как в установлении монополии государства на отдельные формы насилия, так и в запрете его отдельных видов (например, кровной мести) [16, с. 99]. Суд мог тогда являться частью административного аппарата: в союзнических Риму италийских общинах его отправляли *префекты*, а в провинциях, разбросанных по всему Средиземноморью, – *римские наместники*. Но в целом полисный суд уже выступал как самостоятельный контрольный и репрессивный орган, о чем свидетельствует хорошо разработанная система штрафных санкций и уголовных наказаний, т. е. принуждение и насилие носили *легитимный* характер. В клятве греческого судьи-присяжного содержатся такие слова: «Я буду подавать свой голос в соответствии с законами и постановлениями народа афинян и Совета пятисот. Я не окажу поддержку тирании или олигархии и, если кто-то попытается упразднить демократию афинян <...>, я не стану им подчиняться» [Демосфен. XXIV, 149].

Гласный же характер судопроизводства и связанных с ним процедур отражали демократические идеалы того времени. Из речей судебных ораторов видно, что число тяжб в полисе было велико и что граждане их боялись, равно как боялись игнорировать судебные заседания. При отсутствии следственных органов и официальных обвинителей (дефенсорная специализация греческих и римских ораторов носила частный характер) *иски* публичного характера принимались от любого гражданина, частные – только от самого потерпевшего. Нередко процессы инициировались доносчиками-доброхотами (греч. *сикофанты*, лат. *делаторы*), которые далеко не всегда руководствовались общественным благом. Зачастую они шантажировали своих состоятельных сограждан с целью получения материальной выгоды. Так, Плутарх (I в. н. э.) в биографии Никия, известного афинского политика и богача, рассказывает, что избегая общения с доносчиками-шантажистами, он чурался общественных трапез (греч. *симпозиумы*), приходил первым и уходил последним из Совета. А когда общественных дел не было, сидел дома взаперти (Плутарх. Никий, V). Комедио-

граф Аристофан (вторая половина V в. до н. э.) называет сикофантов «большими подлецами» и «любителями чужих дел», передавая отношение сограждан к этим антигероям афинской демократии. Т. В. Кудрявцева считает, что в каком-то смысле сикофанты были неразлучны с демократией; жертва же такого доброхота должна была, по ее словам, быть «решительно настроена и влиятельна, чтобы отразиться на открытый процесс против него» [17, с. 181–182]. Наиболее распространенными формами публичного процесса были в Афинах *остракофории*, т. е. процессы об изгнании врагов демократии, и рассмотрение *жалоб на противозаконие* (графэ параномон), когда проверялась законность готовящегося или уже принятого декрета. Выражаясь современным языком, эти меры были средством защиты «конституционного строя» афинского полиса и его демократических начал. Более того, любая критика в адрес властей подлежала, в соответствии с упоминавшимся выше негласным гражданским кодексом, проверке [18].

Подведем краткие итоги. История греко-римской античной цивилизации – уникальный пример децентрализованной политической системы, достигшей тем не менее высочайших результатов во всех областях своей жизнедеятельности. Может быть главным ее открытием следует считать полисную государственность, завещавшую последующим историческим эпохам три великих достижения: самоуправляемую городскую общину, практику прямого народоправства и институт гражданства. Полис – городская республика, имевшая в отличие от многих других государств древности и средневековья, особые систему власти, структуру общества и формы взаимосвязи индивида и общества. Это была община полноправных и равноправных граждан, в которой, во-первых, отсутствовала массовая эксплуатация рядовых ее членов и, во-вторых, политические институты и гражданское общество не были еще резко отделены друг от друга. Сама община как бы растворила внутри себя государственные функции, а ее члены выступали в качестве суверенного и правомочного в своих решениях коллектива. Говоря другими словами, греческий полис и римская *цивитас* – это гражданская община, конституировавшая себя в качестве государства, построенного на демократических началах. Античные теоретики-мыслители понимали демократию как власть, идущую от граждан и коллективно осуществляемую гражданами, или сообществом равных; ее коренными принципами они считали самоуправление, верховенство закона, самостоятельную систему судопроизводства и

политическое равенство граждан [19]. В целом античная демократия определяется следующими чертами. Во-первых, это выборная система управления, при которой сами граждане, избираясь поочередно в магистратские и судебные коллегии, управляли своим городом-государством; во-вторых, это решающая роль народного собрания, являвшегося главным источником и власти, и права; в-третьих, это участие всех граждан, независимо от их материального достатка, в общественной и политической жизни; в-четвертых, это гражданское общество, важнейшие институты которого были зафиксированы правом; наконец, в-пятых, это выработанный интеллектуальной традицией античности определенный комплекс идей и представлений.

### Список использованной литературы

1. История Древнего Востока / под ред. В. И. Кузищина. – М.: Высшая школа, 1999. – С. 98–168; Хрестоматия по истории Древнего Востока, ч. I / под ред. М. А. Коростовцева и др. – М.: Высшая школа, 1980. – С. 146–243.
2. Васильев, Л. С. Протогосударство-цифдом как политическая структура / Л. С. Васильев // Народы Азии и Африки. – 1981. – № 6. – С. 157–175.
3. Штаерман, Е. М. История крестьянства в Древнем Риме / Е. М. Штаерман. – М.: Наука, 1996. – 197 с.
4. Смышляев, А. Л. Народ, власть, закон в позднереспубликанском Риме / А. Л. Смышляев // Вестник древней истории. – 2003. – № 3. – С. 46–60; Дементьева, В. В. Магистратская власть в Римской республике: содержание понятия *imperium* / В. В. Дементьева // Вестник древней истории. – 2005. – № 4. – С. 46–75.
5. Бенвенист, Э. Словарь индоевропейских социальных терминов / Э. Бенвенист; пер. с франц. – М.: Прогресс, 1995. – 453 с.
6. Тихомиров, Ю. А. Современное публичное право: монографический учебник / Ю. А. Тихомиров. – М.: ЭКСПО, 2008. – 446 с.
7. Аршинов, В. И. Гражданское общество в синергическом осмыслении / В. И. Аршинов, Н. Г. Савичева // Вызов познанию. Стратегии развития науки в современном мире / пер. с англ. – М.: Наука, 2004. – 475 с.
8. Бернет, М. Безгосударственный полис / М. Бернет // Альтернативные пути к цивилизации. – М.: Наука, 2000. – С. 235–287.
9. Кудрявцева, Т. В. Тяжущиеся на беме: речи и поведение сторон в афинском народном собрании / Т. В. Кудрявцева // Вестник древней истории. – 2008. – № 2. – С. 3–18.
10. Маринович, Л. П. Античная и современная демократия: новые подходы / Л. П. Маринович. – М.: ИВИ РАН, 2001. – 134 с.
11. Бызов, Л. Г. Социальный фундамент новой России / Л. Г. Бызов // Человек. – 2008. – № 2. – С. 28–36.
12. Ильин, М. В. Слова и смыслы. Опыт описания ключевых политических понятий / М. В. Ильин. – М.: РОССПЭН, 2004. – 431 с.

13. Суриков, И. Е. Новая концепция афинской истории IV в. до н. э. / И. Е. Суриков // Вестник древней истории. – 1996. – № 4. – С. 235–246.
14. Hansen, M. H. The Ancient Athenian and the Modern Liberal View of Liberty as a Democratic Ideal / М. Н. Hansen // Demokratia: a Conversation on Democracies, Ancient and Modern / Ed by J. Ober and C. Hedruk. – Princeton. – 1996. – 671 с.
15. Штаерман, Е. М. К итогам дискуссии о римском государстве / Е. М. Штаерман // Вестник древней истории. – 1990. – № 3. – С. 68–75.
16. Гринин, Л. Е. Государство и исторический процесс: от раннего государства к зрелому / Л. Е. Гринин. – М.: URSS, 2007. – 363 с.
17. Кудрявцева, Т. В. Сикофанты и афинская демократия / Т. В. Кудрявцева // Вестник древней истории. – 2006. – № 2. – С. 174–184.
18. Карпюк, С. Г. Роль толпы в политической жизни архаической и классической Греции / С. Г. Карпюк // Вестник древней истории. – 2000. – № 3. – С. 3–35.
19. Аристотель. Политика. Афинская полития / Аристотель. – М.: Мысль, 1997. – 459 с.; Демосфен. Речи: в 3-х т. / Демосфен. – Т. I: – М.: Памятники исторической мысли, 1994. – 390 с.; Ораторы Греции / сост. и науч. подготовка текстов М. Гаспарова. – М.: Художественная литература, 1985. – 495 с.; Платон. Политика. Наука об управлении государством / Платон, Аристотель. – М.: ЭКСМО; СПб.: TERRA FANTASTICA, 2003. – 860 с.; Плутарх. Сравнительные жизнеописания: в 3-х т. / Плутарх. – Т. I: – М.: АН СССР, 1961. – 503 с.; Фукидид. История / Фукидид; изд. подг. Я. М. Боровский. – Л.: Наука, 1981. – 542 с.; Цицерон. Диалоги: О государстве. – О законах / Цицерон. – М.: Наука, 1966. – 223 с.

## Раздел II

---

---

# ПРАВО И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКАЯ РЕФОРМА

---

---

*Н. А. Шингель*

### ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ

*Введение.* Правовые проблемы государственного регулирования земельных отношений в основном рассматривались в рамках исследования института государственного управления землями как в составе общих проблем данного института, так и применительно к отдельным функциям государственного управления землями. Проведение земельной реформы изменило подходы к способам государственно-правового воздействия на земельные отношения. Введение экономических методов регулирования земельных отношений в связи с признанием земли недвижимым имуществом и включением ее в гражданский оборот привело к постепенному отказу от исключительно административных методов управления землями. Появилось более широкое понятие – государственное регулирование земельных отношений, содержание и сущность которого недостаточно изучены в земельно-правовой науке.

Данные проблемы обсуждаются в основном в контексте изменения принципов, методов, подходов правового регулирования земельных отношений в целом, особенно применительно к отношениям по использованию земель, затрагивая при этом сферу деятельности государственных органов.

*Основная часть.* Государственное регулирование земельных отношений можно рассматривать как совокупность организационно-экономических мер, предпринимаемых государством для обеспечения рационального использования и охраны земель. Содержание этих мер вытекает из основной задачи государства в земельных отношениях, которую иногда определяют как «обеспечение баланса публичных и частных интересов участников земельных отношений, которые опи-

раются на систему человеческих потребностей» [1, с. 66]. Речь идет об обеспечении потребностей отдельных субъектов земельных отношений (в том числе государства как собственника большей части земельного фонда) и потребностей всего общества по сохранению и эффективному использованию земельных ресурсов.

В юридической науке и законодательстве понятия государственного регулирования земельных отношений и управления землями используются в равной мере для определения способов воздействия государства на земельные отношения [2]. Соотношение между этими понятиями, а также критерии их разграничения не определены, несмотря на длительное обсуждение этого вопроса.

При характеристике государственного управления подчеркивается подзаконный исполнительно-распорядительный характер этой деятельности как составной части административного управления [3], в то время как государственное регулирование считается более широким понятием. Так, например, Н. А. Прохорова включает в него нормотворческую деятельность [4, с. 94], что, по нашему мнению, недостаточно для характеристики государственного регулирования, поскольку нормотворчество осуществляется и исполнительно-распорядительными органами в рамках их организационной деятельности по обеспечению рационального использования и охраны земель.

Представляется, что переход к государственному регулированию земельных отношений связан с двойственным положением государства в этих отношениях, которое одновременно выступает как собственник земель и политический суверен, и чьи полномочия в этих двух качествах не получили четкого разграничения. В условиях исключительной государственной собственности на землю государственное управление землями рассматривалось как форма реализации функций, вытекающих одновременно из содержания государственной собственности на землю и права территориального верховенства [5, с. 119], что можно объяснить полным совпадением в одном лице (лице государства) единого и единственного собственника всех земель и носителя политического суверенитета.

Отказ от идеи монополизма государственной собственности на землю в ходе земельной реформы привел к тому, что существенно изменилось место административного управления в процессе регулирования земельных отношений. В первую очередь, это связано с внедрением экономического механизма землепользования, который не получил достаточного закрепления и тем более реализации, но кото-



рый может осуществляться в земельных отношениях только через деятельность соответствующих государственных органов. Изменился также правовой режим государственной собственности на землю, в результате чего государство из исключительно публичного субъекта в земельных отношениях постепенно превращается в равноправного участника земельного рынка.

Земельное законодательство недостаточно ясно определяет сущность государственного регулирования и его содержание, в основном ограничиваясь установлением компетенции соответствующих исполнительных органов по государственному регулированию. Положение представительных органов, в ведение которых были переданы все вопросы регулирования земельных отношений на период проведения земельной реформы [7], постепенно утратило решающее значение в земельных отношениях, хотя у них сохранились некоторые полномочия в данной области.

Так, Кодекс Республики Беларусь о земле (далее – Кодекс о земле) [6] в специальной главе (глава 3) закрепляет компетенцию исполнительных органов в области регулирования земельных отношений, в основном включающую полномочия по управлению землями, и содержит лишь одну статью, в которой упоминается деятельность представительных органов в области регулирования земельных отношений.

Эта норма (ст. 6 Кодекса о земле) устанавливает определенные полномочия местных Советов депутатов по контролю за предоставлением и изъятием земельных участков, которые не представляются действенными, поскольку не гарантируют соблюдения всех требований земельного законодательства. Существуют другие, более эффективные способы принятия правильных решений по изъятию и предоставлению земельных участков, в том числе защита нарушенных прав заинтересованных прав в судебном порядке.

Соотношение полномочий представительных и исполнительных органов по непосредственному регулированию земельных отношений в пользу последних отражает усиление публичных начал в земельных отношениях, соответствующее сложившемуся в Республике Беларусь характеру земельного строя. Несмотря на признание равноправия различных форм собственности на землю, сохраняется определенный монополизм государства в распоряжении землями.

Разграничение полномочий между представительными и исполнительными органами в части регулирования земельных отношений целесообразно проводить не в части осуществления управленческих

функций, а в сфере имущественных правомочий по распоряжению землей, которые принадлежат только собственнику.

В юридической литературе отмечалось, что полномочия органов местного самоуправления в области регулирования земельных отношений имеют двойственный характер, включая непосредственное управление и распоряжение земельными участками, находящимися в коммунальной собственности, и землями, не находящимися в коммунальной собственности [8, с. 82]. По отношению к последним осуществляется государственное управление через местные исполнительные и распорядительные органы.

Отсутствие в Республике Беларусь коммунальной собственности на землю, что наглядно видно из Закона Республики Беларусь «О местном управлении и самоуправлении» [9], сводит положение местных органов самоуправления лишь к «придатку» исполнительной системы. Предоставление и изъятие земельных участков как управленческая деятельность, осуществляемая компетентными органами в установленном порядке и направленная на возникновение у заинтересованных лиц субъективных прав на землю, направлена на реализацию уже существующих норм, устанавливающих порядок и условия использования земель. Распоряжение государственными землями в рамках этих полномочий, определяющее юридическую судьбу земельных участков, если и имеет место, то лишь в пределах, предусмотренных государством-собственником (например, регулирование в отдельных случаях размеров земельных участков, сроков их использования и др.), и в той же степени, что и по отношению к частным землям. Более перспективным с точки зрения развития системы государственного регулирования земельными отношениями было бы расширение прав представительных органов по владению, пользованию и распоряжению землями и наделение их правом собственности на землю.

Таким образом, государственное регулирование фактически отождествляется с государственным управлением землями, хотя и с более широкими полномочиями. Такое положение можно объяснить некоторой централизацией экономической власти государства по отношению ко всем природным ресурсам, а также тем, что экономический блок государственного регулирования земельных отношений, который должен найти выражение в формировании экономического механизма землепользования и развитии отношений собственности на землю, пока не нашел должного правового закрепления.

Организационная структура и полномочия органов, которые осуществляют государственное регулирование (управление) в области земельных отношений, в целом определены. В соответствии со ст. 5 Кодекса о земле государственное управление в области использования и охраны земель осуществляют Президент Республики Беларусь, Совет Министров Республики Беларусь, местные исполнительные и распорядительные органы, а также специально уполномоченный на то государственный орган по земельным ресурсам и землеустройству, действующий в соответствии с законодательством Республики Беларусь. Эта норма утрачивает свое значение в связи с обновлением земельного законодательства, в том числе принятием Указа Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667 [10], в соответствии с которым существенно изменилась компетенция исполнительных органов по распределению и перераспределению земель в пользу местных исполнительных и распорядительных органов. Полномочия Правительства и Президента Республики Беларусь, наоборот, из чисто управленческих постепенно приобретают значение преимущественно регулирующих.

Названная в Кодексе о земле компетенция специально уполномоченного органа по земельным ресурсам и землеустройству (ст. 23) в целом отражает сферу деятельности данных органов, но не определяет полностью действительное положение органов по земельным ресурсам и землеустройству, которое значительно сложнее.

Система специальных органов по управлению землями стала складываться в процессе проведения земельной реформы. Первым шагом в этом направлении стало создание в 1991 г. Комитета по земельной реформе и землеустройству при Совете Министров Республики Беларусь. Комитет создан этим постановлением и ему передана из госоргана по управлению сельским хозяйством землеустроительная служба [11]. Постановлением Верховного Совета Республики Беларусь от 18 февраля 1991 г. «О проведении земельной реформы в республике» на Комитет по земельной реформе и землеустройству при Совете Министров БССР были возложены специальные функции по управлению землями при проведении земельной реформы: землеустроительная, организационная, контрольная и консультационная. Создание такого органа впервые позволило разграничить ведомственное и специальное управление землями. Впоследствии правовое положение органов по земельным ресурсам и землеустройству менялось

в сторону расширения их компетенции в области регулирования земельных отношений и совершенствования структуры.

С момента создания специальные органы по управлению землями неоднократно меняли свой статус (Комитет по земельной реформе и землеустройству при Совете Министров Республики Беларусь, Комитет по земельным ресурсам Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды, Госкомитет по земельным ресурсам, геодезии и картографии Республики Беларусь, Комитет по земельным ресурсам, геодезии и картографии при Совете Министров Республики Беларусь, Государственный комитет по имуществу Республики Беларусь), а также несколько раз подвергались серьезной реорганизации.

Так, Указом Президента Республики Беларусь от 2 сентября 2003 г. № 370 «О совершенствовании деятельности землеустроительной и геодезической службы в Республике Беларусь» в системе Комитета по земельным ресурсам, геодезии и картографии при Совете Министров Республики Беларусь (в настоящее время – Государственный комитет по имуществу) образованы землеустроительные службы, являющиеся территориальными органами Комитета [12]. Тем самым, получила организационное оформление иерархическая территориальная структура специальных органов управления землями, ранее раздробленная между местными исполнительными и распорядительными органами.

Указом Президента Республики Беларусь от 5 мая 2006 г. № 289 «О структуре Правительства Республики Беларусь» был создан Государственный комитет по имуществу Республики Беларусь путем присоединения фонда государственного имущества Министерства экономики к Комитету по земельным ресурсам, геодезии и картографии при Совете Министров Республики Беларусь [13].

Такая реорганизация специального республиканского органа управления землями, хотя и связана с упорядочением государственного регулирования в части имущественных отношений, не привела к расширению его компетенции в сфере регулирования земельных отношений, которая по сути осталась прежней, однако «растворилась» среди других полномочий вновь образованного органа.

В соответствии с Положением о Государственном комитете по имуществу Республики Беларусь [14] его главными задачами являются проведение единой государственной политики в области земельных отношений, геодезии, картографии, государственной регистрации

недвижимого имущества, прав на него, сделок с ним, по вопросам имущественных отношений (включая управление, распоряжение, приватизацию, оценку и учет имущества, находящегося в собственности Республики Беларусь.

Таким образом, Госкомитет по имуществу осуществляет функции государственного управления в нескольких сферах общественных отношений, каждая из которых регулируется самостоятельным разделом законодательства. Эти области общественных отношений тесно связаны между собой, но не составляют предметного единства с точки зрения правового регулирования. Входящие в сферу ведения Госкомимущества природоресурсные отношения по использованию и охране земель, отношения в области геодезии и картографии, отношения по регистрации недвижимого имущества, не говоря уже об отношениях по распоряжению государственным имуществом, имеют собственную специфику и регулируются специальным законодательством, в котором определены цели и направления государственного регулирования этих отношений. Данные правоотношения не связаны между собой непосредственно ни по целям правового регулирования, ни по объекту.

Так, в соответствии с Кодексом о земле правовое регулирование земельных отношений направлено на обеспечение рационального использования и охраны земель, равноправное развитие различных форм хозяйствования на земле, сохранение и улучшение окружающей среды, защиту прав на землю субъектов земельных отношений. В природоресурсных отношениях, к которым относятся земельные отношения, объектом правового регулирования выступает земля как компонент окружающей среды, вовлеченный в антропогенную деятельность. Объектом правового регулирования являются все земли Республики Беларусь, независимо от их целевого назначения, формы собственности, наличия прав на земельные участки, степени участия в гражданском обороте.

Правовое регулирование отношений в области геодезии и картографии, согласно Закону Республики Беларусь «О геодезической и картографической деятельности» [15], направлено на создание условий для удовлетворения потребностей государства, юридических и физических лиц в геодезической и картографической продукции. Правоотношения в данной области связаны с осуществлением геодезической и картографической деятельности, объектами которой являются территория Республики Беларусь; материка земного шара и

Мировой океан; космическое пространство, включая естественные небесные тела, а также продукция, получаемая в результате геодезической и картографической деятельности.

Правовое регулирование в области государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним [16] проводится с целью признания и защиты государством зарегистрированных прав, ограничений (обременений) и сделок с недвижимостью. Отношения в области государственной регистрации недвижимости возникают по поводу земельных участков как объектов недвижимого имущества, участвующих в гражданском обороте, которые в результате правового регулирования превращаются в имущественные правоотношения.

Каждой из этих разнородных областей общественных отношений соответствует своя система государственного управления, включая специальные органы и организации (по земельным ресурсам, геодезии и картографии, государственной регистрации недвижимого имущества), которые, хотя и объединены организационно в подчинении Госкомимущества, но выполняют различные по содержанию и характеру функции.

То обстоятельство, что государственное управление в этих областях возлагается на один орган государственного управления, позволяет говорить лишь о неупорядоченности этой деятельности. В отличие от других природоресурсных отношений, специальное управление землями имеет лишь относительно самостоятельный характер, не имея преимуществ в рамках компетенции Госкомимущества.

За время формирования земельного права как самостоятельной отрасли в правовой системе Республики Беларусь институт государственного регулирования подвергался интенсивному нормотворчеству, однако, оно так и не привело к систематизации правовых норм, которые регулируют хотя бы отдельные управленческие функции, обладающие целостностью и специфическим содержанием.

Наиболее последовательно урегулирована деятельность по распределению и перераспределению земель, связанная в основном с предоставлением и изъятием земельных участков. Распределение земельных участков, которое связано с осуществлением правомочия распоряжения землями, производится от имени государства исполнительными и распорядительными органами. Не являясь самостоятельными собственниками земли, эти органы действуют исключительно в рамках административных полномочий, предоставленных им земельным законодательством. Компетенция исполнительных и распоряди-

тельных органов по изъятию и предоставлению земельных участков, установленная Кодексом о земле и Указом Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667 «Об изъятии и предоставлении земельных участков», указывает на расширение полномочий местных исполнительных и распорядительных органов, которое, однако, не коснулось сельских и поселковых исполнительных и распорядительных органов, чьи полномочия ограничены лишь предоставлением земельных участков гражданам.

Механизм распределения земель существенно изменяется параллельно с видоизменением системы прав на землю, идет процесс его усложнения с постепенным переходом к преобладанию гражданско-правовых способов распределения земельных участков (аукционы, договорное землепользование, передача земельных участков в частную собственность) на основе возмездного предоставления земельных участков и прав на них. Наметилась тенденция регулирования земельных отношений с помощью двух основных форм использования земли: права собственности и права аренды, что в целом закономерно. Однако оборот земель при этом осуществляется в основном в рамках государственной собственности на землю, что связано с недостаточным развитием частной собственности на землю.

Как положительную тенденцию можно оценить установленный Указом Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667 единообразный порядок распределения земельных участков по решению соответствующих исполнительных органов, который применяется независимо от прав на землю.

Внедрение преимущественно аукционной формы предоставления земельных участков, которая касается только предоставления земельных участков в частную собственность и аренду, хотя и позволяет применять конкурентный выбор пользователя земельным участком, но сокращает возможности юридических и физических лиц по получению участков на других правах.

Обязательный аукционный порядок распределения земельных участков отличается существенным разнообразием. При всех положительных характеристиках данного способа (открытость, доступность, конкурентность в получении земельного участка, централизованный порядок создания и государственной регистрации создания земельных участков), механизм его применения в земельных отношениях усложнен и не до конца проработан.

Так, например, при передаче земельных участков в аренду действует три различных порядка организации и проведения аукционов [17]: на право заключения договора аренды земельных участков; по продаже объектов государственной собственности и на право заключения договора аренды земельного участка для обслуживания недвижимого имущества; с условиями на право проектирования и строительства капитальных строений, последствия которых с точки зрения условий использования земельных участков практически идентичны.

Аукционы представляют собой пример внедрения экономических методов регулирования земельных отношений на стадии предоставления земельных участков. Их экономическая значимость достаточно очевидна, хотя и имеет «однократный» характер, поскольку связана с возмездным приобретением заинтересованным лицом на аукционе права на земельный участок, использование которого будет происходить на общих основаниях. Дальнейшее использование этих участков осуществляется в соответствии с общими правилами земельного законодательства в том, что касается прав и обязанностей землепользователей, оснований прекращения права на земельный участок. Таким образом, для пользователя земельного участка приобретение права на него на аукционе представляет собой лишь более затратный способ реализации земельных прав.

Ограничения частной собственности на землю тормозят и развитие такой формы использования земель, как аренда, которая является универсальным способом распределения земель, но осуществляется в основном за счет государственных земель, нынешний правовой режим которой действует как сдерживающий фактор. Отсутствие возможности выкупа земельных участков арендаторами в частную собственность по результатам аренды фактически уравнивает их в правах с другими землепользователями, чьи права на землю регулируются административными методами.

Механизм распределения и перераспределения земель, являясь самостоятельной функцией государственного управления землями, наиболее тесно связан с другими направлениями деятельности государственных органов по регулированию земельных отношений, которые не получили соответствующей систематизации в земельном законодательстве. Так, например, совершенно недостаточно регулируются такие специальные функции в этой области отношений как землеустройство и ведение земельного кадастра. Кроме того, такая состав-



ляющая часть государственного регулирования земельных отношений как экономический механизм землепользования не нашла закрепления даже на уровне Кодекса о земле, который регулирует отдельные элементы этого механизма в виде платежей за землю или экономического стимулирования рационального использования и охраны земель в виде разрозненных норм.

**Заключение.** Таким образом, в сфере правового обеспечения государственного регулирования земельных отношений существуют проблемы, связанные с совершенствованием организационной основы этой деятельности, а также содержанием этой деятельности.

Учитывая сложный характер земельных отношений, которые во всех своих разновидностях реализуются как совокупность публичных и частных элементов, можно говорить, что государственное регулирование затрагивает все виды земельных отношений, хотя и в разной степени и различных формах. Однако, отсутствие систематизации правовых норм, определяющих государственное регулирование земельных отношений, приводит к тому, что эти нормы содержатся в нормативных правовых актах различных институтов земельного права, из которых наименее урегулированным является институт государственного управления, в рамках которого в основном реализуется государственное регулирование.

В процессе ведущегося в настоящее время обновления земельного законодательства, по мнению автора статьи, необходимо выделить текущие и перспективные направления совершенствования государственного регулирования земельных отношений. Поскольку механизм государственного регулирования в этой области общественных отношений реализуется в основном через систему государственного управления землями, все функции которого неразрывно связаны между собой, в первую очередь представляется необходимым создать адекватную правовую базу для всех направлений деятельности соответствующих государственных органов. Это касается прежде всего таких функций, как земельно-кадастровая деятельность и землеустройство.

В перспективе развитие государственного регулирования земельных отношений может вестись за счет расширения прав органов местного управления и самоуправления, в том числе введения коммунальной собственности на землю, развития гражданско-правовых форм использования земель, а также закрепления целостного эконо-

мического механизма использования и охраны земель, который будет обеспечивать экономическое регулирование земельных отношений.

### Список использованных источников

1. *Сорокин, Ю. А.* О роли государства в обеспечении баланса публичных и частных интересов при осуществлении прав граждан на землю / Ю. А. Сорокин // Закон и право. – 2006. – № 6. – С. 66–67.

2. *Иконицкая, И. А.* Земельное право Российской Федерации: теория и тенденции развития / И. А. Иконицкая. – М.: ИПАН, 1999. – 127 с.; Государственное регулирование земельных отношений: учебник / А. А. Варламов [и др.]. – М.: Колос, 2000. – 361 с.; *Прохорова, Н. А.* Понятие «управление» в земельном праве / Н. А. Прохорова // Государство и право. – 2003. – № 6. – С. 90–95.

3. *Краснова, И. О.* Земельное право. Элементарный курс / И. О. Краснова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2003. – С. 80.; *Станкевич, Н. Г.* Земельное право: учеб. пособие / Н. Г. Станкевич. – Минск: Книжный Дом, 2003. – С. 214–215.

4. *Прохорова, Н. А.* Понятие «управление» в земельном праве / Н. А. Прохорова // Государство и право. – 2003. – № 6. – С. 90–95.

5. Советское земельное право: учебник / Н. И. Краснов [и др.]; отв. ред. Н. И. Краснов. – М.: Юрид. лит., 1981. – 463 с.

6. Кодекс Республики Беларусь о земле: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 1999 г. (с изм. и доп.: Законы Респ. Беларусь от 8 мая 2002 г., № 99-3, от 20 окт. 2006 г., № 170-3) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 2–3. – 2/1; 2002. – № 55. – 2/848; 2006. – № 179. – 2/1259.

7. О проведении земельной реформы в республике: постановление Верховн. Совета Респ. Беларусь, 18 февр. 1991 г. // Ведомости Верховн. Совета Белорусской ССР. – 1991. – № 10. – Ст. 115.

8. *Уваров, А.* Некоторые аспекты регулирования земельных отношений органами местного самоуправления / А. Уваров // Хозяйство и право. – 2003. – № 6. – С. 82–87.

9. О местном управлении и самоуправлении в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 20 февр. 1991 г., № 617-ХП; в ред. Закона Респ. Беларусь, 10 янв. 2000 г. (с изм. и доп.: Законы Респ. Беларусь: 16 июня 2000 г., № 399-3; 9 окт. 2000 г., № 428-3; 16 мая 2001 г., № 22-3; 5 янв. 2004 г., № 263-3; 1 нояб. 2004 г., № 340-3) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 8. – 2/137; № 59. – 2/174; № 100. – 2/203; 2001. – № 50. – 2/765; 2004. – № 4. – 2/1012; № 189. – 2/1089.

10. Об изъятии и предоставлении земельных участков: Указ Президента Респ. Беларусь, 27 дек. 2007 г. № 667 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 6. – 1/9264.

11. О Комитете по земельной реформе и землеустройству при Совете Министров БССР: постановление Совета Министров БССР, 21 февр. 1991 г. № 59 // Сборник постановлений Правительства БССР. – 1991. – № 7–8. – Ст. 53.

12. О совершенствовании деятельности землеустроительной и геодезической службы Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 2 сент. 2003 г. № 370 (с изм. и доп.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 100. – 1/4879; 2004. – № 26. – 1/5309; 2006. – № 179. – 1/8024; 2007. – № 16. – 1/8265.

13. О структуре Правительства Республики Беларусь: Указ Президента Респ. Беларусь, 5 мая 2006 г. № 289 (с изм. и доп.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 74. – 1/7567; № 179. – 1/8023; 2007. – № 16. – 1/8265; № 235. – 1/8939; № 274. – 1/9085; 2008. – № 105. – 1/9651

14. Вопросы Государственного комитета по имуществу Республики Беларусь: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 29 июля 2006 г. № 958 (с изм. и доп.) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 125. – 5/22673; № 207. – 5/24361; 2007. – № 122. – 5/25207; № 136. – 5/25327; № 225. – 5/25783; № 253. – 5/25990; 2008. – № 66. – 5/27291.

15. О геодезической и картографической деятельности: Закон Республики Беларусь, 10 мая 1999 г. № 254-3 (с изм. и доп.: Законы Респ. Беларусь от 29 июня 2006 г. № 137-3; 20 июля 2006 г. № 162-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 1999. – № 37. – 2/29; 2006. – № 107. – 2/1235; № 122. – 2/1259.

16. О государственной регистрации недвижимого имущества, прав на него и сделок с ним: Закон Респ. Беларусь, 22 июля 2002 г., № 133-3 (с изм. и доп.: Законы Респ. Беларусь от 4 янв. 2003 г., № 177-3; от 16 мая 2006 г., № 115-3; от 20 окт. 2006 г., № 170-3; от 7 мая 2007 г., № 212-3) // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 87. – 2/882; 2003. – № 8. – 2/926; 2006. – № 78. – 2/1212; № 179. – 2/1267; 2007. – № 118. – 2/1309

17. О некоторых мерах по реализации Указа Президента Республики Беларусь от 27 декабря 2007 г. № 667: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 26 марта 2008 г., № 462 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2008. – № 83. – 5/27442.

***Л. А. Козыревская***

## **ИНФОРМАЦИЯ КАК ОБЪЕКТ КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ**

***Введение.*** В современном мире высоких технологий все большую значимость приобретает такой объект правоотношений как информация. Законодательное закрепление права на информацию в качестве базового права участника хозяйственного общества стимулировало исследовательский интерес к информационным отношениям, возникающим в коммерческих организациях, образованных несколькими лицами. Однако до настоящего времени указанные отношения рассматривались или изолировано, применительно к отдельным органи-

зационно-правовым формам юридического лица, или анализу подвергалась только одна их составляющая, а именно право участника получать информацию о деятельности своей организации. Например, информационный аспект акционерных отношений затрагивался в работах российских ученых Е. И. Никологорской [1; 2], Д. В. Ломакина [3], И. Шабуновой [4]. В Беларуси по данной проблематике были опубликованы статьи О. М. Антиповой [5; 6], Д. Александрова [7]. Комплексному изучению были подвергнуты информационные отношения, складывающиеся в рамках хозяйственных обществ, М. Николаевым [8]. Представляется, что поскольку по своей сути внутривнутриструктурные отношения, возникающие в объединениях лиц, преследующих цели удовлетворения имущественных потребностей своих членов либо путем осуществления прибыльной хозяйственной деятельности, либо путем снижения их расходов, независимо от наличия статуса юридического лица, отличаются определенной общностью, постольку информационный аспект обозначенных отношений следует анализировать системно. Кроме того, необходимо выявить специфику данных правоотношений и провести систематизацию с целью уточнения правового режима их отдельных групп.

**Основная часть.** С момента правового закрепления белорусским законодателем возможности создавать юридические лица, образованные двумя и более субъектами, за участниками таких формирований в качестве атрибутивного было закреплено право на информацию. Однако до настоящего времени содержание и порядок реализации данного права продолжают оставаться дискуссионными. Следует также обратить внимание, что в соответствии со ст. 128 Гражданского кодекса Республики Беларусь объектом гражданских прав является только охраняемая информация, к которой относится служебная и коммерческая тайна [9, ст. 128, 140]. Вместе с тем право на информацию участника хозяйственного общества предполагает возможность знакомиться с документами общества, в том числе и учредительными, которые исходя из положений действующего законодательства никак не могут быть отнесены ни к служебной, ни к коммерческой тайне [9, ст. 13, 63]. Тем не менее, в случае обращения члена хозяйственного общества с требованием предоставить указанные документы, возникнет правоотношение, объектом которого следует считать информацию, содержащуюся в данных документах, а сами документы выступят лишь в качестве материального носителя таковой. Принимая во внимание, что данные отношения складываются между юридически

равными субъектами, следует сделать вывод об их гражданско-правовой природе. Таким образом, понятие информации как объекта гражданских правоотношений, не исчерпывается указанием на ее закрытый характер. Показательно, что в Гражданском кодексе Российской Федерации информация была исключена из перечня объектов гражданских прав Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. [10, ст. 17], что, как представляется, отражает объективные трудности юридической квалификации названного объекта. Поскольку специфика объекта предопределяет особенности складывающихся вокруг него отношений, необходимо уточнить характеристики информации как объекта правоотношений. Вместе с тем, правовой режим информации определяется не только в сфере частноправовых имущественных отношений, но и на конституционном уровне, а также в сфере управленческой деятельности государства, что объясняется сложностью и многогранностью информации как феномена социальной реальности. Одновременно с тем корпоративные отношения, которые в настоящей работе трактуются как «система внутривнутриструктурных организационно-управленческих отношений, складывающихся в объединениях юридически равных, имущественно обособленных, самостоятельных субъектов гражданского правооборота (юридических лицах и хозяйственных группах) между участниками этих объединений, обособленным управленческим аппаратом и самим объединением по поводу деятельности данного объединения» [11, с. 22], сами подвержены комплексному правовому регулированию. Следовательно, выявить специфику объектов указанных отношений можно только в процессе комплексного правового анализа с учетом общеметодологических научных подходов к трактовке категории «информация».

Этимологически термин «информация» происходит от латинского слова *informatio* – изложение, разъяснение. Современная интерпретация понятия информации «во многом остается интуитивной и получает различные смысловые наполнения в различных отраслях человеческой деятельности» [12]. В самом общем виде информацию рассматривают в двух аспектах. Во-первых, как «меру организации системы... ее внутреннее достояние, обеспечивающее ее единство и структурную дифференциацию» [13]. Во-вторых, данным понятием обозначают связь, взаимодействие явлений, процессов, субъектов объективной реальности, в результате которого происходят такие изменения во взаимодействующих агентах, которые приводят к отражению свойств одного в другом [13]. Иными словами, информационным

является такое взаимодействие, в процессе которого один взаимодействующий субъект приобретает некую субстанцию, содержащую сведения об особенностях второго субъекта, при этом второй субъект ее не утрачивает. Применительно к социальным процессам информацию можно рассматривать либо как «многоуровневое знание о процессах, явлениях, событиях объективной реальности», либо как «совокупность, сведений, данных и сообщений, которые формируются и воспроизводятся в обществе и используются индивидами, группами, организациями и социальными институтами для регулирования социального взаимодействия, а также отношений между человеком, обществом и природой» [14]. Для того чтобы некий объект материального мира стал объектом правооборота он должен приобрести правовую форму, т. е. получить определенные качественные характеристики именно как объект правоотношений. Поскольку право как регулятивная система может воздействовать только на поведение участников общественных отношений, постольку то или иное явление действительности становится объектом правоотношения при условии, что оно способно удовлетворять какие-либо потребности субъектов и, соответственно, именно по поводу этого явления и складываются отношения субъектов. Следовательно, «смысл категории объектов... правоотношений... заключается в установлении для них определенного правового режима, т. е. возможности или невозможности совершения с ними определенных действий, влекущих известный юридический результат» [15, с. 294–295]. Таким образом, раскрыть специфику информации как объекта корпоративных отношений – это значит выделить особенности ее правового режима, которые в свою очередь предопределяются качествами самой информации, рассматриваемой как социальное благо.

Ценность информации в качестве систематизированных знаний о мире связана, прежде всего, с личностью, поскольку человек может развиваться, только усваивая накопленные обществом знания о различных аспектах бытия. Однако в этом смысле информация не может быть объектом правового регулирования. Легальное определение информации содержится в Законе «Об информатизации», в соответствии с которым указанное понятие подразумевает сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах [16, ст. 1]. Как уже было отмечено, сведения как таковые объектом правоотношения быть не могут. Необходимо, чтобы эти сведения удовлетворяли какую-либо общественную потребность, представляли интерес не толь-

ко для своего обладателя и допускали возможность передачи иным лицам. Отсюда следует, что информация как правовое явление не существует вне взаимодействия субъектов общественных отношений.

Принципиальная допустимость передачи информации любым заинтересованным лицам предполагает возможность и необходимость установления различных правовых режимов с точки зрения уровня оборотоспособности данного объекта. В частности следует выделить информацию являющуюся общедоступной, т. е. находящуюся в свободном обороте. К такому роду информации, например, можно отнести сведения, содержащиеся в Едином государственном регистре юридических лиц и индивидуальных предпринимателей [17, п. 14]. Информация, распространение которой возможно только среди определенного круга лиц с соблюдением при этом специального порядка, будет квалифицироваться как ограниченно оборотоспособная. Действующее законодательство выделяет несколько уровней такой информации: служебная, коммерческая, банковская тайна и др. Наконец, информация, носящая закрытый характер – государственные секреты – вообще изъята из оборота, и роль права, в отношении названных сведений, заключается в обеспечении мер по охране сведений, получивших в установленном порядке данный статус. Нельзя не отметить, что проведенная аналогия правового режима информации и имущества носит, как всякая аналогия, условный характер. В частности открытая информация в строгом смысле слова не участвует в гражданском обороте, поскольку доступна любому желающему. Содержание информационного правоотношения по поводу общедоступной информации сводятся к реализации источником этой информации обязанности по ее раскрытию. Таким образом, в указанном правоотношении конкретному обязанному лицу противостоит неопределенный круг уполномоченных лиц. Это не соответствует общепринятым моделям гражданско-правовых отношений, которые допускают корреспонденцию абсолютно определенного права неопределенному кругу обязанностей. Принимая во внимание особенности правового режима различных видов информации, информационные правоотношения можно разделить на три основные группы: отношения по получению и использованию общедоступной информации; отношения связанные с доступом, использованием и охраной ограниченно оборотоспособной информации и отношения по использованию и охране закрытой информации.

Представляется, что общим правилом для публично-правовых информационных отношений, будет общедоступный информационный режим, если специальными актами законодательства не предусмотрено иное. Приведенный тезис базируется на конституционном праве граждан на получение, хранение и распространение информации о деятельности государственных органов, общественных объединений, о политической, экономической, культурной и международной жизни, состоянии окружающей среды [18, ст. 34]. Иными словами, если в установленном законодательством порядке информация не отнесена к оборотоограниченной или к закрытой информации (например, государственным секретам), то она является общедоступной. В частноправовых отношениях должно применяться прямо противоположное правило: если законодательством не предусмотрено иное гражданин может ограничить доступ к информации, содержащей сведения о его личной жизни [18, ст. 28]. Что касается корпоративных отношений, то, во-первых, они могут складываться с участием физических лиц (граждан), а значит, к ним частично применимы конституционные положения, закрепляющие права и свободы граждан. Во-вторых, поскольку корпоративный интерес лежит вне границ этих отношений и затрагивает права третьих лиц, постольку необходима система мер, в том числе и в информационной сфере, направленных на защиту интересов иных участников гражданского оборота. Последнее достигается путем установления свободного доступа к сведениям, характеризующим ту или иную организацию как субъекта имущественного оборота.

В основе создания и функционирования большинства юридических лиц в конечном итоге лежат частные интересы физических лиц и для их защиты может использоваться режим ограниченного доступа к информации. Соответственно режим общедоступности корпоративной информации устанавливается путем нормативного закрепления перечня сведений, подлежащих раскрытию, т. е. публикации, либо обнародованию в иных формах. При этом можно выделить информацию, которая является общедоступной безотносительно к организационно правовой форме, в которой создано то или иное юридическое лицо, а также к сфере его деятельности, и информацию обязательную к раскрытию только отдельными видами организаций. В настоящее время перечень общедоступных сведений о любом коммерческом юридическом лице и большинстве некоммерческих организаций нормативно закреплен постановлением Совета Министров Республики



Беларусь от 17 марта 2003 г. № 359 «О некоторых вопросах ведения единого государственного регистра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» [19], что вытекает из такого принципа ведения названного реестра как общедоступность [19, п. 3]. В частности к сведениям открытого характера относятся: регистрационный номер, наименование, место нахождения; форма собственности; размер уставного фонда с указанием доли участия государства и иностранных инвесторов; учредители (участники), за исключением ОАО и некоторых других видов юридических лиц; виды деятельности, указанные в заявлении о регистрации или требующие специального разрешения (лицензии) и др. При этом законодатель допускает в правовом режиме указанных сведений субъективный момент. В соответствии с п. 3, 14 Положения о едином государственном регистре юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, содержащаяся в нем информация является доступной для всеобщего ознакомления, если она не составляет государственные секреты, банковскую, служебную и коммерческую тайну [19].

Понятие, содержание и порядок отнесения информации к банковской тайне и государственным секретам достаточно полно урегулированы действующим законодательством и, поэтому являются объективными [20, ст. 121; 21]. Категории служебной и коммерческой тайны введены Гражданским кодексом Республики Беларусь [9, ст. 140], причем законодателем данные понятия не разграничиваются. В этой связи представляется вполне обоснованным мнение М. В. Лазаря и И. С. Андреюка, что «служебная тайна отличается от коммерческой тайны по своим объекту, субъекту и содержанию. Объектом служебной тайны является информация, которая касается деятельности государственных органов и ограничение на распространение которой диктуется служебной необходимостью» [22, с. 106]. Иными словами, к служебной тайне относятся сведения, имеющие режим ограниченного доступа и ставшие известными должностным лицам в связи с выполнением последними своих полномочий. Таким образом, в основе режима служебной тайны также лежит объективный критерий – служебно-профессиональная деятельность как источник получения информации. Иное дело коммерческая тайна, которую составляют сведения, имеющие действительную или потенциальную коммерческую ценность, неизвестные третьим лицам и охраняемые ее обладателем. По сути, любая информация может быть отнесена юридическим лицом к коммерческой тайне, поскольку все три легальных критерия

названного правового режима имеют субъективный характер. Для этого требуется только соответствующее решение руководителя субъекта хозяйствования, а также принятие организацией мер по охране и ограничению доступа к этой информации. Такое положение содержит определенную угрозу правам и законным интересам третьих лиц и, поэтому вполне уместным представляется нормативное ограничение относительно сведений, которые могут быть причислены к коммерческой тайне. В частности, не могут составлять коммерческую тайну учредительные документы, документы, дающее право на занятие предпринимательской деятельностью, а также отдельными видами деятельности, сведения по установленным формам финансовой отчетности, данные, необходимые для проверки правильности исчисления и уплаты налогов и сборов, документы о платежеспособности, сведения о численности и составе работающих, их заработной плате, условиях труда, а также о наличии свободных рабочих мест [23, п. 4]. Данный перечень можно оценить как чрезмерный, отдельные позиции которого сформулированы с высокой степенью неопределенности. Например, сведения, необходимые для налогового контроля охватывают большинство (если не все) аспектов финансово-хозяйственной деятельности организации. В этих условиях категория коммерческой тайны утрачивает свою практическую значимость.

Понятно, что в процессе реализации государственными органами своих полномочий, в частности в сфере налогообложения, недопустим отказ субъекта хозяйствования предоставить необходимую информацию со ссылкой на коммерческую тайну. В данном случае необходимо учесть содержание и соотношение понятий «коммерческая тайна» и «служебная тайна», а также субъектный состав информационного отношения, который во многом определяет его правовую природу. Как уже отмечалось, для информации о деятельности коммерческой организации могут устанавливаться два основных режима: свободный доступ и ограниченный доступ. Если данные нельзя отнести к коммерческой тайне, т. е. установить для них режим ограниченного доступа – значит, они становятся объектом абсолютного информационного правоотношения. Иными словами неопределенный круг лиц имеет право требовать предоставления информации о прибыли, убытках, заключенных договорах данной организации и т. д., а организация, соответственно, обязана предоставить эти сведения любому обратившемуся лицу. Такое положение, безусловно, противоречит здравому смыслу и сложившейся хозяйственной практике. Представ-

ляется, что в горизонтальных отношениях, т. е. в отношениях между равноправными субъектами вполне допустимо установить ограничительный информационный режим, который не будет применяться во взаимодействии с органами государственного управления. При этом режим коммерческой тайны в правоотношениях публично-правового характера будет обеспечиваться режимом служебной тайны. С учетом сказанного следует соответствующим образом изменить постановление Совета Министров Республики Беларусь № 670 «Об утверждении положения о коммерческой тайне», исключив из перечня сведений, в отношении которых не может быть установлен указанный режим, сведения по установленным формам финансовой отчетности, данные, необходимые для проверки правильности исчисления и уплаты налогов и сборов, документы о платежеспособности, сведения о численности и составе работающих, их заработной плате.

Как уже было отмечено ранее, помимо общеправового режима, требования общедоступности корпоративной информации могут устанавливаться на уровне специально правовых режимов. Причем можно указать два основных критерия введения таких режимов применительно к корпоративным отношениям: организационно-правовая форма объединения и сфера деятельности. В частности, организации, созданные в форме открытого акционерного общества, обязаны ежегодно публиковать годовой отчет [24, ст. 88], в который включаются сведения о руководящих должностных лицах, размере их доли в уставном фонде общества, применении правил корпоративного поведения и др. [25], в отношении которых отсутствуют требования общедоступности для юридических лиц иной организационно-правовой формы. Примером специально-правового информационного режима, установленного по отраслевому признаку, может быть нормативно закрепленная обязанность банков публиковать в республиканских печатных средствах массовой информации отчетность о своей деятельности, в том числе и годовой отчет после подтверждения его достоверности аудиторской организацией [20, ст. 119].

По субъектному составу информационные отношения, складывающиеся в различного рода хозяйственных объединениях можно разделить на пять групп. Во-первых, отношения между членами данного формирования, например, по смыслу ст. 73 и 98 Закона «О хозяйственных обществах» для реализации права преимущественной покупки доли (акции) продавец должен известить других участников общества о предполагаемой продаже [24]. Во-вторых, информацион-

ный обмен между различными органами коллективных формирований. В частности, по требованию ревизионной комиссии (ревизора) члены органов управления обязаны в установленный срок предоставить необходимые для проведения ревизии (проверки) документы о финансово-хозяйственной деятельности, а также дать исчерпывающие пояснения в устной и (или) письменной форме [24, ст. 59], одновременно ревизионная комиссия подотчетна общему собранию, т. е. обязана предоставлять сведения, характеризующие финансовое состояние соответствующего субъекта хозяйственной деятельности [26, ст. 23; 24, ст. 36]. В-третьих, законодательно закреплена возможность предоставления информации потенциальным членам объединения (потенциальным инвесторам, в терминологии закона «О хозяйственных обществах») [24, ст. 64]. В этом случае отношения складываются между юридическим лицом и субъектами общественных отношений, допускающих возможность установление членских связей с данной структурой. Самыми сложными с точки зрения правового регулирования и их предполагаемой коллизии выступают отношения участников объединения и самого объединения. Сложность здесь заключается, прежде всего, в том, что действия общества, кооператива, хозяйственной группы опосредуются действиями соответствующих органов указанных субъектов, и всегда существует вероятность выхода того или иного органа за пределы своих полномочий. Представляется, что причинение ущерба обществу в результате неправомерного предоставления органом управления или контроля закрытой информации пусть даже участнику данного объединения нельзя признать действиями самой организации. Такое правоотношение нужно рассматривать как взаимодействие конкретного должностного лица с членом организации и, соответственно, разрешать по правилам ст. 33 Закона «О хозяйственных обществах» [24]. Принимая во внимание схожесть внутривнутриструктурных отношений в производственных и потребительских кооперативах, а также в хозяйственных группах, аналогичный порядок следовало бы закрепить и в отношении указанных объединений.

Содержание права на информацию, принадлежащего участникам юридических лиц коллективного типа, раскрывается в Гражданском кодексе и включает в себя два основных правомочия, а именно: право получить информацию (в письменной или устной форме) о деятельности организации и право знакомиться с ее бухгалтерскими книгами и иной документацией [24, ст. 67]. Приведенная норма носит импера-

тивный характер и, соответственно, отказ в праве или лишение права кого-либо из участников того или иного объединения корпоративного типа на основании устава, учредительного договора или иного внутрикорпоративного акта является неправомерным. Возвращаясь к режиму ограниченного доступа к информации, необходимо отметить, что режим коммерческой тайны является ограничительным моментом только во взаимоотношениях с третьими лицами и, по общему правилу, не может распространяться на отношения общества и его участников. Например, в уставе ООО «Динас» (г. Минск) в п. 7 ст. 10 прямо указывается: «Положение о коммерческой тайне не может ограничивать право Участников визуально знакомиться с документами Общества».

Отсутствие в действующем законодательстве порядка и пределов ограничения права на информацию порождает многочисленные конфликты, в том числе и проблему неправомерного использования инсайдерской информации. Можно предположить ситуацию, когда лицо, приобретая одну акцию, получает доступ к закрытой для третьих лиц информации и, распорядившись полученными сведениями в ущерб организации, может причинить существенный вред интересам данного субъекта. Понимая это, российский законодатель разграничил информационные права акционеров в зависимости от объема принадлежащих им акций. В соответствии с Федеральным законом «Об акционерных обществах» акционеры имеют право знакомиться со всеми документами, направленными на легитимацию общества (договор о создании, устав, лицензии, решения о создании общества и т. д.), документами, подтверждающими имущественный статус (правоустанавливающие документы на имущество, бухгалтерские отчеты, отчеты независимых оценщиков и т. д.), а также документы, отражающие состояние и развитие внутрикорпоративных отношений (протоколы общих собраний, локальные акты, списки аффилированных лиц и др.) [27, ст. 89, 91]. К протоколам же заседаний коллегиального исполнительного органа и документам бухгалтерского учета имеют доступ только акционеры, владеющие в совокупности не менее 25 % голосующих акций [27, ст. 91]. В Латвийской Республике принята попытка на законодательном уровне обеспечить средства защиты прав организации в информационной сфере путем закрепления возможности ограничения права на информацию отдельного участника или участников в каждом конкретном случае на основании решения общего собрания участников при наличии обоснованных

подозрений в том, что участник полученные сведения мог бы использовать вопреки целям общества, причинив обществу, или входящему с ним в один концерн субъекту, или третьим лицам существенный вред или убытки [28, ст. 194].

В настоящее время объем предоставляемой информации в белорусских юридических лицах, образованных двумя и более участниками определяется двумя факторами – организационно-правовой формой, в которой создано данной конкретное юридическое лицо, и положениями его устава. В частности, наиболее полный характер анализируемое право имеет в полном товариществе, где любой участник независимо от того, уполномочен ли он вести общие дела, вправе лично знакомиться со всей документацией по ведению дел товарищества. Отказ от этого права, а также его ограничение, в том числе по соглашению участников товарищества, ничтожны. Однако права вкладчика в командитном товариществе на получение информации ограничены возможностью знакомиться только с годовыми отчетами и балансами товарищества. Что касается хозяйственных обществ (прежде всего акционерных), то законодатель допускает возможность закрепления в их уставах объема и порядка предоставления информации участникам таких объединений, т. е. по сути дела устанавливает право ввести определенные ограничения, по крайней мере процедурного характера. При этом следует обратить внимание на то, что такие ограничения допускаются исключительно в уставе, а не в каком-либо другом внутреннем акте. Так, хозяйственный суд г. Минска признал неправомерным и не основанным на законе порядок предоставления информации, закрепленный в одноименном положении открытого акционерного общества «Менеджмент Траст» [29]. Принимая во внимание, что принятие и изменение устава относится к исключительным полномочиям общего собрания участников, можно заключить, что определение порядка и объема реализации права на информацию в коллективных субъектах права также является сферой исключительных полномочий данного органа.

Праву участника на информацию корреспондирует обязанность организации в лице соответствующих органов предоставить ему запрашиваемую информацию. При этом может иметь место злоупотребление правом, выражающееся в дестабилизации работы органов, ответственных за предоставление информации. Представляется, что следовало бы закрепить в актах законодательства перечень оснований для отказа в предоставлении запрашиваемой информации, включаю-

ций такие основания как: 1) отсутствие законных оснований для предоставления информации; 2) информация находится в открытом доступе (например, уже опубликована в средствах массовой информации); 3) эта информация уже предоставлялась данному лицу; 4) запрос носит неконкретный характер (например, невозможно определить с какими именно документами лицо желает ознакомиться).

Во всех случаях решение вопроса о предоставлении или отказе в предоставлении информации следует основывать на аксиологических аспектах информации как феномена объективной реальности. Ценность и количество информации, получаемой субъектом, определяется как мера устранения неопределенности по выбору действий, ведущих к достижению цели. Цель участника коммерческого юридического лица коллективного типа состоит в получении материальных выгод в виде дохода (дивидендов) путем наиболее эффективной организации деятельности, данного объединения. В свою очередь достичь этой цели можно, участвуя в процессе принятия стратегически важных управленческих решений, т. е. реализуя право на управление. Следовательно, объем реализации права на информацию определяется, с одной стороны, потребностью обладать знанием о тех аспектах деятельности организации, которые имеют существенное значение для осуществления материальных интересов, лежащих в основе решения о вступлении в объединение, а с другой стороны – необходимостью и возможностью принимать управленческие решения. Так, участник организации, имеющий незначительную долю в ее уставном фонде и, соответственно, небольшое число голосов на общем собрании вполне очевидно не нуждается в полной информации о финансово-хозяйственной деятельности данного объединения. Однако, в случае систематического или грубого нарушения прав миноритарных участников, они имеют возможность объединить свои голоса и, соответственно, для принятия взвешенного решения им потребуется более полная информация. В этой связи можно было бы заимствовать российский опыт в части ограничения информационных прав участников корпоративных объединений в зависимости от их доли в уставном фонде организации. Предложенный подход позволяет установить общее правило определения объема прав на информацию участников организаций различных организационно-правовых форм. В частности, пайщики кооперативов принимают участие в управлении своей организацией по правилу: один член – один голос, а значит, и объем

информационных прав у них может быть только равным. В этом случае для обеспечения информационной безопасности организации следовало бы нормативно закрепить, по примеру Латвийской Республики, возможность ограничить отдельных участников в праве на получение информации решением общего собрания, принятого квалифицированным большинством голосов в 2/3 от общего числа пайщиков.

Пятая группы информационных отношений, возникающих в корпоративной сфере, предполагает взаимодействие организации с соответствующими государственными органами. Такого рода отношения, как уже было отмечено ранее, являются публично-правовыми и регулируются преимущественно нормами административного права.

Выделяя различные виды информационных отношений, складывающихся в корпоративной сфере, нельзя ни обратить внимание на такой классифицирующий признак как характеристика порядка реализации прав и обязанностей сторон выделенных отношений. С учетом названного критерия, отношения по предоставлению информации в организациях корпоративного типа можно поделить на активные и пассивные. К пассивным отношениям относятся такие взаимодействия, в рамках которых уполномоченный субъект для реализации своих прав не совершает никаких активных действий. Сказанное можно проиллюстрировать на примере правового режима информации о проведении общего собрания. Участники хозяйственного общества имеют право получить сведения о времени, месте проведения общего собрания, о повестке дня предстоящего собрания, а также иную, предусмотренную законом информацию. При этом для реализации своего права члены хозяйственного объединения не должны предпринимать никаких действий. Наоборот, общество в лице уполномоченного органа обязано известить всех лиц, имеющих право на участие в этом собрании, в установленный срок (не менее, чем за тридцать дней до даты его проведения [24, ст. 39]).

Отсутствие соответствующих действий со стороны общества или нарушение порядка их совершения, в частности извещение участника о предстоящем собрании ненадлежащим способом, расценивается как правонарушение. Так, в декабре 2006 г. в хозяйственный суд г. Минска обратилось совместное закрытое акционерное общество «А» с требованием признать решение общего собрания закрытого акционерного общества «Б», акционером которого и являлся истец. Судом было установлено, что в соответствии с пп. 11.7–11.11 Устава ЗАО «Б» уведомление о созыве внеочередного собрания должно быть



сделано заказным письмом или по факсимильной связи не позднее 15 дней до даты его проведения. Данные требования соблюдены не были. Акционер «А» был извещен о внеочередном собрании в день его проведения и, соответственно, не имел времени надлежащим образом подготовиться к собранию. Принимая во внимание изложенные факты, суд удовлетворил требования истца в полном объеме [30]. Таким образом, невыполнение обществом возложенных на него обязанностей совершить определенные действия по передаче сведений, необходимых для реализации корпоративных прав участниками данного объединения, влечет негативные последствия, как для самой организации, так и для иных ее участников. В этой связи, судебная практика принимает во внимание не только сам факт формального нарушения корпоративных правил, но и те реальные последствия, которые имели место в силу этого нарушения. Пояснить сказанное можно еще одним судебным казусом. В 2006 г. хозяйственный суд г. Минска рассмотрел иск И. к научно-внедренческому обществу с ограниченной ответственностью «А» о признании решения внеочередного общего собрания недействительным. В обоснование своих требований истец ссылался на то, что повестка дня внеочередного собрания не формировалась и не рассылалась, участники надлежащим образом не уведомлялись. И хотя указанные факты в отношении И. подтвердились, однако суд принял во внимание, что данный участник, обладая 5,6 % голосов, даже будучи надлежащим образом извещен о предстоящем собрании, не мог бы повлиять на принятые решения и, ссылаясь на п. 9 постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда от 19 мая 2005 г. № 19, в иске отказал [31]. Анализ и сопоставление данных судебных precedентов подтверждают уже сделанный вывод о принципе целесообразности, лежащем в основе построения и оценки правовых последствий информационных правоотношений во внутрискруктурных взаимодействиях в различного рода хозяйственных объединениях.

Вторая группа информационных правоотношений в корпоративной среде предполагает активность управомоченного субъекта (активные правоотношения). К таким отношениям относятся отношения, в рамках которых реализуется, уже рассмотренное право участника знакомиться с бухгалтерскими книгами и иной информацией общества. Здесь у юридического лица не возникает никаких обязанностей до момента направления участником объединения соответствующего запроса. Разграничение двух видов информационных отношений имеет целью уточнение механизма защиты прав участников корпоратив-

ных отношений и видов юридической ответственности, применяемых в каждом конкретном случае. Если в пассивных отношениях имеет место неисполнение или ненадлежащее исполнение органом хозяйственного общества своих полномочий, т. е. корпоративное правонарушение в узком смысле слова, то и последствия могут носить только специально организационный характер – признание решения общего собрания недействительным, досрочное прекращение полномочий органа в порядке, установленном учредительными документами. Во втором случае, в абсолютном большинстве случаев, будет иметь место неправомерное поведение конкретных должностных лиц, а значит, возможно применение дисциплинарной ответственности (указанную возможность имеет смысл закреплять в учредительных документах, контрактах с руководителями и т. д.).

Необходимо также отметить, что управомоченным лицом в информационных отношениях в корпоративной сфере выступают не только участники объединения, но и сама организация. В частности, члены коллегиальных органов управления и некоторые другие лица в соответствии с Законом «О хозяйственных обществах» обязаны предоставлять информацию об аффилированных лицах [24, ст. 56].

**Заключение.** На основании изложенного можно сформулировать следующие выводы.

Содержание и порядок реализации права на информацию нуждается в детальной теоретической разработке не только в целях становления и развития доктрины корпоративного права, но и для обеспечения прав и интересов участников объединений корпоративного типа, разработки адекватного механизма защиты их прав и обеспечения баланса интересов участников и самой организации.

Специфика информационных правоотношений предопределяется качествами информации как особого объекта гражданских прав. В результате чего, распределение прав и обязанностей субъектов данных правоотношений не отвечает принятой гражданско-правовой модели.

Правовой режим информации в каждом конкретном случае предопределяется, не только качествами самой информации, но и субъектным составом правоотношений. Так, недопустимо во взаимодействии с государственными органами вводить режим ограниченного доступа в отношении корпоративной информации.

Общедоступность корпоративной информации устанавливается как в порядке общеправового режима, так и в рамках специальнопра-

вового режима, в основе установления которого лежит специфика организационно-правовой формы и сферы хозяйствования той или иной организации.

По субъектному признаку корпоративные информационные отношения могут быть классифицированы на пять основных групп: отношения между участниками данного объединения; взаимодействия между его органами; информационный обмен между потенциальными членами и организацией; отношения самой организации со своими членами и взаимодействия данного формирования и государственных органов. Проведенная систематизация дает возможность разработать общий алгоритм правового регулирования, построенный на комплексном правовом воздействии.

По порядку реализации своих интересов управомоченным субъектом, корпоративные информационные отношения можно поделить на активные и пассивные, что в свою очередь позволяет уточнить механизм правовой защиты, применяемый в случае нарушения охраняемых законом прав.

### Список использованных источников

1. *Никологорская, Е. И.* Информационные отношения с участием АО / Е. И. Никологорская // Закон. – 2004. – № 9. – С. 86–91.
2. *Никологорская, Е. И.* Акционерное право: информация и ее раскрытие / Е. И. Никологорская // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 31–33.
3. *Ломакин, Д. В.* Право акционера на информацию / Д. В. Ломакин // Хозяйство и право. – 1997. – № 11. – С. 162–170.
4. *Шабунова, И.* Юридическая природа и содержание прав участника акционерного общества на управление и на информацию / И. Шабунова // Хозяйство и право. – 2003. – № 4. – С. 100–110.
5. *Антипова, О. М.* Право акционера на информацию / О. М. Антипова // Університетські наукові записки. – 2006. – № 3–4 (19–20). – С. 208–212.
6. *Антипова, О. М.* Право акционера на получение информации о деятельности акционерного общества / О. М. Антипова // Промышленно-торговое право. – 2007. – № 1. – С. 97–123.
7. *Александров, Д.* Право на информацию / Д. Александров // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.
8. *Николаев, М.* Раскрытие информации о хозяйственном обществе / М. Николаев // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

9. Гражданский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 7 дек. 1998 г., № 218-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 29.12.2006 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

10. О введении в действие Части четвертой Гражданского кодекса российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации, 18 дек. 2006 г., № 231-ФЗ // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2008.

11. *Казырэўская, Л. А.* Пяняцце і прававая прырода карпаратыўных адносін / Л. А. Казырэўская // Весці НАН Беларусі. Сeryя гуманітарных навук. – 2008. – № 1. – С. 21–30.

12. *Янковский, С.* Понятие информации / С. Янковский [Электронный ресурс]. – 2003. – Режим доступа: <http://n-t.ru/tp/ng/oti.htm/> – Дата доступа: 24.02.2008.

13. Информация // Философский словарь: – 5-е изд. / под общ. ред. И. Т. Фролова. – М.: Полит. лит., 1987. – С. 172.

14. Информация // Краткий словарь по социологии. / под общ. ред. Д. М. Гвишиани, Н. И. Лапина. – М.: Полит. лит., 1988. – С. 101.

15. Гражданское право: учебник: в 2 т. / отв. ред. проф. Е. А. Суханов. – 2-е изд., пераб. и доп.. – М.: БЕК, 2003. – Т. 1. – 816 с.

16. Об информатизации: Закон Респ. Беларусь, 6 сент. 1995 г., № 3850-XII: в ред. Закона Респ. Беларусь от 20.07.2006 г. // Ведомости Верхов. Совета Респ. Беларусь. – 1995. – № 33. – Ст. 428; Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 122. – 2/1259.

17. О некоторых вопросах ведения Единого государственного регистра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 17 марта 2003 г., № 359: в ред. от 14.12.2005 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2003. – № 38. – 5/12186; № 112. – 5/13116; 2005. – № 95. – 5/16114; 2006. – № 1. – 5/16952.

18. Конституция Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 15 марта 1994 г., № 2875-XII (с изм. и дополн.) // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 1. – 1/0; 2004. – № 188. – 1/6032; 2004. – № 188. – 1/6032.

19. О некоторых вопросах ведения единого государственного регистра юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: постановление Совета Министров Республики Беларусь, 17 марта 2003 г. № 359: в ред. от 22.02.2008 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

20. Банковский кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 25 окт. 2000 г., № 441-З: в ред. Закона от 26.12.2007 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

21. О государственных секретах: Закон Респ. Беларусь, 29 нояб. 1994 г., № 3410-XII: в ред. Закона от 20.07.2006 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Техно-

логия 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

22. *Лазарь, М. В.* Коммерческая и служебная тайны. Правовой режим защиты / М. В. Лазарь, И. С. Андреюк. // Вестник Министерства по налогам и сборам. – 2005. – № 10–11. – С. 104–108.

23. Об утверждении Положения о коммерческой тайне: постановление Совета Министров Респ. Беларусь, 6 нояб. 1992 г., № 670 // Собрание постановлений Правительства Респ. Беларусь. – 1992. – № 32. – Ст. 570.

24. О хозяйственных обществах: Закон Респ. Беларусь, 9 дек. 1992 г. № 2020-ХП: в ред. Закона от 10.01.2006 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2008.

25. О некоторых вопросах представления отчетности и раскрытия информации участниками рынка ценных бумаг: Постановление Комитета по ценным бумагам Респ. Беларусь, 16 дек. 2005 г., № 10/П: в ред. от 21.11.2007 г. // Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2006. – № 37. – 8/13912; № 44. – 8/14139; № 166. – 8/15099; 2007. – 304. 8/17671.

26. О потребительской кооперации (потребительских обществах и их союзах) в Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 25 февр. 2002 г., № 93–З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 24.12.2007 г. // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2002. – № 28. – 2/842; № 129. – 2/899; 2007. – № 119. – 2/1320.

27. Об акционерных обществах: Федер. закон Рос. Федерации, 26 дек. 1995 г., № 208-ФЗ: в ред. Федер. закона Рос. Федерации от 01.12.2007 г. // Консультант Плюс: Версия Проф. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2008. – Ст. 89, 91.

28. Коммерческий закон Латвийской Республики от 13 апреля 2000 г. // Законодательство Латвийской Республики. – Рига: «Biznesa informācijas birojs», 2004.

29. Архив хозяйственного суда г. Минска за 2005 г. – Дело № 387 – 5/05.

30. Архив Хозяйственного суда г. Минска за 2006 г. – Дело № 520–5/06.

31. Архив Хозяйственного суда г. Минска за 2006 г. – Дело № 387–5/05

## ***Е. А. Салей***

### **ИМПЕРАТИВНЫЕ НОРМЫ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: ПРОБЛЕМЫ ДОКТРИНАЛЬНОГО ТОЛКОВАНИЯ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ**

Появление статьи «Применение императивных норм» (ст. 1100) в разделе «Международное частное право» Гражданского кодекса Республики Беларусь 1998 г. [1] (далее – ГК) соответствовало общей тенденции в развитии доктринальных положений международного частного права о наличии материальных норм страны суда, действующих

независимо от коллизионных правил, на основе которых в качестве применимого определено право иностранного государства, и ограничивающих применение последнего. В свое время в связи со вступлением в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) [2] в российской литературе применительно к институту императивных норм, закрепленных в разделе «Международное частное право», было отмечено, что нормы данного института следует считать одними из самых инновационных в правовом регулировании международных частноправовых отношений [3, с. 81]. Данную оценку в полной мере можно отнести и к характеристике соответствующих норм в законодательстве Республики Беларусь, поскольку легально был закреплен новый подход в регулировании частноправовых отношений, допускающий приоритет частноправовых норм национального законодательства над коллизионными нормами. Вместе с тем в свете Государственной программы инновационного развития Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 26 марта 2007 г. № 136 [4], данные нормы подлежат критической оценке и переосмыслению, взвешенному внедрению во внутреннее законодательство с целью обеспечения создания конкурентоспособной на мировом рынке, социально ориентированной экономики Республики Беларусь, обеспечивающей устойчивое социально-экономическое развитие страны.

Согласно п. 1 ст. 1100 ГК правила раздела «Международное частное право» не затрагивают действия императивных норм права Республики Беларусь, регулирующих соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права, а соответственно, предписывается применять белорусские императивные нормы независимо от того, что в качестве применимого на основании соответствующих коллизионных норм или в допускаемых законодательством случаях соглашения сторон избрано право иностранного государства. Предложенная белорусским законодателем формулировка с учетом доктринальных положений и практики применения аналогичных по постановке вопроса (но не по содержанию) норм отдельных иностранных государств порождает как минимум два взаимосвязанных между собой блока вопросов: во-первых, каков круг императивных норм, действие которых ограничивает или устраняет действие норм избранного в качестве применимого иностранного права; и, во-вторых, каково взаимоотношение императивных норм, ограничивающих приме-

ние норм иностранного права, и «публичного порядка» в контексте ст. 1099 ГК «Оговорка о публичном порядке».

Норма, содержащаяся в п. 1 ст. 1100 ГК, позволяет самую широкую трактовку понятия «императивная норма», поскольку не содержит никаких оговорок или ограничений. Вместе с тем это не соответствует доктрине международного частного права, разграничивающей, так называемые, «обычные», «простые» императивные нормы и «сверхимперативные», «особо императивные», «строго императивные» нормы, нормы особого назначения (в специальной литературе применяется различная терминология). Как определяет профессор М. М. Богуславский, нормы, относящиеся к категории сверхимперативных, подлежат применению к правоотношению независимо от того, какое право призвано регулировать отношения сторон. Устранить их применение не могут ни соглашение сторон о выборе права, ни коллизионные нормы страны суда [5, с. 111].

Современное законодательство иностранных государств, по общему правилу, придерживается такого подхода, вместе с тем предлагает различные решения для выделения императивных норм, ограничивающих применение иностранного права. Одни государства в общих нормах о применении строго императивных норм не предлагают критериев для их выделения. К таковым, в частности, как показано выше, относится Республика Беларусь, которая, следуя рекомендациям, содержащимся в Модельном Гражданском кодексе для государств – участников СНГ, буквально воспроизводит норму п. 1 ст. 1201 названного кодекса, согласно которой «правила настоящего раздела не затрагивают действия императивных норм права <...>, регулирующих соответствующие отношения, независимо от подлежащего применению права» [6]. Аналогичен по содержанию п. 1 ст. 14 Закона Украины от 23 июня 2005 г. «О международном частном праве» [7]. В законодательстве других государств предлагается некий общий критерий отнесения норм к безусловно императивным. Так, согласно ГК РФ (п. 1 ст. 1192) для определения круга императивных норм, действие которых не может быть устранено, даже если в качестве применимого определено право иностранного государства, помимо прямого, непосредственного указания на применение нормы независимо от подлежащего применению права, выделяется такой критерий как особое значение императивных норм, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота. Подобное ограничение круга императивных норм

закреплено в Законе Швейцарии о международном частном праве 1987 г. [8], согласно которому сохраняется действие тех положений швейцарского права, которые подлежат применению в силу их особых целей (ст. 18). Иные государства, не уточняя критериев и не определяя особого принципиального значения, как это сделано в вышеприведенных примерах, ограничивают круг норм национального права, которые императивно регулируют соответствующие отношения без учета права, подлежащего применению, только сферой договорных обязательств (например, Вводный закон к Гражданскому уложению Германии, ст. 34 [9]). Предлагая определенную классификацию и приводя соответствующие примеры, следует при этом отметить, что наиболее существенную роль в развитии законодательства отдельных государств в сфере международного частного права в исследуемом аспекте сыграла разработка и подписание в рамках Европейского экономического сообщества Конвенции о праве, применимом к договорным обязательствам (Рим, 19 июня 1980 г.), в которой содержится целый ряд статей об императивных нормах, базовой из которых является ст. 7 «Императивные нормы», в п. 2 которой закреплено, что «правила настоящей Конвенции не затрагивают действия тех норм страны суда, которые применяются независимо от подлежащего применению права». О. Н. Садиков замечает, что начало восприятию положений Конвенции об императивных нормах положило именно законодательство ФРГ (которое, как видим, более буквально восприняло соответствующие положения – *прим. авт.*) и Швейцарии (воспринявшей такие положения расширительно – *прим. авт.*) [10, с. 77].

Вопрос о соотношении императивных норм и публичного порядка является неоднозначным [10, с. 73; 11, с. 329; 12, с. 189–190; 13, с. 124; 14; 15, с. 19; 16, с. 195]. Наиболее распространенной в современной литературе можно признать позицию, согласно которой институт императивных норм является самостоятельным (что подтверждает и современное законодательство многих государств, в том числе и Республики Беларусь), при этом проистекает из концепции позитивного публичного порядка. Суть данной концепции, цитируя проф. Г. К. Дмитриеву, означает, что некоторые императивные нормы внутреннего права в силу их особой значимости должны применяться в любых обстоятельствах [12, с. 190], в противовес негативной концепции публичного порядка, которая означает, что некоторые нормы иностранного права настолько несовместимы с внутренним правом, что не должны применяться при любых обстоятельствах. По-



ссылка о производном характере института императивных норм важна, с нашей точки зрения, прежде всего для определения критериев отнесения императивных норм к сверхимперативным.

Соглашаясь с тем, что нет оснований для расширительного толкования понятия «основы правопорядка» (как основополагающие принципы внутреннего права, общепризнанные принципы международного права и общепринятые принципы морали), а соответственно, и оговорки о публичном порядке, подчеркнем, что не всякая императивная норма есть ограничение применения иностранного права. Сама природа таких норм, как подчеркивает В. В. Кудашкин, не обуславливает широкую сферу их применения [13, с. 41]. В. П. Звекон, предлагая краткую характеристику сверхимперативных норм, определяет их правовую природу как «пограничье» частного и публичного права: нормы частного права, являющиеся продолжением публично-правовых начал; нормы публичного права, воздействующие на частноправовые отношения [15, с. 201; 17, с. 205–206]. С нашей точки зрения, проблема применения императивных норм в контексте ст. 1100 ГК связана исключительно с регулированием частноправовых отношений и соответственно с императивными нормами частного права (прежде всего, гражданского). Императивность норм публичного права (административного, налогового и т. д.) и обязательность их применения на территории соответствующего государства в литературе не оспаривается, но и применение их со ссылкой на п. 1 ст. 1100 ГК является необоснованным, поскольку регулирование нормами частного права (коиными являются нормы ГК) не может вмешиваться в сферу публично-правового регулирования. В данном контексте некорректным, по нашему мнению, является обоснование невозможности освобождения резидента Республики Беларусь от ответственности за несоблюдение публично-правовых норм таможенного и налогового законодательства со ссылкой на ст. 1100 ГК [18]. И напротив, допускается проникновение публично-правовых начал в частное право. Согласно ст. 2 ГК допускается государственное вмешательство в частные дела в интересах национальной безопасности, общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц. Данный общий подход находит свое отражение и в специальном законодательстве, в частности, в Законе Республики Беларусь от 25 ноября 2004 г. «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности» [19]. Согласно ст. 4 названного Закона государственное регулирование внешнеторговой деятельности в Рес-

публике Беларусь осуществляется на основании принципа невмешательства в частные дела при осуществлении внешнеторговой деятельности, за исключением случаев, когда такое вмешательство осуществляется на основании правовых норм в интересах национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья населения, защиты нравственности, прав и свобод других лиц.

Попытки определения круга сверхимперативных норм неоднократно предпринимались в специальной литературе. В. В. Кудашкин, в частности, в качестве основы для определения сфер правового регулирования сверхимперативными нормами предлагает «выявление сфер действия общих дозволений и *запретов*, обуславливающих характер и порядок правового регулирования возникающих в них правоотношений» [13, с. 257] и демонстрирует это на примере анализа законодательства Российской Федерации о военно-техническом сотрудничестве. Я. И. Функ, анализируя конструкцию внешнеторгового договора в праве Республики Беларусь, обращает внимание на то, что «внешнеторговый договор должен подчиняться императивным гражданско-правовым нормам, т. е. при совершении такого договора должны соблюдаться *запреты и ограничения*, содержащиеся в актах, регламентирующих имущественные (частноправовые) отношения» [20].

Определение круга сверхимперативных норм посредством непосредственного выявления (обозначения) сфер правового регулирования предпринимались многими авторами, в том числе В. П. Звековым, О. Н. Толочко и др. Вместе с тем они носят весьма неоднозначный, а порой даже противоречивый, характер. Так, одни авторы к числу таковых относят нормы об исковой давности [10, с. 79; 21, с. 47]. Другие, напротив, нормы об исковой давности приводят в качестве примера для разграничения обычных императивных и сверхимперативных норм [3, с. 81–82; 22]. Или другой пример. К сфере регулирования сверхимперативными нормами зачастую относят вопросы защиты прав потребителей как имеющие особое значение для обеспечения прав и интересов участников гражданского оборота – потребителей. В законодательстве отдельных государств имеются прямые основания к такому утверждению. Так, в соответствии с п. 1 ст. 1212 ГК РФ к договорам с участием потребителя выбор права, подлежащего применению к такому договору, не может повлечь за собой лишение физического лица (потребителя) защиты его прав, предоставляемых императивными нормами права страны места жительства потребителя, если имело место хотя бы одно из следующих обстоятельств: 1) заключе-

нию договора предшествовала в этой стране оферта, адресованная потребителю, или реклама и потребитель совершил в этой же стране действия, необходимые для заключения договора; 2) контрагент потребителя или представитель контрагента получил заказ потребителя в этой стране; 3) заказ на приобретение движимых вещей, выполнение работ или оказание услуг сделан потребителем в другой стране, посещение которой было инициировано контрагентом потребителя в целях побуждения потребителя к заключению договора. Не ограничивая круг потребителей только физическими лицами, весьма схожие положения закреплены в п. 2 ст. 45 Закона Украины «О международном частном праве». В разделе «Международное частное право» ГК Республики Беларусь подобных норм на этот счет не содержится. Правила об ответственности за ущерб, причиненный потребителю, закреплены в параграфе 6 «Внедоговорные обязательства» и сформулированы в виде классической сложной коллизионной нормы с альтернативными привязками (согласно ст. 1130 ГК право выбора применимого права из предложенных законодателем вариантов принадлежит потребителю). Из закона Республики Беларусь от 9 января 2002 г. «О защите прав потребителей» [23] также не вытекает, что в случае рассмотрения соответствующего спора в белорусском суде его нормы должны применяться независимо от избранного в установленном порядке применимого права иностранного государства. Расширение круга ответственных перед потребителем за качество товара лиц за счет импортеров (поставщиков), предусмотренное новой редакцией Закона Республики Беларусь «О защите прав потребителей» от 8 июля 2008 г. [24], без всякого сомнения, усиливает степень защищенности прав потребителя, но вместе с тем не снимает вопроса об оценке соответствующих норм с точки зрения их императивности и порядка применения в рамках проблематики международного частного права. С нашей точки зрения, с учетом обеспечения гражданских прав наиболее уязвимой, слабой стороны в договоре и широкой сферы распространения соответствующих отношений, а соответственно, обеспечения особо значимых общественных интересов нормы законодательства о защите прав потребителей должны применяться судом как императивные в контексте п. 1 ст. 1100 ГК, в случае, если такие нормы в большей степени отвечают интересам потребителя, чем соответствующие нормы избранного в качестве компетентного правопорядка иностранного права. Подобная точка зрения уже высказывалась в белорусской литературе применительно к анализу проблематики при-

менения норм иностранного права судами Республики Беларусь [21, с. 48]. Вместе с тем следует признать, что она непротиворечива с позиции буквального восприятия, толкования нормы, содержащейся в п. 1 ст. 1100 ГК, поскольку речь идет о применении императивных норм права Республики Беларусь *независимо* от подлежащего применению права. Законодательная регламентация независимого характера сверхимперативных материальных норм внутреннего законодательства приводит к отраженному в литературе выводу о том, что «сверхимперативные нормы исключают саму постановку коллизионного вопроса» [25, с. 49], «применение сверхимперативной нормы (нормы непосредственного применения) устраняет применение коллизионной нормы» [16, с. 201]. Данная точка зрения в специальной литературе имеет широкое распространение и императивные нормы в таком контексте именуется как нормы прямого или непосредственного действия. В. В. Кудашкин при этом подчеркивает, что материально-правовые нормы, регулирующие конкретные отношения, должны рассматриваться как специальные, так как они регулируют конкретные международные частные отношения, и соответственно, должны обладать приоритетом над другими нормами внутригосударственного права, в том числе коллизионными. Законодатель специально установил материально-правовую норму прямого действия, в которой реализуется государственный интерес [13, с. 254, 248]. Предложение относительно условного отнесения норм о защите прав потребителей к категории сверхимперативных сохраняет двухступенчатое регулирование частноправовых отношений с иностранным элементом и предполагает субъективную сравнительную оценку правоприменителя (судьи). В связи с изложенным автор сознательно не использует применительно к императивным нормам в международном частном праве категорию «нормы прямого действия» и допускает расширительную трактовку термина «независимо» в п. 1 ст. 1100 ГК.

Прямое указание в самой норме на обязательность ее применения (на строго императивный характер) или формулирование нормы, позволяющее посредством толкования установить ее абсолютно императивный характер, соответственно снимает или в значительной степени упрощает проблему оценки ее императивности, но *только для отдельных случаев*. Такой подход нашел отражение и в белорусском законодательстве. В частности, в соответствии с Законом Республики Беларусь от 18 июля 2000 г. «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» [26] к отношениям, регулируемым настоящим Зако-

ном, в которых участвуют иностранные лица в качестве кредиторов, применяются положения настоящего Закона, если иное не предусмотрено международным договором Республики Беларусь (п. 2 ст. 3). Закон Республики Беларусь от 22 июля 2003 г. «О валютном регулировании и валютном контроле» [27] в ст. 2 определяет, что порядок обращения валютных ценностей, права и обязанности нерезидентов при проведении валютных операций устанавливаются валютным законодательством Республики Беларусь. В целом же определение круга императивных норм путем прямых законодательных установок практически неосуществимо и возможно только посредством субъективной оценки той или иной императивной материальной нормы внутреннего законодательства, которая должна основываться на законодательно закрепленных критериях оценки ее строгой императивности.

Комплексный анализ действующего белорусского законодательства свидетельствует о том, что прямое или опосредованное указание на строго императивный характер норм имеет место в случаях, имеющих особое значение для обеспечения национальной безопасности (прежде всего, в сфере экономики), и не ограничивается только сферой договорных обязательств. Применение же императивных норм в иных случаях со ссылкой на п. 1 ст. 1100 ГК в настоящее время отчетливо прослеживается применительно к сфере внешнеэкономических сделок (в частности, п. 1.1 Указа Президента Республики Беларусь от 7 марта 2000 г. № 117 «О некоторых мерах по упорядочению посреднической деятельности при продаже товаров» [28], п. 2.2 Указа Президента Республики Беларусь от 4 января 2000 г. № 7 «О совершенствовании порядка проведения и контроля внешнеторговых операций» [29], п. 1.1 Указа Президента Республики Беларусь от 15 августа 2005 г. № 373 «О некоторых вопросах заключения договоров и исполнения обязательств на территории Республики Беларусь» [30]).

В целом анализ специальной литературы и законодательства подтверждает, что очертить круг императивных норм, подлежащих применению независимо от применимого иностранного права, *с учетом специфики того или иного государства* теоретически возможно, а соответственно, и закрепить законодательно, но только в *рекомендательной форме* в виде открытого перечня и на уровне подзаконных нормативных правовых актов (в частности, на уровне постановлений Пленума Высшего Хозяйственного Суда и Пленума Верховного Суда Республики Беларусь, являющихся нормативными правовыми актами в соответствии с Законом Республики Беларусь от 10 января 2000 г.

«О нормативных правовых актах» [31]). Закрепление такого перечня на уровне законодательных актов, в частности ГК (такие предложения имели и имеют место – *прим. авт.* [21, с. 45–46, 48; 16, с. 201]) вряд ли целесообразно, более того – осуществимо с позиции оптимизации определения сфер правового регулирования сверхимперативными нормами и степени устойчивости соответствующего перечня. Следует подчеркнуть, что конкретизация круга императивных норм и предел их применения, на что неоднократно указывалось и в специальной литературе, могут быть осуществлены только путем многолетней практики применения этих норм. Немногочисленная практика применения п. 1 ст. 1100 ГК в Республике Беларусь свидетельствует о том, что судьи придерживаются не нашедшей непосредственного отражения в законодательстве концепции императивных норм особого значения. Вместе с тем обоснование применения материальной нормы внутреннего права при определении в качестве применимого права иностранного государства зачастую опирается на общую констатацию ее императивности [32], что может привести к необоснованному ограничению избранного в качестве применимого иностранного права.

Таким образом, применение императивных материальных норм национального права, ограничивающих применение избранного в качестве применимого иностранного права, не исчерпывается отдельными случаями, прямо или опосредованно предусмотренными в специальном законодательстве Республики Беларусь. Применение императивной нормы вне зависимости от определения в качестве применимого права иностранного государства может определяться судом при ее толковании. В целях практической реализации данного положения в действующее законодательство следует внести определенные изменения и дополнения. А именно. Поскольку в смысле п. 1 ст. 1100 ГК Беларуси речь идет о тех императивных нормах, которые направлены на достижение и обеспечение особого общественно-значимого интереса, это должно найти отражение в вышеназванной статье ГК через указание на особое значение соответствующих норм для белорусского общества, прежде всего для обеспечения национальной безопасности, в том числе в экономической сфере, обеспечения прав и защиты интересов участников гражданского оборота. Кроме того, с учетом положения о том, что, являясь составной частью закона страны суда (*lex fori*), судья при рассмотрении спора обязан применить соответствующие императивные нормы, предварительно дав оценку на предмет их императивности с точки зрения особой значимости для

обеспечения общественных интересов и национальной (экономической) безопасности. Данные рекомендации относительно применения п. 1 ст. 1100 ГК целесообразно закрепить в разделе VII «Применимое право при рассмотрении споров по внешнеэкономическим сделкам» постановления Пленума Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь от 2 декабря 2005 г. № 31 «О практике рассмотрения хозяйственными судами Республики Беларусь дел с участием иностранных лиц».

### Список использованных источников

1. Ведомости Национального Собрания Республики Беларусь. – 1999. – № 7–9. – Ст. 101; Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2000. – № 69. – 2/190; 2001. – № 46. – 2/750; 2002. – № 7. – 2/828; № 62. – 2/853; № 75. – 2/862; № 84. – 2/877; № 128. – 2/897; 2003. – № 8. – 2/932; № 74. – 2/960; 2004. – № 4. – 2/1016; № 137. – 2/1065; 2005. – № 73. – 2/1106; № 122. – 2/1141; 2006. – № 6. – 2/1173; № 18. – 2/1196; № 78. – 2/1212; № 106. – 2/1234; № 107. – 2/1235; № 114. – 2/1247; № 122. – 2/1257; № 122. – 2/1259; 2007. – № 4. – 2/1290; № 118. – 2/1309; № 132. – 2/1330; № 199. – 2/1375.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть третья: Федеральный закон Рос. Федерации, 26 ноября 2001 г., № 146–ФЗ // КонсультантПлюс: Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2008.
3. Новикова, О. В. Императивные нормы в международном частном праве / О. В. Новикова // Государство и право. – 2006. – № 8. – С. 81–89.
4. О государственной программе инновационного развития Республики Беларусь на 2007–2010 гг.: Указ Президента Республики Беларусь от 26 марта 2007 г. № 136 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2007. – № 79. – 1/8435.
5. Богуславский, М. М. Международное частное право / М. М. Богуславский. – М.: Юристъ, 2004. – 604 с.
6. О Модельном Гражданском кодексе для государств – участников Содружества Независимых Государств (часть третья): Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств от 17 февраля 1996 г. № 7-4 // Информационный бюллетень Межпарламентской Ассамблеи Содружества Независимых Государств. – 1996. – № 10.
7. Відомості Верховної Ради. – 2005. – № 32. – Ст. 422.
8. Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 18 Dezember 1987 // [www.admin.ch/ch/d/sr/291/index.html](http://www.admin.ch/ch/d/sr/291/index.html)
9. Гражданское уложение Германии: ввод. закон к Гражданскому уложению; пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]; науч. редакторы – А. Л. Маковский [и др.]. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 816 с.
10. Садиков, О. Н. Императивные нормы в международном частном праве / О. Н. Садиков // Моск. журнал международного права. – 1992. – № 2. – С. 71–84.

11. Луни, Л. А. Курс международного частного права. Общая часть / Л. А. Луни. – М.: Юрид. лит., 1973. – 384 с.
12. Международное частное право: учебник / Л. П. Ануфриева и [др.]; отв. ред. Г. К. Дмитриева. – М.: ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2004. – 688 с.
13. Кудашкин, В. В. Правовое регулирование международных частных отношений / В. В. Кудашкин. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – 376 с.
14. Кудашкин, В. В. Актуальные вопросы международного частного права / В. В. Кудашкин. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 50 с.
15. Галимуллина, С. К. Применение иностранного права в международном частном праве: теория, законодательство и судебная практика Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С. К. Галимуллина. – Казань, 2006. – 31 с.
16. Звеков, В. П. Международное частное право: учебник / В. П. Звеков. – М.: Юристь, 2004. – 703 с.
17. Звеков, В. П. Коллизии законов в международном частном праве / В. П. Звеков. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 416 с.
18. Томкович, Р. Особенности заключения внешнеэкономического договора / Р. Томкович // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2007. – Дата доступа: 04.12.2007 г.
19. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2004. – № 193. – 2/1096.
20. Функ, Я. Внешнеторговый договор в праве Республики Беларусь / Я. Функ // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2007. – Дата доступа: 04.12.2007 г.
21. Толочко, О. Порядок и пределы применения норм иностранного права судами Республики Беларусь: проблемы совершенствования законодательства / О. Толочко // Юстиция Беларуси. – 2007. – № 4. – С. 45–48.
22. Колбасов, Р. А. Исковая давность: приоритет международного права над национальным законодательством / Р. А. Колбасов // Вестник Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь. – 2005. – № 15. – С. 15–18.
23. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2002. – № 10. – 2/839; 2003. – № 8. – 2/932; 2006. – № 107. – 2/1235; № 122. – 2/1259.
24. . Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2008. – № 170. – 2/1463.
25. Елисеев, И. В. Гражданско-правовое регулирование международной купли-продажи товаров / И. В. Елисеев. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. – 234 с.
26. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2000. – № 73. – 2/198; 2003. – № 8. – 2/932; 2006. – № 107. – 2/1235; 2007. – № 170. – 2/1348.
27. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2003. – № 85. – 2/978; 2006. – № 107. – 2/1235.
28. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2000. – № 26. – 1/1075; 2002. – № 21. – 1/3497; № 43. – 1/3612; № 100. – 1/4004; 2007. – № 83. – 1/8471.



29. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2000. – № 5. – 1/915; 2001. – № 58. – 1/2737; № 118. – 1/3313; 2003. – № 67. – 1/4677; 2006. – № 150. – 1/7934; 2007. – № 83. – 1/8471; № 277. – 1/9106.

30. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2005. – № 128. – 1/6698; 2006. – № 141. – 1/7849.

31. Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2000. – № 7. – 2/136; 2002. – № 7. – 2/830; № 175. – 2/1070; 2004. – № 175. – 2/1070; 2005. – № 179. – 2/1152; 2006. – № 86. – 2/1216; № 107. – 2/1235; 2007. – № 118. – 2/1309.

32. Решение Хозяйственного суда Витебской области, 11 апр. 2003 г., Решение Международного арбитражного суда при Белорусской торгово-промышленной палате, 30 нояб. 2004 г., № 416/57-03 // КонсультантПлюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2007.

## ***В. П. Скобелев***

### **ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ТРЕТЬИХ ЛИЦ, ЗАЯВЛЯЮЩИХ САМОСТОЯТЕЛЬНЫЕ ТРЕБОВАНИЯ НА ПРЕДМЕТ СПОРА**

Третьи лица представляют собой таких субъектов искового производства, которые принимают участие в чужом для них (т. е. возникшем между другими субъектами – сторонами) процессе с целью защиты своих собственных прав или охраняемых законом интересов. Будучи важной гарантией реализации принципов процессуальной экономии и выяснения судом действительных обстоятельств дела, институт третьих лиц всегда привлекал пристальное внимание ученых, в том числе и на уровне диссертационных исследований [1; 2; 3; 4; 5; 6, с. 168–182; 7; 8, с. 68–86]. Однако изучение данного института не потеряло своей актуальности и в настоящее время. Обусловлено это прежде всего несовершенством действующего процессуального законодательства. Несмотря на то, что в ГПК 1999 г. законодателем был реализован целый ряд ранее выработанных наукой рекомендаций, в Кодексе все-таки недостаточно полно, а иногда и не совсем верно урегулированы вопросы о порядке и последствиях вступления третьих лиц в дело, об их правовом статусе, о возможности применения к третьим лицам отдельных процессуальных институтов и правил. Помимо этого, актуальность названной темы связана также с тем, что ряд вопросов, касающихся третьих лиц, в процессуальной науке

продолжают оставаться дискуссионными, а некоторые доктринальные положения требуют своего уточнения.

В зависимости от характера заинтересованности в исходе дела процессуальное законодательство делит третьих лиц на два вида: заявляющие самостоятельные требования на предмет спора (ст. 65 ГПК) и не заявляющие таковых требований (ст. 67 ГПК). Ввиду того, что круг проблем, имеющих отношение к обеим разновидностям третьих лиц, весьма широк, представляется целесообразным остановиться лишь на тех из них, которые касаются первого вида третьих лиц.

Прежде всего, следует обратить внимание на проблему ограничения третьих лиц с самостоятельными требованиями от таких субъектов процесса, как соистцы. В юридической литературе по этому поводу нередко указывается, что третье лицо, заявляющее самостоятельные требования, всегда вступает в уже возникший процесс, соистец же может являться инициатором возбуждения дела (т. е. участвовать в нем с самого начала); требования соистца всегда адресованы лишь к ответчику, а притязания третьего лица могут быть обращены также и к первоначальному истцу [2, с. 13; 9, с. 83; 10, с. 239; 11, с. 75]. Несмотря на правильность данных констатаций, момент вступления в дело и направленность иска все же нельзя признать в качестве удовлетворительных критериев для разграничения указанных субъектов процесса, так как на их основе невозможно объяснить, чем отличаются друг от друга соистец, вступающий в процесс уже после его начала, и третье лицо, предъявляющее свой иск только к ответчику. Названные критерии акцентируют внимание лишь на внешней, формальной стороне процессуальных явлений, поэтому раскрывают не суть различий соистца и третьего лица, а лишь описывают *некоторые* закономерные процессуальные *последствия* этих существенных различий.

Некоторыми авторами среди отличительных признаков указывалось то, что третье лицо и истец являются предполагаемыми субъектами различных по своему содержанию материальных правоотношений; соистцы же – предполагаемые участники единого сложного многосубъектного правоотношения при обязательном соучастии или нескольких, но аналогичных по своему содержанию, материальных правоотношений при факультативном соучастии [12, с. 10; 13, с. 137]. С подобным мнением трудно согласиться. Ведь очень часто и истец и

вступающее в дело третье лицо номинируют себя в качестве субъектов права собственности на одно и то же спорное имущество. Правоотношения же собственности по своему содержанию, т. е. по характеру наполняющих их субъективных прав и обязанностей, являются одинаковыми вне зависимости от различий в личности участников этих отношений. Не имеет значения, на наш взгляд, также и вид собственности: правоотношения индивидуальной, общей долевой и общей совместной собственности, если брать в расчет только их содержание, следует признавать не разными, как это считает В. Н. Аргунов [12, с. 10], а, выражаясь его терминологией, аналогичными.

В литературе встречаются также попытки провести разграничение третьих лиц с самостоятельными требованиями на предмет спора и соистцов по тому признаку, что основания требований третьего лица и первоначального истца всегда являются различными (в то время как у соистцов они могут совпадать) [1, с. 9; 14, с. 31; 15, с. 215]. Следует заметить, что сам по себе вопрос о том, как соотносятся между собой основания исков третьего лица и первоначального истца, в науке дискусионен. Многие процессуалисты считают, что основания этих исков никогда не могут быть одинаковыми [2, с. 10; 6, с. 171; 13, с. 136–137; 16, с. 84; 17, с. 298]. Однако существует и противоположная точка зрения, сторонники которой в качестве иллюстрации своих выводов приводят тот случай, когда ненадлежащий истец не соглашается на свою замену надлежащим истцом, и этот последний вступает в дело в качестве третьего лица с самостоятельными требованиями на предмет спора [18, с. 264–265; 19, с. 91].

Представляется, что основания требований третьего лица и истца действительно не могут полностью совпадать, в какой-то части они всегда различаются: ведь если притязания истца и третьего лица на предмет спора идентичны, а суд удовлетворяет требования только кого-то одного из них, то, очевидно, причину этого следует усматривать прежде всего в различиях оснований исков. Нет тождества оснований исков и в приведенном выше примере. Допустим, что в качестве истца там выступала жена, требовавшая от ответчика возмещения вреда, причиненного порчей одежды (т. е. вещей индивидуального пользования) ее мужа, а третьим лицом – сам муж. Несмотря на всю свою внешнюю схожесть, основания исков мужа и жены имеют различия в следующей части: в основание требований жены входит факт принадлежности поврежденной вещи к *общей совместной* собственности супругов, а в основание требований мужа – факт нахождения

этой вещи в его *индивидуальной* собственности. Вместе с тем, рассматриваемый признак вряд ли можно признать удачным критерием для разграничения третьих лиц и соистцов. Во-первых, основания требований далеко не всегда совпадают и у соистцов: тождество оснований их исков имеет место лишь при обязательном соучастии, когда соистцы номинируют себя в качестве обладателей какого-то общего для них права, при факультативном же соучастии основания требований соистцов всегда имеют различия. Во-вторых, отсутствие тождества оснований исков есть лишь формальный, внешний признак, который не вскрывает глубинной сути различий соистцов и третьих лиц.

По нашему мнению, коренное отличие третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора, от соистцов следует усматривать в том, что интересы соистцов никогда не коллизируют, в то время как интересы третьего лица и первоначального истца всегда противостоят, взаимно исключают друг друга. На этот признак указывали практически все ученые, однако далеко не все из них называли его в качестве главного, существенного признака, предопределяющего все иные (рассмотренные выше) различия третьих лиц и соистцов. Ведь именно ввиду противоречия интересов третье лицо никогда не может инициировать возбуждение дела одновременно с истцом и всегда вступает в уже возникший процесс. По той же причине требования третьего лица могут быть адресованы не только к ответчику, но и к истцу.

Наконец, коллизия интересов обуславливает и различие оснований требований третьего лица и истца. Дело в том, что противоречие интересов указанных субъектов возникает еще до начала процесса, когда в отношении определенного блага помимо его действительного обладателя аналогичный интерес приобретает еще одно лицо (ввиду, например, отсутствия у него информации об истинном правообладателе, под влиянием неправильной оценки фактов объективной реальности и даже вследствие осознанного стремления завладеть чужим благом). Реализация интереса в судебном порядке предполагает необходимость указания на субъективное материальное право, опосредствующее этот интерес. Ввиду того, что интересы истца и третьего лица противоположны, каждый из них при обращении в суд будет ссылаться на свое, самостоятельное право в отношении предмета спора. Но коль скоро утверждаемые истцом и третьим лицом права самостоятельны, не совпадают друг с другом, то обстоятельства, которые

эти субъекты приводят в подтверждение своих правомочий (т. е. основания требований), конечно же, не могут быть тождественными. И наоборот. Если интересы нескольких лиц в отношении одного и того же блага не коллизируют, если они взаимно признают интересы друг друга, считая их общими, то при обращении в суд данные лица будут номинировать себя не иначе, как в качестве субъектов общего права (порождая тем самым обязательное активное соучастие), лица же, считающие себя субъектами общего права, основания своих требований не могут определять по-разному.

Тот факт, что соотношение материально-правовых интересов оказывает самое непосредственное влияние на определение процессуального положения в деле заинтересованных лиц, в литературе не всегда учитывается. Так, по мнению Т. В. Сахновой, в судебный спор двух наследников по закону о разделе наследства третий наследник по закону может вступить только в качестве соистца, но не третьего лица, так как у всех наследников по закону природа и основания возникновения прав одинаковы, а потому отсутствует объективная возможность заявить самостоятельные требования на предмет спора [15, с. 215, 216]. Объективно, действительно, у всех трех наследников по закону как участников общей долевой собственности на наследство основания прав одинаковы. Причем, в отличие от Т. В. Сахновой, мы полагаем, что в основание прав каждого наследника входит не только факт смерти наследодателя, но и ряд других обстоятельств (принятие наследства и т. п.), *в том числе факт существования иных наследников по закону*. Но дело в том, что заинтересованные лица далеко не всегда при обращении в суд указывают на такие права и лежащие в их основании факты, которые существуют в реальности. Содержание утверждений субъектов процесса формируется под влиянием их интересов. Так, если в приведенном выше примере истец и третий наследник взаимно признают интересы друг друга в отношении наследственного имущества (а Т. В. Сахнова даже и не предполагает иного варианта), то при обращении в суд они, конечно же, будут номинировать себя в качестве субъектов общего для них права, приводя при этом полностью тождественные основания своих требований. Без сомнения, в такой ситуации третий наследник должен быть допущен в дело в качестве соистца. Но интересы указанных субъектов могут и не совпадать, истец может полностью отрицать притязания на наследство третьего наследника и потому при обращении в суд утверждать о существовании общей долевой собственности на наследство лишь

двух субъектов – его и ответчика, ссылаясь в подтверждение своих требований на факт отсутствия иных наследников. В этом случае третьему наследнику для защиты своих интересов не остается ничего иного, как вступить в дело в качестве третьего лица, заявив при этом свои самостоятельные – как участника общей долевой собственности уже *трех* субъектов – права на предмет спора и приводя в основании своих требований совсем *другой* факт – наличие третьего наследника, т. е. самого себя. Аналогично наследник по завещанию в спор наследников по закону о разделе наследства может вступать не только в качестве третьего лица, как это полагает Т. В. Сахнова [15, с. 215], но и соистца.

Соотношение материально-правовых интересов не всегда учитывается при распределении процессуальных ролей и нормотворческими органами. Например, Пленум Верховного Суда Республики Беларусь в п. 14 постановления от 26 сентября 2002 г. № 7 «О судебной практике по делам о лишении родительских прав» дал следующее разъяснение: если иск о лишении родительских прав предъявлен только к одному родителю, то суд в порядке ст. 66 ГПК должен известить о деле другого родителя и разъяснить ему право на предъявление иска о передаче ребенка на воспитание. Но ведь интересы (и заявленные в целях их реализации требования) истца, т. е. ребенка, и вступающего в процесс родителя не исключают друг друга. Не исключают потому, что направлены на *разные* предметы, суть каждого из которых выражена в наименовании соответствующего требования. А раз так, то и вступать в процесс второй родитель должен не в качестве третьего лица с самостоятельными требованиями на предмет спора, а в качестве соистца (юридической базой для такого соучастия с определенной долей аналогии – так как у заявленных требований не хватает общности правовых оснований – может служить п. 2 ч. 1 ст. 62 ГПК). Поэтому полагаем, что в указанное постановление Пленума должны быть внесены соответствующие коррективы.

Интересы третьего лица и первоначального истца всегда противоположны, в то же время заявляемые третьим лицом требования не во всех случаях полностью исключают требования истца. Так, в приведенном выше примере требования наследника по закону, вступающего в качестве третьего лица в спор двух других наследников по закону о разделе наследства, не исключают полностью удовлетворения требований первоначального истца. В подобной ситуации, по мнению М. С. Шакарян, положение третьего лица в процессе осложняется:

оно становится двойственным, сочетая в себе признаки участия третьего лица и соистца; в той части, в которой требования третьего лица не исключают требования первоначального истца, данные субъекты являются соистцами [7, с. 11]. С таким утверждением сложно согласиться. Ведь если посмотреть на ситуацию с позиций истца, можно заметить, что как раз его-то требования исключают притязания третьего лица в полном объеме, а потому ни о каком соучастии речи идти не может. Но даже если мы обратимся к тем случаям, когда *оба* требования (как третьего лица, так и истца) не исключают полностью друг друга, то и здесь следует констатировать отсутствие подобия соучастия. Дело в том, что для каждого из указанных субъектов его интерес является *единым, неделимым* и заключается в стремлении обладать соответствующим благом *именно в том* размере, какой указан в его исковом требовании. Если же одновременная реализация интересов истца и третьего лица невозможна, что имеет место всегда, когда заявленные ими требования хоть в какой-то части исключают друг друга, это значит, что данные интересы в целом, а не в какой-то части, находятся между собой в отношении конфликта, противоречия. Следовательно, отсутствует и какой-либо повод говорить о соучастии.

Переходя теперь к рассмотрению порядка вступления третьего лица в дело, следует обратить внимание на уже давно обсуждаемую в юридической литературе проблему определения адресата<sup>1</sup> требований третьего лица. По мнению большинства ученых, иск третьего лица может быть предъявлен как сразу к обеим, так и только к какой-то одной (по его выбору) стороне процесса [2, с. 8; 8, с. 80; 12, с. 10; 15, с. 215–216; 16, с. 81–82; 17, с. 299; 20, с. 323–324; 21, с. 119; 22, с. 87]. Однако некоторые процессуалисты считают, что требования третьего лица, как минимум, всегда направлены против первоначального истца, поэтому иск третьим лицом может предъявляться или к истцу одному, или к истцу и ответчику вместе, адресовать же требования исключительно ответчику нельзя [6, с. 173–174; 7, с. 10–11; 23, с. 189–190]. Наконец, еще одна группа авторов полагает, что положение от-

---

<sup>1</sup> По нашему глубокому убеждению, иск как требование о защите права или охраняемого законом интереса может быть адресован только суду. В данном же случае для целей исследования выражения «адресат иска», «лицо, к которому иск предъявлен» используются нами в традиционном для процессуальной теории и законодательства смысле как обозначение (неточное, а потому сугубо условное) того субъекта, *против* которого у суда ищут защиты и который в исковом заявлении должен быть назван в качестве ответчика.

ветчика по иску третьего лица, причем даже независимо от его фактической направленности, занимают обе первоначальные стороны [18, с. 266–267; 24, с. 130].

С двумя последними точками зрения нельзя согласиться уже хотя бы потому, что решать (категорично и однозначно) за третье лицо вопрос об адресате его иска неправомерно: в силу принципа диспозитивности решение этого вопроса может (и должно) быть отнесено к усмотрению лишь самого третьего лица. В действительности же, как представляется, сторонники двух указанных подходов вопрос о субъектной направленности иска третьего лица смешали с вопросом о взаимном соотношении интересов участников процесса. Выше уже отмечалось, что интерес третьего лица всегда противостоит интересам истца, следовательно, его коллизия только с интересами ответчика, действительно, невозможна. В отношении противоречия в подавляющем большинстве (но не во всех, и в литературе приводятся тому примеры [20, с. 324]) случаев интерес третьего лица находится и с заинтересованностью (так как препятствует ее реализации) ответчика, а значит, в плане интересов третьему лицу, как правило, противостоят обе первоначальные стороны. Однако отсюда еще нельзя делать вывод о том, кто займет место ответчика по иску третьего лица. Ведь цель третьего лица – защитить и реализовать свой интерес. А достижение этого результата далеко не всегда требует от третьего лица предъявления иска непременно к истцу или сразу к обеим сторонам процесса. Так, если спорную вещь удерживает у себя ответчик, адресовать иск о присуждении этой вещи только (или также и) к истцу не имеет никакого смысла. Удовлетворение же иска о признании вообще не связано с тем, предъявлен ли он к фактическому обладателю предмета спора или нет, вследствие чего третьему лицу достаточно будет номинировать в качестве ответчика любую из первоначальных сторон. При этом предъявление иска только к одной стороне отнюдь не означает, как это полагают некоторые ученые [25, с. 114], что отношения третьего лица с другой стороной остаются неурегулированными и становится возможным последующее обращение их друг к другу с новыми исками о том же предмете [26, с. 135].

Таким образом, именно первая из упомянутых выше точек зрения предлагает правильное решение анализируемой проблемы. Поэтому появившееся в ч. 1 ст. 65 ГПК Республики Беларусь 1999 г. указание на возможность предъявления третьим лицом иска *к одной или обеим* сторонам процесса следует признать совершенно оправданной



новеллой<sup>1</sup>. Данный подход реализован в новом процессуальном законодательстве также ряда других стран постсоветского пространства – Азербайджана, Казахстана, Кыргызстана, Молдовы, Украины<sup>2</sup>. И в этой связи не может не вызвать удивления тот факт, что точка зрения большинства российских ученых (ведь дискуссия по рассматриваемой проблеме велась преимущественно представителями российской правовой школы) не нашла законодательного воплощения в самой Российской Федерации: ГПК РФ 2002 г. по-прежнему (т. е. в продолжение традиций ГПК РСФСР 1964 г.) не говорит ни слова о том, кто может являться ответчиком по иску третьего лица.

Ввиду того, что третье лицо вступает в чужой процесс путем предъявления иска, возникает вопрос, каким термином оно должно именовать себя в исковом заявлении: «истец» или «третье лицо». По нашему мнению, второй вариант в большей мере соответствует сущности процессуальных явлений. Что же касается тех лиц, которым третье лицо адресует свои требования, то, как представляется, в исковом заявлении они должны быть обозначены термином «ответчики». Однако при этом следует иметь в виду, что, во-первых, предъявление третьим лицом иска к обеим первоначальным сторонам не порождает между ними пассивного соучастия (ученые, утверждающие обратное [22, с. 87], не учитывают то обстоятельство, что интересы первоначальных сторон всегда конфликтуют). И, во-вторых, вступление третьего лица в чужое дело не ведет к изменению наименований первоначальных сторон, в ходе процесса они по-прежнему будут называться «истец» и «ответчик» (наименование «ответчик» отражает здесь положение соответствующего субъекта, конечно же, по отношению к истцу, а не третьему лицу). Сложнее обстоит вопрос с определением наименований участников процесса в том случае, когда требования нескольких истцов в отношении одного и того же блага в соответствии с ч. 3 ст. 250 ГПК объединяются судом в одно производство. Можно ли здесь кого-то из истцов назвать «третьим лицом», например, того, кто предъявил свой иск последним? Думается, что вряд ли, так как необходимый признак третьего лица – *вступление в*

---

<sup>1</sup> Хотя новеллой это можно считать лишь по сравнению с ГПК 1964 г., оставившем вопрос об адресате иска третьего лица полностью открытым, в действовавшем же на территории БССР ГПК РСФСР 1923 г. аналогичная норма уже содержалась.

<sup>2</sup> Для Украины это положение также не является новым, так как было предусмотрено еще в ГПК УССР 1963 г. – единственном из всех ГПК союзных республик 1960-х гг.

*чужой* процесс, отсутствует. По-видимому, все истцы должны оставаться «истцами» и в объединенном производстве (разумеется, без приобретения ими статуса соучастников).

Следующий момент, на который хотелось бы обратить внимание, связан с проблемой определения количества и характера оснований, по которым суд может отказать третьему лицу в рассмотрении его требований. Очевидно, что, коль скоро третье лицо обращается в суд с иском, речь, в первую очередь, должна идти о таких основаниях, как отсутствие у третьего лица права на предъявление иска и (или) нарушение им порядка реализации этого права, т. е. основаниях, которые закреплены и конкретизированы законодателем в ст. 245 и 246 ГПК. Однако проблема заключается в том, что название этих статей, употребляемая в них терминология и структурное расположение в Кодексе говорят о возможности использования их судом лишь при решении вопроса *о возбуждении гражданского дела*, т. е. вопроса о принятии искового заявления от *первоначального истца*, применение же их в случае подачи иска третьим лицом, с формальной точки зрения, исключено<sup>1</sup>. В итоге получается, что, не имея права воспользоваться ст. 245 и 246 ГПК при наличии в этом объективной потребности, суд должен принимать от третьего лица исковое заявление, но затем сразу же прекращать по нему производство или оставлять его без рассмотрения в соответствии со ст. 164, 165 ГПК. Безусловно, с точки зрения процессуальной экономии такой вариант неприемлем. Поэтому ст. 65 ГПК, на наш взгляд, необходимо дополнить положением о праве суда отказывать третьему лицу в принятии искового заявления, если в наличии имеются обстоятельства, предусмотренные ст. 245 и 246 ГПК (такое предложение, правда, по несколько иным мотивам, в литературе уже выдвигалось [7, с. 7]). До внесения же в ст. 65 ГПК дополнительных проблем может решаться путем применения норм ст. 245 и 246 ГПК к третьему лицу *по аналогии*.

Вместе с тем следует отметить, что применение в отношении третьего лица некоторых пунктов названных статей должно быть ограничено. Прежде всего это касается п. 1 ст. 245 ГПК, так как в ряде

---

<sup>1</sup> Подобной проблемы нет, например, в российском гражданском процессе, поскольку ст. 134 и 135 ГПК РФ, соответствующие ст. 245 и 246 ГПК Республики Беларусь, имеют наименования «Отказ в принятии искового заявления» и «Возвращение искового заявления», а глава Кодекса, в которой они находятся, – «Предъявление иска». То же самое можно сказать и про отечественный хозяйственный процесс.

случаев вступлению третьего лица в дело препятствует именно неподведомственность его требования общему суду. Например, в дело об истребовании гражданином имущества у организации в качестве третьего лица с иском к тому же ответчику не может быть допущено юридическое лицо, так как споры между организациями подведомственны хозяйственным судам<sup>1</sup>. Кстати, в хозяйственном процессе аналогичная проблема также существует: правила подведомственности не позволяют гражданам, не обладающим статусом индивидуального предпринимателя, участвовать в делах, рассматриваемых хозяйственными судами, в качестве третьих лиц с самостоятельными требованиями на предмет спора<sup>2</sup>. Очевидно, что нецелесообразно расплывать рассмотрение требований претендентов на одно и то же благо между судами разных систем, подчиняющихся к тому же различным процессуальным регламентам. В силу принципов процессуальной экономии и выяснения судом действительных обстоятельств дела рассмотрение этих вопросов должно быть сосредоточено в одном юрисдикционном органе. Поэтому представляется необходимым как ГПК, так и ХПК дополнить нормой о том, что иск третьего лица подведомствен суду, рассматривающему спор между первоначальными сторонами.

По тем же самым причинам и подсудность иска третьего лица должна определяться местом рассмотрения спора первоначальных сторон. В этой связи следует исключить применение в отношении данного субъекта п. 1 ст. 246 ГПК путем дополнения ст. 50 ГПК нормой о том, что иск третьего лица независимо от его подсудности предъявляется в суд по месту рассмотрения первоначального иска

---

<sup>1</sup> Использовать, как полагают некоторые ученые [7, с. 7], норму ч. 2 ст. 38 ГПК здесь нельзя, так как требования истца и третьего лица являются не *взаимосвязанными*, а *взаимоисключающими*.

<sup>2</sup> В этой связи не может не вызвать возражения следующее разъяснение, содержащееся в п. 7.9 совместного постановления Пленумов Верховного и Высшего Хозяйственного Судов от 22 июня 2000 г. № 4/3 «О разграничении подведомственности дел между общими и хозяйственными судами»: если гражданами, участвующими в хозяйственном процессе в качестве третьих лиц без самостоятельных требований, такие требования будут заявлены, производство по делу в хозяйственном суде подлежит прекращению в связи с подведомственностью дела общему суду. Но ведь производство по делу может быть прекращено по этому основанию *лишь в случае принятия* хозяйственным судом иска третьего лица к рассмотрению, а как раз принимать такой иск к рассмотрению, что не учли высшие судебные инстанции, правила подведомственности (и на момент издания указанного разъяснения, и в настоящее время) хозяйственному суду *не позволяют*.

(такую норму, кстати, следует ввести и в ХПК). Примечательно, что это предложение высказывалось еще в литературе советского периода [7, с. 7], однако до сих пор законодательством не только Беларуси, но и других государств постсоветского пространства (за редким исключением – например, Казахстана, Молдовы) не воспринято. А ведь в отсутствие такой нормы подсудность иска третьего лица может определяться лишь на *общих* основаниях, и вряд ли права те авторы, которые констатируют подсудность этого иска суду, рассматривающему первоначальный спор, как нечто само собой разумеющееся, без всякого законодательного обоснования [17, с. 299; 18, с. 267].

Кроме того, для обеспечения своевременности защиты третьим лицом своих прав следовало бы ограничить применение в отношении его п. 2 ст. 246 ГПК. С этой целью ст. 65 ГПК нужно дополнить нормой, освобождающей третье лицо от обязанности соблюдать предварительный внесудебный порядок разрешения дела. Например, в ч. 2 ст. 64 ХПК такая норма уже закреплена, что представляется совершенно оправданным.

К числу оснований, по которым суд вправе отказать третьему лицу в рассмотрении его требований, большинство авторов относит также такое, как отсутствие связи иска третьего лица с рассматриваемым делом [6, с. 170–171; 8, с. 79; 15, с. 217; 18, с. 266, 268; 20, с. 324]. С этим мнением нельзя не согласиться, так как допущение в дело в качестве третьего лица, заявляющего самостоятельные требования *на предмет спора*, субъекта, чей иск к предмету спора *не имеет никакого отношения*, было бы не только алогичным, но и, что самое главное, привело бы к ничем не оправданному затягиванию и осложнению процесса. ГПК БССР 1964 г. (причем единственный из всех ГПК союзных республик 1960-х гг.) в ч. 2 ст. 94 прямо указывал на возможность отказа третьему лицу во вступлении в дело по такому основанию. Данная норма воспроизведена и в ч. 2 ст. 65 действующего ГПК.

Однако некоторые ученые полагают, что третьему лицу не может быть отказано в принятии искового заявления по основаниям иным, чем истцу, поскольку оно обладает процессуальным статусом последнего. М. С. Шакарян также, в плане критики ч. 2 ст. 94 ГПК БССР 1964 г., указывала, что признание того, относится или нет иск третьего лица к рассматриваемому делу, является решением вопроса по существу, а отклонение по этому основанию ходатайства третьего лица о допуске его в дело может (в случае отмены по частной жалобе

третьего лица соответствующего определения суда или предъявления третьим лицом самостоятельного иска) вызвать осложнение процесса [1, с. 8; 7, с. 6–7; 12, с. 9].

На эти доводы хотелось бы заметить следующее. Со строго юридической точки зрения третье лицо как *субъект процесса* появляется только тогда, когда заинтересованное лицо *в таком качестве будет допущено судом в дело*. До этого момента речь может идти лишь о *физическом или юридическом лице*, которое *намеревается вступить* в процесс в качестве третьего лица и *только номинирует* себя в этом качестве. Однако в процессуальной теории (настоящая работа не представляет собой исключения) и законодательстве (ст. 65, 67, 69 ГПК) это *еще только вступающее* в дело физическое или юридическое лицо традиционно именуется также «третьим лицом» (конечно же, юридически это не совсем точно (на данное обстоятельство ученые уже обращали внимание [5, с. 12]) и может быть объяснено лишь тем, что термин «третье лицо», по большей части все-таки имеющий отношение к сущности обозначаемого им в этом случае понятия, ввиду своей краткости является более удобным в использовании). Игнорирование возможных смысловых оттенков данного термина при его употреблении по сути и привело авторов к первому из указанных выше возражений. Но ведь если разобраться, становится очевидным, что в решении проблемы количества и характера оснований, по которым суд вправе отказать третьему лицу (понятно, что во втором смысле этого термина) в рассмотрении его требований, тот факт, что третье лицо (разумеется, уже как субъект процесса) обладает процессуальным статусом истца, просто не может приниматься во внимание.

Выяснение вопроса о том, имеет ли иск третьего лица отношение к делу, т. е. направлен ли он на предмет спора первоначальных сторон, не требует от суда каких-либо правоприменительных операций, для этого достаточно просто ознакомиться с исковым заявлением третьего лица; и, конечно, навряд ли возможно такую процедуру отнести к числу действий по разрешению заявленных требований по существу. Что же касается тех осложнений, на которые указывала М. С. Шакарян, то ведь точно такие осложнения могут возникать при отказе в принятии искового заявления третьего лица по основаниям, предусмотренным ст. 245 и 246 ГПК (а необходимость отказа по этим основаниям М. С. Шакарян сомнению нисколько не подвергала). Более того, заинтересованное лицо вправе уже изначально, даже не по-

пытавшись вступить третьим лицом в спор сторон, заявить свой иск самостоятельно.

Наконец, сам за себя говорит тот факт, что в новом процессуальном законодательстве России реализован подход, кардинально противоположный точке зрения В. Н. Аргунова и М. С. Шакарян: согласно абзацу 2 ч. 1 ст. 42 ГПК РФ в отношении лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора, судья вправе вынести определение *об отказе в признании* их третьими лицами, т. е. отказать заинтересованным лицам во вступлении в процесс ввиду, как совершенно верно отметила Т. В. Сахнова [15, с. 217], отсутствия связи их требований с рассматриваемым делом.

По мнению отдельных авторов, суд вправе отказать третьему лицу во вступлении в дело на том основании, что совместное рассмотрение его требования и первоначального иска нецелесообразно [18, с. 268]. Такая нецелесообразность действительно может иметь место, например, когда истцом было заявлено сразу несколько требований, а иск третьего лица имеет отношение только к одному из них. Однако законодательство (как ранее, так и сейчас) не позволяет отнести это к числу оснований, по которым третьему лицу может быть отказано в рассмотрении его требований, и потому иск третьего лица должен быть судом принят. Устранять же нецелесообразность разрешения в одном процессе всех этих притязаний следует (и об этом уже писалось в литературе [7, с. 7–8]) совсем другим, законодательно предусмотренным способом: путем выделения иска третьего лица и имеющего к нему отношение требования истца в отдельное производство на основании ч. 5 ст. 250 ГПК. Именно в таком ключе должна быть истолкована норма ч. 2 ст. 41 КоБС: она не устанавливает запрет на вступление в дело о расторжении брака и разделе имущества супругов третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора, а указывает на обязанность суда после такого вступления выделить иск третьего лица и спор о разделе имущества в отдельное, от дела о расторжении брака, производство. К сожалению, однако, Пленум Верховного Суда в постановлении от 22 июня 2000 г. № 5 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» на этот счет высказался далеко не столь однозначно, оставив тем самым возможность для разночтений нормы ч. 2 ст. 41 КоБС: в абзаце 4 п. 18 упоминается лишь, что иск третьего лица подлежит рассмотрению в отдельном производстве.

К слову сказать, при толковании ч. 2 ст. 41 КоБС Пленумом Верховного Суда была допущена и явная ошибка. Так, в абзаце 2 п. 18 постановления говорится: если раздел имущества супругов затрагивает права третьих лиц (по контексту имеются в виду третьи лица без самостоятельных требований на предмет спора), суду необходимо разъяснить сторонам их право на предъявление иска в общем порядке, поскольку ч. 2 ст. 41 КоБС в таких случаях не допускает разрешения в одном производстве требований о расторжении брака и разделе имущества. Другими словами, возможность вступления в спор о разделе имущества третьих лиц без самостоятельных требований высшая судебная инстанция рассматривает в качестве *препятствия для принятия* судом этого спора *к рассмотрению* совместно с требованием о расторжении брака. Согласиться с этим никак нельзя. Перечень оснований, по которым суд вправе отказать истцу в принятии его заявления, закреплен в ст. 245, 246 ГПК. Часть 2 ст. 41 КоБС этот перечень не расширяет: из ее содержания прямо следует, что она запрещает суду лишь совместно *разрешать* (а не *принимать* к рассмотрению) соответствующие требования, т. е. устанавливает обязанность суда *при вступлении или привлечении* (наличия *только возможности* вступления или привлечения, на наш взгляд, еще недостаточно) в спор о разделе имущества супругов третьих лиц без самостоятельных требований выделить этот спор в отдельное от дела о расторжении брака производство.

Статья 95 ГПК БССР 1964 г. обязывала суд извещать о процессе между сторонами тех лиц, которые могут заявить самостоятельные требования на предмет спора, и разъяснять им их право на вступление в дело. Данная норма сохранилась и в действующем Кодексе (ст. 66 ГПК), однако в нее была привнесена следующая новелла: суд должен разъяснять третьему лицу право на предъявление иска *в 10-дневный срок с момента получения извещения*. В этой связи возникает вопрос: вправе ли суд отказать третьему лицу во вступлении в дело при нарушении последним 10-дневного срока? Представляется, что нет, так как ч. 1 ст. 65 ГПК разрешает третьим лицам, заявляющим самостоятельные требования на предмет спора, вступать в процесс *до вынесения судом решения*. Положение же ст. 66 ГПК о 10-дневном сроке на предъявление иска направлено, на наш взгляд, на то, чтобы *дисциплинировать* потенциальных третьих лиц, *побудить* их к как можно скорейшему решению вопроса о своем вступлении в дело и тем самым *предотвратить* излишние затраты времени, сил и средств всех субъ-

ектов процесса, т. е. введено в целях обеспечения реализации принципа *процессуальной экономии* и нисколько не противоречит ч. 1 ст. 65 ГПК. Таким образом, даже при нарушении 10-дневного срока иск третьего лица должен быть принят судом к рассмотрению, в то же время пропуск этого срока по неуважительным причинам может служить основанием для применения в отношении третьего лица мер гражданской процессуальной (ч. 1 ст. 139 ГПК) и административной (ст. 24.1 КоАП) ответственности.

Несоблюдение при обращении в суд предусмотренных законодательством требований не всегда чревато для третьего лица сразу отказом во вступлении в дело: при наличии соответствующих оснований его исковое заявление может быть оставлено без движения. Правомочность использования в отношении третьего лица этого процессуального института сомнений не вызывает, так как помимо ст. 248 ГПК, касающейся оставления без движения лишь исковых заявлений *о возбуждении дела*, нормы данного института содержатся и в «общей» части Кодекса – ст. 111 ГПК, посвященной исправлению недостатков *любых* процессуальных документов. Сложнее сказать, в какой срок судом должен быть решен вопрос о возможности принятия иска третьего лица к рассмотрению. Ведь в Кодексе говорится только о продолжительности стадии *возбуждения дела* (ст. 244 ГПК). Выход из создавшегося положения может быть найден, конечно, в применении нормы ст. 244 ГПК к третьему лицу *по аналогии*. Однако, во-первых, было бы гораздо более предпочтительно, если бы данный пробел был все-таки законодательно устранен (путем внесения соответствующих дополнений в ст. 65 ГПК), а, во-вторых, тот факт, что третье лицо вступает в *уже начатое* производство, требует, на наш взгляд, ограничения суда *более коротким*, чем это предусмотрено ст. 244 ГПК (например, не позднее дня поступления в суд искового заявления третьего лица), сроком для решения названного вопроса.

Нельзя также не обратить внимания на ряд проблем, связанных с обжалованием (опротестованием) определений суда, препятствующих третьему лицу вступить в дело. Прежде всего имеются в виду определения, в которых суд констатирует отсутствие у третьего лица права на предъявление иска или нарушение им порядка реализации данного права. Дело в том, что с формально-юридической точки зрения эти определения не могут явиться предметом обжалования (опротестования), так как не подпадают ни под один из критериев, указанных в ч. 1 ст. 433 ГПК. А именно, они не препятствуют возможности даль-



нейшего движения дела: рассмотрение спора между истцом и ответчиком будет продолжаться и без участия третьего лица. Нет в Кодексе и прямого указания на возможность обжалования (опротестования) данных определений. Так, ч. 3 ст. 247 ГПК позволяет подать частную жалобу (протест) лишь на определение об отказе *в возбуждении дела*, т. е. на определение, которым отсутствует права на предъявление иска или нарушение порядка его реализации устанавливается в отношении *истца*. Рассматривать же норму ч. 3 ст. 65 ГПК в качестве такого указания (как, например, поступала М.С.Шакарян, когда эта норма была закреплена еще в ч. 3 ст. 94 ГПК БССР 1964 г. [7, с. 8–9]) нельзя. Данная норма предоставляет право обжаловать (опротестовывать) определение суда об отклонении ходатайства третьего лица о рассмотрении его иска совместно с первоначальным (в терминологии ч. 3 ст. 94 ГПК БССР 1964 г. – ходатайства о допущении третьего лица к участию в деле). Но при отсутствии у третьего лица права на предъявление иска или нарушении им порядка реализации данного права такое определение не выносится. Во-первых, уже из содержания ч. 2 ст. 65 ГПК (ч. 2 ст. 94 ГПК БССР 1964 г.) следует, что оно может постановляться судом *лишь в случае*, когда иск третьего лица не имеет отношения к рассматриваемому делу. Во-вторых, ходатайство третьего лица о рассмотрении его иска совместно с первоначальным суд вправе разрешать *только после того*, как убедится в *отсутствии* обстоятельств, перечисленных в ст. 245, 246 ГПК (ведь до принятия иска к совместному рассмотрению, нужно выяснить, существует ли, собственно, сам иск и объективирован ли он надлежащим образом), а значит, если у третьего лица нет права на предъявление иска или им нарушен порядок реализации этого права, суду следует не отклонять указанное ходатайство (до его разрешения суд еще не дойдет), а *отказывать в принятии искового заявления*. Таким образом, норма ч. 3 ст. 65 ГПК (ч. 3 ст. 94 ГПК БССР 1964 г.) имеет отношение к оспариванию лишь тех определений (и в таком понимании данной нормы мы не одиноки [8, с. 79; 18, с. 268]), которые выносятся по поводу отсутствия связи иска третьего лица с первоначальным спором.

По точно таким причинам в число определений, подлежащих обжалованию (опротестованию) отдельно от решения суда, не входят определения об оставлении искового заявления третьего лица без движения: дальнейшему ходу процесса они не препятствуют, часть же третья ст. 248 ГПК подразумевает подачу частной жалобы (протеста) на определение об оставлении без движения лишь искового

заявления *о возбуждении дела*, а в ст. 111 ГПК про обжалование (опротестование) ничего не говорится.

Думается, сомнений в том, что все названные определения должны находиться в пределах сферы кассационного контроля, быть не может. В связи с чем видится необходимым – в плане текущего решения проблемы – применять нормы ч. 3 ст. 247, ч. 3 ст. 248 ГПК к указанным определениям *по аналогии*, а в перспективе – дополнить Кодекс положениями, непосредственно указывающими на право обжалования (опротестования) данных определений.

Как уже отмечалось выше, ч. 3 ст. 65 ГПК предоставляет право обжаловать (опротестовать) определение суда об отклонении ходатайства третьего лица о рассмотрении его иска совместно с первоначальным, воспроизводя тем самым аналогичное положение ч. 3 ст. 94 ГПК БССР 1964 г. Однако, в отличие от своего предшественника, ГПК 1999 г. допускает обжалование (опротестование) данного определения лишь *одновременно с обжалованием (опротестованием) решения суда*. Возникает вопрос: как понимать данную новеллу?

Во-первых, можно предположить, что норма ч. 3 ст. 65 ГПК подразумевает подачу частной жалобы (протеста) на соответствующее определение *в тот же временной интервал*, что и на решение суда, т. е. в течение 10 дней со дня вынесения решения или вручения кассатору по его требованию этого решения с мотивировочной частью. Едва ли, однако, такой вариант приемлем. Ведь обжалование (опротестование) этого определения *уже после постановления* решения не имеет никакого резона, так как ч. 1 ст. 65 ГПК позволяет третьему лицу вступить в дело *лишь до вынесения* судом решения. Нельзя не отметить также и то, что, если решение состоялось, любые вынесенные до него определения должны оспариваться не путем подачи частных жалоб (протестов), т. е. отдельно от решения, а посредством приведения соответствующих возражений в жалобе (протесте) на решение суда, так как последнее аккумулирует в себе результат вынесения всех предшествующих ему судебных постановлений.

Во-вторых, смысл нормы ч. 3 ст. 65 ГПК можно усматривать в том, что она имеет в виду обжалование (опротестование) указанного определения *вместе с решением суда*, другими словами, позволяет подать на решение суда кассационную жалобу (протест), в которой и будут приводиться возражения против названного определения. Кстати, именно таким образом данная норма интерпретируется в отечественной литературе [10, с. 242; 19, с. 91]. Но при таком подходе тоже

вскрываются серьезные проблемы. Ведь тогда следует констатировать, что термины «*обжалование (опротестование)*» использованы в тексте статьи применительно к определению суда неправомерно (согласно ч. 3 ст. 433 ГПК речь должна идти о «*возражении*» против определения). Кроме того, для юридически заинтересованных в исходе дела лиц норма ч. 3 ст. 65 ГПК становится излишней, потому что ничего нового, по сравнению с ч. 1 ст. 399, ч. 3 ст. 433 ГПК, она для них не приносит. А в отношении субъекта, которому суд отказал во вступлении в процесс в качестве третьего лица, норма ч. 3 ст. 65 ГПК приобретает дискриминирующий характер, так как возможность оспорить в кассационном порядке отказ суда допустить его в процесс сводит на нет. Ведь если ч. 3 ст. 65 ГПК, как мы установили, предоставляет право обжаловать определение вместе с решением (а точнее – обжаловать именно решение и лишь возражать против определения), то круг потенциальных кассаторов должен определяться применительно к последнему из этих судебных постановлений, т. е. в соответствии с ч. 1 ст. 399 ГПК (в ч. 3 ст. 65 ГПК не названы те лица, которые вправе обжаловать указанные в ней судебные акты, что представляется совершенно оправданным, так как этот вопрос может (и должен) являться предметом регулирования лишь главы 32 ГПК). Анализ же ч. 1 ст. 399 ГПК показывает, что субъект, которому суд отказал во вступлении в процесс в качестве третьего лица, в число возможных кассаторов решения *не входит* (и, на наш взгляд, не должен туда входить). Так, он не является юридически заинтересованным в исходе дела лицом (потому что не был допущен к участию в деле). Нельзя его считать и «иным лицом, в отношении которого суд вынес решение о его правах и обязанностях» (ведь таковым может быть признано лишь то не принимавшее участия в деле лицо, которое непосредственно в решении указано в качестве носителя определенных прав и обязанностей). Следует сказать, что если бы ч. 3 ст. 65 ГПК подразумевала обжалование не решения, а определения суда, для выявления круга потенциальных кассаторов пришлось бы также обращаться к ч. 1 ст. 399 ГПК (так как в § 5 главы 32 ГПК на этот счет нет никаких указаний, а ст. 434 ГПК требует руководствоваться соответствующими нормами, регулирующими обжалование решений). Однако интерпретация положений ч. 1 ст. 399 ГПК *применительно к определению суда не лишила бы* субъекта, которому суд отказал во вступлении в процесс в качестве третьего лица, права кассационного обжалования такого отказа. Ведь определение, названное в ч. 3 ст. 65 ГПК, в отли-

чие от указанного в этой же норме решения выносится *в отношении данного субъекта*, а потому последний, не являясь, ввиду недопуска в процесс, юридически заинтересованным в исходе дела лицом, подпадал бы под категорию «иные лица, в отношении которых суд вынес определение об их правах и обязанностях». Наконец, следует отметить еще один недостаток ч. 3 ст. 65 ГПК: проверку правильности отказа суда допустить третье лицо в дело она позволяет провести только на том этапе процесса, когда совершенную судом ошибку можно исправить лишь путем отмены решения и направления дела на новое рассмотрение, а это, без сомнения, чревато дополнительными (точнее – повторными) затратами времени, сил и средств суда и участников процесса.

Таким образом, при любом подходе к ее толкованию новелла ч. 3 ст. 65 ГПК представляется явной неудачной. Поэтому, на наш взгляд, слова «одновременно с обжалованием (опротестованием) решения суда» следует исключить из текста ч. 3 ст. 65 ГПК и тем самым привести эту норму к редакции ч. 3 ст. 94 ГПК БССР 1964 г., которая вопрос об обжаловании (опротестовании) соответствующего определения суда решала абсолютно однозначно и правильно (небезынтересно отметить, что в тех странах постсоветского пространства (Россия, Молдова), где ГПК упоминают о возможности обжалования такого определения, этот вопрос урегулирован аналогично ч. 3 ст. 94 ГПК БССР 1964 г.).

Если при подаче искового заявления третьим лицом были соблюдены все требования ГПК, оно *должно быть* принято судом к рассмотрению [23, с. 189]. И в этом плане мы не согласны с учеными, которые полагают, будто законодательство не возлагает на суд *обязанность* допустить третье лицо к участию в деле (не имеет значения, что высказывания ученых были сделаны в отношении ГПК РСФСР 1964 г. и ГПК РФ 2002 г., наши выводы одинаково справедливы и для белорусского и для российского законодательства, причем как нынешнего, так и ранее действовавшего) [9, с. 83; 11, с. 76]. Такая обязанность не требует непременно *текстуального закрепления* в нормативном акте (например, как это имеет место в ст. 244 ГПК). Она существует уже постольку, поскольку государство гарантирует каждому (в том числе и третьему лицу) право на судебную защиту. Эта обязанность с необходимостью корреспондирует праву на судебную защиту, является его прямым следствием и требует от суда принятия к рассмотрению любого поданного заявления, если соблюдены минималь-

но необходимые для такого обращения формальности. Поэтому при отсутствии обстоятельств, предусмотренных ч. 2 ст. 65, ч. 1 ст. 111, ст. 245, ст. 246 ГПК, обязанность принять заявление третьего лица к производству возникает у суда *автоматически*.

Нередко третье лицо вступает в дело уже на стадии судебного разбирательства. В этом случае разбирательство дела должно быть отложено, чтобы предоставить суду (думается, что после принятия искового заявления третьего лица к рассмотрению, он вправе, по аналогии со стадией подготовки дела, совершить действия, предусмотренные ст. 262 ГПК) и юридически заинтересованным в исходе дела лицам возможность подготовиться к процессу с учетом произошедших изменений [1, с. 9; 12, с. 10; 24, с. 130–131].

После отложения рассмотрение дела следует начинать с самого начала. Ведь к моменту вступления третьего лица в дело судом и участниками процесса уже было совершено то или иное количество процессуальных действий по его разбирательству (не исключено, что в том числе и такие ключевые, как исследование доказательств), и если эти действия не повторить заново с участием третьего лица, последнее окажется в худшем положении, чем остальные, при этих действиях присутствовавшие, участники процесса, его шансы повлиять на содержание решения суда и тем самым защитить свои интересы значительно уменьшатся, равно как снизится и вероятность установления судом истины в споре.

К сожалению, однако, названное требование прямо не закреплено в Кодексе, и, значит, каждый раз его реализация зависит от того, будет ли данное требование «выведено» судом из его первоисточника – основ гражданского судопроизводства, в частности, принципов права на судебную защиту, состязательности, равенства сторон, выяснения судом действительных обстоятельств дела. Очевидно, что воплощение в жизнь столь важного элемента процессуальной формы не может находиться в зависимости от умения и (или) желания каждого конкретного судьи пользоваться таким приемом, как аналогия права. Поэтому ст. 65 ГПК необходимо дополнить нормой о том, что после вступления третьего лица в дело рассмотрение последнего должно начинаться с самого начала. Кстати, новое процессуальное законодательство России (ч. 2 ст. 42 ГПК) и Украины (ч. 2 ст. 34 ГПК – правда, она подлежит применению лишь по ходатайству третьего лица) уже содержит такую норму. Весьма примечательно, что эта норма закреплена и в ч. 3 ст. 64 ХПК.

Правило о необходимости начинать рассмотрение дела с самого начала после вступления в него третьего лица приводит к следующему весьма важному выводу. Если суд отказывает в принятии искового заявления третьего лица или оставляет его без движения, рассмотрение спора между первоначальными сторонами не должно продолжаться до истечения срока на кассационное обжалование (опротестование) соответствующего определения суда, а в случае подачи на него частной жалобы (протеста) – до окончания кассационного производства (при оставлении искового заявления без движения – также до истечения срока на исправление его недостатков), т. е. до окончательного разрешения вопроса о возможности вступления третьего лица в дело. В то же время откладывать разбирательство дела нет необходимости в том случае, когда суд отказывает в удовлетворении ходатайства третьего лица о рассмотрении его иска совместно с первоначальным, так как до момента постановления решения соответствующее определение оспорено быть не может. Попутно хотелось бы заметить, что, отказывая в удовлетворении названного ходатайства, суд не вправе тут же (конечно, при соблюдении подсудности и всех прочих условий) возбудить по заявленному третьим лицом требованию отдельное производство. На наш взгляд, это было бы нарушением принципа диспозитивности, ведь третье лицо желало рассмотрения его требования *в чужом* деле, и неизвестно, будет ли это желание актуально для самостоятельного процесса. Поэтому возбудить отдельное производство в отношении третьего лица суд может, и, как представляется, это вытекает из второго предложения ч. 2 ст. 65 ГПК, лишь на основе его *нового* искового заявления.

Сказанное выше позволяет констатировать, что вступление третьего лица в дело всегда отдалает момент разрешения спора судом. А это, на наш взгляд, свидетельствует о необходимости пересмотра подходов к определению сроков рассмотрения гражданских дел судом первой инстанции. Думается, ст. 158 ГПК следует дополнить нормой о том, что при вступлении третьего лица в процесс срок на рассмотрение дела исчисляется с момента такого вступления.

Наконец, в заключение, хотелось бы сделать несколько замечаний частного характера. Так, не совсем удачную редакцию имеет п. 4 ст. 262 ГПК. Формально из него следует, будто третье лицо с самостоятельными требованиями может быть *привлечено* судом к участию в деле. В действительности (и эта точка зрения общепризнанна в ли-

тературе) в силу принципа диспозитивности вступление третьего лица в дело не может состояться иначе, чем по его воле, и потому п. 4 ст. 262 ГПК нуждается в корректировке. Далее, в Кодексе четко определен момент выступления третьего лица, заявляющего самостоятельные требования на предмет спора, в судебных прениях (ч. 2 ст. 290 ГПК), в то время как применительно к этапу рассмотрения дела по существу подобное указание закона отсутствует (ч. 1 ст. 286 ГПК). Думается, это несоответствие должно быть устранено.

Таким образом, проведенное исследование позволило: определить главный из признаков, различающих третьих лиц и соистцов; дать оценку теоретической и практической оправданности появившихся в ГПК 1999 г. новелл по вопросу участия в деле третьих лиц с самостоятельными требованиями; вскрыть имеющиеся в Кодексе по этому вопросу пробелы; сделать целый ряд предложений, направленных на совершенствование действующего законодательства.

### Список использованных источников

1. *Аргунов, В. Н.* Участие третьих лиц в советском гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / В. Н. Аргунов; Моск. гос. ун-т. – М., 1980. – 18 с.
2. *Викут, М. А.* Участие третьих лиц в советском гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / М. А. Викут; Моск. юрид. ин-т. – М., 1953. – 22 с.
3. *Грось, Л.* О третьих лицах в гражданском и арбитражном процессе / Л. Грось // *Хозяйство и право*. – 1999. – № 12. – С. 113–120.
4. *Добровольский, А.* О третьих лицах с самостоятельными требованиями / А. Добровольский // *Советская юстиция*. – 1959. – № 5. – С. 40–42.
5. *Туманова, Л. В.* Актуальные проблемы участия в гражданском судопроизводстве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, и органов государственного управления, дающих заключение по делу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Л. В. Туманова; Саратов. юрид. ин-т. – Саратов, 1985. – 20 с.
6. *Чечот, Д. М.* Участники гражданского процесса / Д. М. Чечот // *Избранные труды по гражданскому процессу* / Д. М. Чечот. – СПб.: Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Изд-во юрид. фак. С.-Петербур. гос. ун-та, 2005. – С. 85–234.
7. *Шакарян, М. С.* Участие третьих лиц в советском гражданском процессе: лекция / М. С. Шакарян. – М.: РИО ВЮЗИ, 1990. – 36 с.
8. *Щеглов В. Н.* Субъекты судебного гражданского процесса / В. Н. Щеглов. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1979. – 130 с.
9. *Гражданский процесс: учебник* / Д. Б. Абушенко [и др.]; отв. ред. В. В. Янков. – 5-е изд., испр. и доп. - М.: Волтерс Клувер, 2004. – 720 с.

10. Гражданский процесс. Общая часть: учеб. / Т. А. Белова [и др.]; под общ. ред. Т. А. Беловой, И. Н. Колядко, Н. Г. Юркевича. – 2-е изд. перераб. и доп. – Минск: Амалфея, 2006. – 576 с.
11. Советский гражданский процесс: учеб. / В. П. Воложанин [и др.]; отв. ред. К. И. Комиссаров, В. М. Семёнов. – М.: Юрид. лит., 1978. – 432 с.
12. *Аргунов, В.* Участие в гражданском процессе третьих лиц с самостоятельными требованиями / В. Аргунов // Советская юстиция. – 1978. – № 18. – С. 9–10.
13. Гражданский процесс: учебник / Е. А. Борисова [и др.]; под ред. М. К. Треушникова. – М.: ООО «Городец-издат», 2003. – 720 с.
14. *Аргунов, В.* Участие в гражданском процессе третьих лиц с самостоятельными требованиями / В. Аргунов // Советская юстиция. – 1982. – № 8. – С. 30–31.
15. *Сахнова, Т. В.* Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты / Т. В. Сахнова. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 696 с.
16. Гражданский процесс России: учебник / С. Ф. Афанасьев [и др.]; под ред. М. А. Вилут. – М.: Юрист, 2004. – 459 с.
17. Гражданский процесс. Хрестоматия: учеб. пособие / В. В. Аргунов [и др.]; под ред. М. К. Треушникова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ОАО «Издат. Дом “Городец”», 2005. – 896 с.
18. Курс советского гражданского процессуального права: в 2 т. / А. А. Мельников [и др.]; отв. ред. А. А. Мельников. – М.: Наука, 1981. – Т. 1: Теоретические основы правосудия по гражданским делам. – 464 с.
19. *Тихиня, В. Г.* Гражданский процесс: учеб: в 2 т. / В. Г. Тихиня. – Минск: УП «Минс. печ. фабрика» Гознака, 2002. – Т. 1. – 304 с.
20. *Васьковский, Е. В.* Учебник гражданского процесса / Е. В. Васьковский; под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. – М.: Изд-во «Зерцало», 2003. – 464 с.
21. Гражданский процесс БССР: учеб. пособие для юрид. вузов: в 4 ч. / Т. А. Белова и [др.]; под ред. Н. Г. Юркевича, В. Г. Тихини. – Минск: Выш. школа, 1979. – Ч. 1. – 216 с.
22. Гражданское процессуальное право: учебник / С. А. Алехина [и др.]; под ред. М. С. Шакарян. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2004. – 584 с.
23. *Осокина, Г. Л.* Гражданский процесс. Общая часть: учеб. пособие / Г. Л. Осокина. – М.: Юрист, 2004. – 669 с.
24. *Коршунов, Н. М.* Гражданский процесс: учебник для вузов / Н. М. Коршунов, Ю. Л. Мареев. – М.: Норма, 2004. – 848 с.
25. Научно-практический комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Республики Беларусь / Л. И. Бакиновская [и др.]; под общ. ред. Т. А. Беловой, И. Н. Колядко, И. А. Мирониченко. – Минск: Тесей, 2005. – 864 с.
26. *Скобелев, В. П.* Субъективные пределы действия законной силы в гражданском процессе / В. П. Скобелев // Право и демократия: сб. науч. тр. / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2006. – Вып. 17. – С. 130–145.



## Раздел III

---

---

# ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

---

---

*В. Н. Бибило*

### ДИХОТОМИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ

**Введение.** Судебная власть относится к числу фундаментальных, многоаспектных явлений общественной жизни. Как уникальный социокультурный феномен, она оказывает влияние не только на судьбу отдельного человека, но и общества в целом, поскольку предназначена для разрешения социальных конфликтов, носящих юридический характер, преодоление которых невозможно без властного воздействия. Дискуссии о социально-правовой природе судебной власти особенно активно начали вестись на рубеже XX–XXI вв., что в определенной мере связано с происходящей во многих государствах реформой законодательства о суде и правосудии. Конкретная историческая обстановка, специфика установившегося в государстве политического режима, а также состояние общественного, профессионального, группового и индивидуального правосознания в целом – все это предполагает переосмысление и новые подходы в понимании и трактовке судебной власти. При этом надо иметь в виду, что, во-первых, судебная власть является ветвью государственной власти; во-вторых, она в лице своего носителя (суда), вступая в общественные отношения с участниками юридического конфликта, применяет нормы права, а также иные социальные нормы. Именно такая дихотомия, т. е. разделение судебной власти на политическую и юридическую части, лежит в основе выявления ее сущности.

**Основная часть.** Социальное управление – одна из объективных потребностей функционирования и развития общества. Каждому обществу наряду с общими закономерностями социального управления свойственны и специфические особенности, проявляющиеся в содержании, целях, задачах, формах и методах практической реализации.

Соответственно существуют две главные разновидности социального управления: общественное самоуправление и политическая организация общества.

Источником социального управления является власть. Она необходима в управлении любым обществом. С развитием общества преобладают изменения сущность социальной власти, содержание властных полномочий, методы и средства обеспечения власти. Власть и управление диалектически связаны между собой. Они дополняют друг друга, изменяясь под влиянием материальных условий жизни общества и субъективных факторов. Сущность власти состоит в том, что она является средством организации совместной деятельности людей и регулирования их социального поведения. Способность охватить и регулировать все важнейшие сферы общественной жизни объясняет ее ведущее место в организации управления обществом. Взаимосвязь между властью и управлением, изменяясь на протяжении истории общества, принимала разнообразные формы. С появлением государства основным звеном в социальном управлении становится государственное управление, которое проявляется в виде реализации государственной власти, ограничения которой постепенно начали связываться с принципом разделения властей.

Возникнув как теоретическая концепция, разделение властей в сочетании с другими политическими идеями постепенно превратилось в конституционный принцип, что особенно наглядно проявляется в большинстве современных государств. Так, в ст. 6 Конституции Республики Беларусь 1994 года, принятой на республиканском референдуме 24 ноября 1996 г., говорится: «Государственная власть в Республике Беларусь осуществляется на основе разделения ее на законодательную, исполнительную и судебную. Государственные органы в пределах своих полномочий самостоятельны: они взаимодействуют между собой, сдерживают и уравновешивают друг друга» [1].

В практической реализации принципа разделения властей наиболее отчетливо проявляется отделение судебной власти от законодательной и исполнительной. Это связано с тем, что судебная власть в какой-то мере пассивна. Если нет юридического конфликта, то нет и судебного процесса. Инициатива судебной деятельности, как правило, находится в руках заинтересованных сторон. Именно статус судебной власти обеспечивает теории разделения властей такое постоянство. Прошел значительный исторический период прежде чем законодательная и исполнительная власти, хотя бы формально, были лишены

судебных полномочий. В истории суда отражаются изменения социально-политического и государственного строя общества. Значительное отмежевание судебной власти можно обнаружить уже в Статуте Великого княжества Литовского 1588 г. [2], где широко используется понятие «судебная власть». Более того, четвертый раздел так и назван «О судьях и судах». Функционирование судебной системы того времени, и особенно на рубеже XVIII–XIX вв., свидетельствует о прочной тенденции самостоятельного существования судов, с учетом, конечно, специфики государства и права того исторического периода [3]. Между тем ни одна из Конституций СССР, а также конституций союзных республик не оперировала понятием «судебная власть». В советской юридической литературе оно иногда использовалось, но с определенным смысловым оттенком о том, что суд обладает государственно-властными полномочиями, хотя и не является органом власти в прямом смысле слова [4, с. 349; 5, с. 73]. Советская правовая доктрина исходила из того, что поскольку советы как органы власти прямо или косвенно формируют все государственные органы, именно им принадлежит вся полнота власти. В определенной мере такой подход был связан с боязнью нарушить или поставить под сомнение жесткую официальную установку на власть и ее носителей [6, с. 11], тем более что смешение функций различных государственных органов сразу стало заметно в первые годы советской власти [7, с. 455–456; 8, с. 15, 31]. И только в конце 80-х гг. XX в. концептуальные вопросы судебной власти стали объектом пристального внимания в юридической науке, а затем и в законодательстве.

Впервые в законодательстве Беларуси понятие «судебная власть» употреблено в Декларации «О государственном суверенитете Республики Беларусь» от 27 июля 1990 г., в ст. 7 которой сказано: «Разграничение законодательной, исполнительной и судебной власти является важнейшим принципом существования Республики Беларусь как правового государства» [9]. Закон Белорусской ССР «Об основных принципах народовластия в Белорусской ССР» от 27 февраля 1991 г. в ч. 1 ст. 7 установил, что государственная власть формируется и осуществляется в трех структурах – законодательной, исполнительной и судебной [10]. На конституционном уровне понятие «судебная власть» было закреплено в Конституции Республики Беларусь от 15 марта 1994 г., ст. 6 которой гласит: «Государство основывается на принципе разделения властей: законодательной, исполнительной и судебной», а ст. 109 указывает на принадлежность судебной власти

судам [11]. Конституция Республики Беларусь 1994 года, принятая на республиканском референдуме 24 ноября 1996 г., в ст. 6 конкретизировала, что государственные органы, в том числе и органы судебной власти, в пределах своих полномочий самостоятельны, взаимодействуют между собой, сдерживают и уравновешивают друг друга [1]. Отраслевое законодательство о суде определило статус судов общей юрисдикции, хозяйственных судов и Конституционного Суда Республики Беларусь. Закон «О судоустройстве и статусе судей в Республике Беларусь» от 13 января 1995 г. [12] закрепил систему общих судов, определил требования к кандидатам на судейскую должность. Статус хозяйственных судов стал регулироваться Законом «О хозяйственных судах в Республике Беларусь» от 9 декабря 1998 г. [13], а Конституционного Суда – Законом «О Конституционном Суде Республики Беларусь» от 30 марта 1994 г. [14]. В 2006 г. был принят «Кодекс Республики Беларусь о судоустройстве и статусе судей» [15], определивший правовой статус всех судов, входящих в судебную систему Беларуси, что, однако, не привело к немедленной отмене законов, регламентирующих статус хозяйственных судов [13] и Конституционного Суда [14]. Они действовали параллельно. В настоящее время отменены лишь Закон «О хозяйственных судах Республики Беларусь».

Следует отметить, что еще в 1980 г. И. И. Мартинович предложила принять единый нормативный правовой акт, регулирующий организацию судебной деятельности, назвав его «Кодекс законов о судоустройстве» [16, с. 65]. Предложенное название вызвало критику прежде всего из-за его тавтологичности и отсутствия параметров, соответствующих данной разновидности нормативного правового акта [17, с. 39]. В начале 90-х гг. XX в. в ходе обсуждения проблем проведения судебной реформы было предложено назвать законодательный акт об организации судебной власти – «Закон о статусе суда» [18]. Такое название является более точным, поскольку позволяет в целом определить место суда в системе государства и общества, закрепить статус судей и к тому же открывает возможность принятия нормативных правовых актов, регламентирующих специфику положения судов, обеспечивающих конкретный вид правосудия и структуру аппарата суда, что немаловажно для обеспечения нормальной его деятельности. Наличие системы хозяйственных судов в Беларуси – это реальность. Но мимоходом следует заметить, что рассмотрение юридических конфликтов экономического характера можно было бы обеспечить судами общей юрисдикции, образовав отдельную судебную

коллегию. В дроблении судебной системы нет необходимости не только из-за возможных коллизий, которые весьма наглядно существовали на первоначальном этапе деятельности хозяйственных судов, что вынудило высшие судебные инстанции принять совместное постановление, уточняющее компетенцию судов [19], но еще и потому, что единый суд в большей мере способен обеспечить разносторонние интересы конфликтующих сторон, возможно даже без дополнительных процессуальных издержек, когда не исключено объединение дел, исков и т. п.

В Республике Беларусь официальное определение судебной власти дано в Концепции судебно-правовой реформы, принятой Верховным Советом Республики Беларусь 23 апреля 1992 г., где сказано, что «под судебной властью следует понимать систему независимых государственных органов – судов, призванных от имени государства осуществлять правосудие, разрешать <...> правовые споры и конфликты. В понятие судебной власти входит также совокупность тех ответственных властных полномочий, которыми наделен суд в целях восстановления нарушенного права и справедливости, применения мер государственного принуждения к лицам, посягающим на охраняемые законом интересы, в том числе и мер уголовного наказания к преступникам. Судебная власть осуществляется только судом. Без суда не может быть правосудия, нет и не может быть судебной власти» [20]. Из этого определения вытекает, что судебная власть включает в себя, по крайней мере, два элемента: 1) судебную систему и 2) властные полномочия судов, т. е. институциональный и функциональный аспекты. Такая традиция начала постепенно складываться в русской юридической литературе еще в XIX в. С учетом наличия монархической формы правления, преобладавшей в государствах того исторического периода, судебная власть, конечно, не могла рассматриваться как вид государственной власти. И все же, например, С. И. Викторский отмечал, что судебной власти присущи такие отличительные свойства, как самостоятельность и независимость [21, с. 84–92].

В советский период отношение к судебной системе предопределялось идеологической установкой на все проявления в жизнедеятельности государства – диктатурой пролетариата. В. И. Ленин писал, что суд – это «орган привлечения именно бедноты поголовно к государственному управлению (ибо судебная деятельность есть одна из функций государственного управления), орган власти пролетариата и

беднейшего крестьянства, что суд есть орудие воспитания к дисциплине» [22, с. 197]. Впоследствии в юридической науке, в том числе и по идеологическим соображениям, проблемы судебной власти были перемещены в сферу судопроизводства. И только в 90-е гг. XX в. появился всплеск интереса к статусу судебной власти, выяснению ее сущности, отличительных признаков, дифференциации с другими понятиями и явлениями. Можно констатировать, что большинство современных исследователей данной проблемы придерживается мнения, что: 1) судебная власть – это вид, ветвь государственной власти; 2) она принадлежит судам; 3) суды наделены полномочиями по рассмотрению конфликтной ситуации и защите прав и свобод человека [23, с. 22; 24, с. 48; 25, с. 16; 26, с. 53; 27, с. 93–94]. Наиболее интегративно данный подход выразил И. Л. Петрухин, который отмечает, что «судебная власть – это самостоятельная и независимая ветвь государственной власти, созданная для разрешения на основе закона социальных конфликтов между государством и гражданином, самими гражданами, юридическими лицами; контроля за конституционностью законов; защиты прав граждан в их взаимоотношениях с органами исполнительной власти и должностными лицами, в частности контроля за соблюдением прав граждан при расследовании преступлений и проведении ОРД; установления наиболее значимых юридических фактов» [28, с. 11].

В середине 90-х гг. XX в. наметился более общий подход к понятию судебной власти и одновременно была предложена определенная дифференциация между понятиями «судебная власть», «правосудие», «компетенция суда», «судебная деятельность», «судопроизводство» [29, с. 12, 14].

Судебную власть как целостное явление необходимо разделять на две части: политическую и юридическую. Такая дихотомия поможет выявить потенциальные возможности каждой из частей, сторон для более глубокого изучения ее сущности и динамики проявления. Прежде всего судебную власть необходимо соотносить с законодательной и исполнительной властями. Все они соразмерны, поскольку каждая из них остается ветвью, видом государственной власти. А если это так, то судебной власти присущи все атрибуты, которые лежат в основе любой государственной власти (законодательной, исполнительной). Это и составляет один пласт, срез понятия «судебная власть», идущий через поиски общего, что присуще вообще всем видам государственной власти. Поэтому можно сказать, что судебной властью

является то, что охватывается ею, т. е. те общественные отношения, природа которых требует реализации судебной власти, та сфера общественных отношений, которые она в состоянии охватить своей юрисдикцией. Отсюда важно, что собой представляет государство, в котором функционирует судебная власть, какой в нем политический режим, каковы экономические достижения и какова направленность запросов народа [29, с. 12; 30, с. 26–27]. Только через политическую сторону (часть) судебной власти невозможно добиться ее результативности. В дополнение к ней нужна ее юридическая сторона (часть). Сообща они могут реализовать предназначение судебной власти в целом: рассмотрение юридического конфликта.

Носителем судебной власти является суд. Только ему принадлежит судебная власть, что подчеркивается в законодательстве многих современных государств. Так, в гл. 6 Конституции Республики Беларусь 1994 года, принятой на республиканском референдуме 24 ноября 1996 г. [1], говорится, что судебная власть принадлежит судам и суды действуют на основе принципов, присущих ее природе и уровню развития государства.

Любой государственный орган при реализации государственной власти выполняет присущие ему функции, которые предопределяются функциями государства. Правоохранительную функцию государства в той или иной мере осуществляют все государственные органы. Но для одних она является вспомогательной, а для других основной. Суд, прокуратура, органы предварительного расследования преступлений специально созданы для реализации правоохранительной функции государства. Каждый из них отражает ту или иную ее сторону. Чтобы не возникло сомнений в том, какая из функций присуща соответствующим государственным органам, необходимо их четкое правовое закрепление. В действующем законодательстве закреплено, что суды осуществляют правосудие.

Осуществление функции правосудия подчинено определенным задачам, которые могут быть различного масштаба и характера: исторические, перспективные, постоянные, временные, повседневные, ситуационные и т. д. Задачи суда как органа судебной власти не могут сами по себе разрешаться. Нужна форма их проявления, которой и является функция правосудия, поскольку функция вообще – одна из форм выражения задачи, фиксирующей деятельность [31, с. 100–101]. Задачи суда указывают на желательный результат его деятельности, а функции – на направление этой деятельности. Из этого вытекает, что

выражением судебной власти является функция правосудия. В ходе ее реализации возникает такое юридическое явление, как компетенция суда. Возложение на суд слишком широкой компетенции приведет к размыванию границ функции правосудия и осуществлению судом компетенции за ее пределами, без гарантий, присущих природе этой функции. Слишком же узкая компетенция суда оставит функцию правосудия нереализованной. В свою очередь, компетенцию суда необходимо рассматривать в нескольких разрезах. Она проявляется прежде всего в деятельности суда, урегулированной нормами права. Суд осуществляет также деятельность, которая непосредственно не урегулирована нормами права, но необходима для успешного рассмотрения и разрешения дела. В ее основе лежат иные социальные нормы, например нормы нравственности. В этом смысле компетенция суда – это, по сути, его правоспособность, т. е. объем возможностей суда по реализации своей компетенции. Применительно к суду закон не употребляет термин «правоспособность», ибо в этом нет практической необходимости. Если суд наделен компетенцией, то наличие его правоспособности осуществлять эту компетенцию предполагается. Правоспособность суда по сравнению с его компетенцией более статичное явление. Компетенция подвижна. Она меняется сообразно изменениям, происходящим в обществе. Но не только в этом их различие. Если компетенция – это реальные права и обязанности суда, то правоспособность выражается в возможности суда получить больше прав и обязанностей, чем у него есть. Правоспособность суда является как бы «запасной» компетенцией, ее продолжением на случай, если законом будут расширены его права и обязанности. Правоспособность состоит в возможности правообладания. Значительная роль в обеспечении этой резервной компетенции принадлежит нормам-принципам, нормам-задачам, нормам-дефинициям, нормам-презумпциям. Такие нормы не говорят о конкретных правах и обязанностях суда. Они характеризуют иные стороны его деятельности. Но суд не должен ими пренебрегать. Пробелы, обнаруженные в процессе применения указанных норм и компетенционных норм заполняются деятельностью суда благодаря его правоспособности. Получается как бы двухслойная компетенция суда, поскольку ее образуют, во-первых, права и обязанности суда, основанные непосредственно на законе, и, во-вторых, те, которые не нашли конкретного отражения в нормах права, но вытекают из них, являясь производными.



Всякая деятельность, в том числе и судебная, включает в себя вторяющиеся действия. Судебная деятельность – это совокупность действий суда, совершаемых в определенной последовательности, образующих в итоге конкретный вид судопроизводства.

Всеобщая структура деятельности включает в себя, кроме самого процесса деятельности, еще и ее цель, средство и результат [32, с. 268, 309]. Из процесса деятельности вытекает представление о стадиях, т. е. его последовательных частях. Внешняя целостная характеристика процесса задается через соотнесение его внутренних членений. Схему судебной деятельности нельзя изобразить посредством отрезков одной линии. Это был бы учет лишь хронологических связей. Между стадиями судебной деятельности установлены еще связи управления, регулирования и корректирования. Именно благодаря им судебной деятельности придается внутреннее единство, а последовательность судебных действий выражается в надстраивании их друг над другом. Смена одной стадии другой возможна тогда, когда исчерпаны проявления всех элементов структуры судебной деятельности и созданы условия для их осуществления в ином виде.

Анализ структуры судебной деятельности показывает, что если ее основанием являются сознательно формулируемые задачи, то основания самих задач лежат вне их, в сфере идеалов и ценностей людей. Отсюда следует, что сущность судебной деятельности нельзя понять, не выходя за пределы ее непосредственного процесса, не давая ей внешних очертаний. Поэтому основными признаками судебной деятельности являются: осознание задач; планирование действий, направленных на решение задач, и, в частности, такие элементы, как целеполагание и свободный выбор судьей своих решений; организация действий по осуществлению задач; непосредственная реализация осознанных требований (сам процесс судебной деятельности); соотношение поставленных задач и реальных, достигнутых результатов деятельности.

В ходе осуществления судебной деятельности реализуются различные социальные нормы, порождающие соответствующие социальные отношения. В обществе социальные нормы выполняют особое предназначение: выступают как регуляторы социализации личности. А как элементы общественного сознания, они отображаются в индивидуальном сознании судьи и включаются в его деятельность. Реализация социальных норм в деятельности судьи в конечном счете определяется уровнем его культуры, что составляет личностную ха-

рактику судьи. Его индивидуальное сознание не просто слепок функционирующих в обществе норм, а их активная творческая адаптация к процессу юридической деятельности. Правовые нормы являются основным, фундаментальным регулятором деятельности суда и занимают особое место в системе других социальных регуляторов. Но наряду с нормами права реализуются идеологические, политические, религиозные, этические, эстетические нормы. Одним словом, весь комплекс социальных норм, присущих данному обществу и усвоенных его индивидами [29, с. 16–17; 17, с. 100–145; 33; 34]. Социальные нормы и социальные отношения коррелируют между собой. В сфере же правосудия возникают комплексные судебные властеотношения, включающие в себя не только правоотношения, но и иные социальные отношения. Благодаря такому сочетанию суд может установить индивидуальное право субъекта [35]. Одних правоотношений, а тем более одного какого-то вида из них недостаточно для реализации судебной власти. В итоге понятие судебной власти должно включать: 1) наличие не менее двух субъектов отношений, одним из которых является суд; 2) выражение воли суда по отношению к тому, над кем он осуществляет свою власть, сопровождаемое угрозой применения санкций в случае неповиновения выраженной воле; 3) подчинение суду тех, с кем он вступает в отношения, выраженные в судебных решениях; 4) наличие правовых норм, устанавливающих, что суд имеет право выносить решения, а те, кого они касаются, обязаны подчиняться. Эти четыре элемента необходимы для существования судебных властеотношений.

Таким образом, между функцией правосудия и судебной деятельностью существует генетическая связь, состоящая в том, что функция предопределяет деятельность. В свою очередь, судебная деятельность олицетворяет функцию правосудия, дает представление о характере деятельности суда, которая всегда реальна. Поэтому в УПК определены принципы именно правосудия как чисто правового явления без «примесей» иных социальных норм, которые неизбежно сопутствуют правовым в ходе судебной деятельности (судопроизводства).

В начале 80-х гг. XX в. И. А. Галаган и В. С. Основин высказали мнение, что наряду с правосудием «суды <...> осуществляют и иную функцию – функцию судебного контроля» [36, с. 101]. В современной юридической науке данная точка зрения получила довольно широкое распространение [37, с. 64–65; 38, с. 9; 39, с. 14–15; 40, с. 8, 14; 41,

с. 43], хотя и имеется значительная вариативность в объеме этого понятия. Например, Н. Н. Ковтун отмечает, что судебный контроль есть особая процессуальная форма осуществления правосудия [42, с. 20]. «Функция судебного контроля, – пишет Е. В. Богданов, – представляет собой направление реализации судебной власти и детерминирует правосудие как форму ее осуществления» [30, с. 18]. Н. Г. Муратова уточняет, что «судебный контроль в уголовном судопроизводстве – это проявление судебной власти в досудебном производстве, а также в судебном производстве по уголовному делу в вышестоящих судебных инстанциях, при исполнении судебных и иных решений, вступивших в законную силу и не отмененных в установлении порядка» [38, с. 9]. Дифференцируя правосудие и судебный контроль, Н. М. Чепурнова отмечает, что правосудие имеет первичный характер. Предметом судебного рассмотрения являются сами общественные отношения. Суд на основе применения абстрактной нормы права к конкретному общественному отношению регулирует его своим судебным решением. При осуществлении судебного контроля суд не разрешает спор о праве. Предметом рассмотрения является акт соответствующего органа или должностного лица либо их действия, имеющие юридически значимые последствия, либо уклонение от совершения таковых [37, с. 64–65].

Понятие «судебный контроль» отражает существующее явление как внутри судебной системы, так и во взаимоотношениях суда с другими субъектами права (физическими и юридическими лицами) в случае возникновения правового конфликта между ними. Являясь разновидностью социального контроля, судебный контроль может быть внутрисудебным или надведомственным. Социальному управлению контроль, как система наблюдения и проверки процесса функционирования соответствующего объекта с целью устранения его отклонения от заданных параметров, объективно необходим, поскольку благодаря ему можно корректировать поведение подконтрольного объекта. Контроль присущ самой природе социального управления. Формы его осуществления будут зависеть от конкретного органа. Например, парламент осуществляет контроль за той сферой общественных отношений, которые нуждаются в опосредовании законом. Существует определенная процедура их подготовки, принятия, обнародования, вступления в законную силу и т. п. Суд контролирует систему конфликтных отношений, носящих правовой характер. Для их рассмотрения и разрешения также установлена процедура и ею является

судебный процесс, специфические особенности которого зависят от конкретного юридического дела. Судебный процесс, судопроизводство, деятельность суда урегулированы правом. Причем законодатель исходит из их идеальной модели, стремясь опосредовать правом наиболее значимые стороны судебной деятельности. В связи с этим судебный контроль прежде всего примыкает к политической стороне судебной власти, поскольку связан с широтой юрисдикции суда. Но при непосредственной реализации судебной власти он носит и чисто юридический характер, опираясь прежде всего на право, содержащееся в нормативных правовых актах. С этих позиций правосудие является формой осуществления судебного контроля, не переставая быть всеобъемлющей функцией суда. У суда нет какого-либо участка деятельности, который не охватывался бы выполнением функции правосудия, а существовал автономно.

**Заключение.** В реальности судебная власть представляет собой целостное явление. Однако ей присуща дихотомия, т. е. разделение на две части (стороны): политическую и юридическую, что необходимо для более точного и определенного ее понимания и интерпретации. Политическую сторону судебной власти составляет все то, что относится к ней как виду, ветви государственной власти в контексте принципа разделения властей и предназначения суда для рассмотрения правового конфликта. Юридическую сторону судебной власти образует то, что она реализуется судом, наделенным функцией правосудия, которую он осуществляет посредством своей деятельности, в ходе которой проявляется его компетенция. Реальна именно судебная деятельность. Политическая и юридическая стороны судебной власти благодаря взаимодействию между собой должны быть одновременно и совместимы, и являться продолжением друг друга.

### Список использованных источников

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями). Принята на республиканском референдуме 24 ноября 1996 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 1. – 1/0.
2. Статут Вялікага княства Літоўскага 1588 г.: Тэксты. Давед. Камент. / Беларусь. Сав. Энцыкл.; рэдкал.: І. П. Шамякін (гал. рэд.) [і інш.]. – Мінск: БелСЭ, 1989. – 573 с.
3. *Шелкопляс, В. А.* Судебные органы в Беларуси: Конец XVIII – первая половина XIX веков: учеб. пособие / В. А. Шелкопляс. – Минск: Академия МВД РБ, 1997. – 64 с.

4. *Чельцов, М. А.* Советский уголовный процесс: учебник / М. А. Чельцов. – 4-е изд. – М.: Госюриздат. 1962. – 503 с.
5. *Галкин, Б. А.* Советский уголовно-процессуальный закон / Б. А. Галкин. – М.: Госиздат. юрид. лит., 1962. – 254 с.
6. *Тиковенко, А. Г.* Авторитет власти: прошлое и настоящее / А. Г. Тиковенко. – Минск: Навука і тэхніка, 1992. – 78 с.
7. В. И. Ленин и ВЧК: сборник документов (1917–1922) / сост. Ж. Г. Адибекова [и др.]. – 2-е изд., доп. – М.: Политиздат, 1987. – 641 с.
8. *Крыленко, Н. В.* Судостроительство РСФСР (лекции по теории и истории судостроительства) / Н. В. Крыленко. – М.: «М.К.Х.», 1923. – 407 с.
9. Декларация о государственном суверенитете Республики Беларусь: принята Верховным Советом Белорусской ССР 27 июля 1990 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1991. – № 31. – Ст. 536.
10. Об основных принципах народовластия в Белорусской ССР: Закон Белорусской ССР, 27 февраля 1991 г. № 651–XII // Ведомости Верховного Совета Белорусской ССР. – 1991. – № 12. – Ст. 129.
11. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 г., № 2875–XII // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1994. – № 9. – Ст. 144.
12. О судостроительстве и статусе судей в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 13 янв. 1995 г., № 3514–XII // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1995. – № 11. – Ст. 120.
13. О хозяйственных судах в Республике Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 9 декабря 1998 г., № 217–3 // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. – 1999. – № 2. – Ст. 32.
14. О Конституционном Суде Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 30 марта 1994 г., № 2914–XII // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1994. – № 15. – Ст. 220.
15. Кодекс Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей: принят Палатой представителей 31 мая 2006 г.: одобрен Советом Республики Беларусь 16 июня 2006 г. // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2006. – № 107. – 2/1236.
16. *Мартинювич, И. И.* О систематизации республиканского законодательства о судостроительстве / И. И. Мартинювич // Веснік Беларускага дзяржаўнага ўніверсітэта. – Сер. 3. – 1980. – № 2. – С. 63–66.
17. *Бибилло, В. Н.* Судебная власть в уголовном судопроизводстве / В. Н. Бибилло. – Минск: Изд-во «Право и экономика», 2001. – 210 с.
18. *Бибилло, В. Н.* Правовой статус суда / В. Н. Бибилло // Судебно-правовая реформа: концепция и пути ее реализации в Республике Беларусь: материалы респ. науч.-практ. конф. 26–28 февр. 1992 г. / Верховный Совет Республики Беларусь; Совет Министров Республики Беларусь; Верховный Суд Республики Беларусь. – Минск, 1992. – С. 138–141.
19. О разграничении подведомственности дел между общими и хозяйственными судами: постановление Пленума Верховного Суда Респ. Беларусь № 2 и Пленума Высшего Хозяйственного Суда Респ. Беларусь № 7, 23 марта 1995 г. // Судовы веснік. – 1995. – № 2. – С. 9–10.

20. О Концепции судебной-правовой реформы: постановление Верховного Совета Респ. Беларусь, 23 апреля 1992 г., № 1611–XII // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1992. – № 16. – Ст. 270.

21. *Викторский, С. И.* Русский уголовный процесс: учеб. пособие. / С. И. Викторский. – М.: Юридическое бюро «Городец», 1997. – 448 с.

22. *Ленин, В. И.* Очередные задачи советской власти / В. И. Ленин // Полн. собр. соч. – 5-е изд. – М.: Госуд. изд-во политической литературы, 1962. – Т. 36. – С. 165–208.

23. *Мартинovich, И. И.* Судебно-правовая реформа в Республике Беларусь. Суд присяжных и другие нововведения в законодательстве о судостроительстве / И. И. Мартинovich, М. И. Пастухов. – Минск: Амалфея, 1995. – 224 с.

24. *Дмитриев, Ю. А.* Судебная власть в механизме разделения властей и защите прав и свобод человека / Ю. А. Дмитриев, Г. Г. Черемных // Государство и право. – 1997. – № 8. – С. 44–50.

25. *Никеров, Г. И.* Судебная власть в правовом государстве (Опыт сравнительного исследования) / Г. И. Никеров // Государство и право. – 2001. – № 3. – С. 16–20.

26. *Лазарева, В. А.* Судебная власть и уголовное судопроизводство / В. А. Лазарева // Государство и право. – 2001. – № 5. – С. 49–56.

27. *Василевич, Г. А.* Конституционное право Республики Беларусь: пособие для студентов. / Г. А. Василевич. – Минск: БГУ, 2006. – 125 с.

28. *Петрухин, И. Л.* Судебная власть: контроль за расследованием преступлений / И. Л. Петрухин. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – 288 с.

29. *Бибило, В. Н.* Социально-правовые основы правосудия по уголовным делам: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / В. Н. Бибило. – Минск, 1995. – 32 с.

30. *Богданов, Е. В.* Проблемы теории и практики реализации судебной власти в форме правосудия / Е. В. Богданов. – Минск: «Право и экономика», 2002. – 106 с.

31. *Куценко, В. И.* Социальная задача как категория исторического материализма / В. И. Куценко. – Киев: Наук. думка, 1972. – 371 с.

32. *Юдин, Э. Г.* Системный подход и принцип деятельности: Методологические проблемы современной науки / Э. Г. Юдин. – М.: Наука, 1978. – 391 с.

33. *Бибило, В. Н.* Реализация социальных норм в деятельности суда / В. Н. Бибило // Право и демократия: сб. науч. тр. Вып. 16 / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2005. – С. 69–81.

34. *Бибило, В. Н.* Правоустановительная деятельность суда / В. Н. Бибило // Право и демократия: сб. науч. тр. Вып. 15 / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2004. – С. 60–69.

35. *Бибило, В. Н.* Индивидуальное право субъекта / В. Н. Бибило // Право и демократия: сб. науч. тр. Вып. 18 / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2007. – С. 12–22.

36. *Галаган, И. А.* Судебный и арбитражный контроль / И. А. Галаган, В. С. Основин // Социальный контроль в СССР: учеб. пособие / науч. ред. В. С. Основин. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1981. – С. 101–112.

37. *Чепурнова, Н. М.* Судебный контроль в Российской Федерации: проблемы методологии теории и государственно-правовой практики / Н. М. Чепурнова. – Ростов н/Д.: Изд-во Сев.-Кавказ. науч. центра высш. школы, 1999. – 222 с.

38. *Муратова, Н. Г.* Система судебного контроля в уголовном судопроизводстве: вопросы теории, законодательного регулирования и практики: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Н. Г. Муратова; Уральская государственная юридическая академия. – Екатеринбург, 2004. – 47 с.

39. *Таричко, И. Ю.* Функция судебного контроля в российском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / И. Ю. Таричко; Омская академия МВД России. – Омск, 2004. – 21 с.

40. *Рябцева, Е. В.* Деятельность и положение суда в состязательном уголовном судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Е. В. Рябцева; Воронежский государственный ун-т. – Воронеж, 2005. – 24 с.

41. *Зиннатов, Р. Ф.* Функциональная деятельность судьи на стадии подготовки уголовного дела к судебному заседанию / Р. Ф. Зиннатов; под науч. ред. Л. Г. Татьяниной. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2008. – 208 с.

42. *Ковтун, Н. Н.* Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России: понятие, сущность, формы: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Н. Н. Ковтун; Нижегородская академия МВД России. – Н. Новгород, 2002. – 59 с.

**А. С. Сенько**

## **ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ КООРДИНИРУЮЩЕЙ ФУНКЦИИ ПРОКУРАТУРЫ**

**Введение.** В проводимой Республикой Беларусь политике по противодействию преступности и коррупции задействованы различные государственные органы и иные организации, в том числе и органы прокуратуры. Прокуратуре в этом процессе отводится особая, многоплановая роль: она является органом, непосредственно осуществляющим борьбу с коррупцией и организованной преступностью; прокуратура наделена также статусом ответственного государственного органа за организацию борьбы с коррупцией; впервые в истории суверенной Республики Беларусь, на органы прокуратуры возложена координирующая функция (координация правоохранительной деятельности государственных органов, осуществляющих борьбу с преступностью и коррупцией, а также деятельности по борьбе с преступностью и коррупцией государственных органов и иных организаций, участвующих в борьбе с преступностью и коррупцией), которая по замыслу законодателя должна стать одним из ключевых элементов действующего механизма борьбы с преступностью и коррупцией.

Несмотря на безусловную практическую и теоретико-правовую значимость выполняемой органами прокуратуры координирующей функции, в отечественной юридической науке ей фактически, за некоторым исключением, не уделяется внимания [1, с. 930–953]. Отчасти это объясняется тем, что данной функцией органы прокуратуры были наделены сравнительно недавно – в 2007 г., вступившим в действие Законом Республики Беларусь «О прокуратуре Республики Беларусь» от 8 мая 2007 г. [2] (далее по тексту – Закон о прокуратуре).

Опубликованные в советский период времени, а также в последние годы в Российской Федерации по рассматриваемой проблематике научные работы немногочисленны и посвящены в основном отдельным компонентам координирующей функции прокуратуры на фоне исследования иных направлений деятельности прокуратуры либо же применительно отдельно взятого региона. К данному вопросу, в частности, обращались Т. Ашурбеков [3], С. Гусев [4], Л. М. Давыденко [5], Л. К. Звирбуль [6], Н. П. Косоплечев, Э. Н. Левакова, Е. Н. Сидоренко [7], Д. А. Лисниченко [8], А. В. Маркелов [9], В. Найденов [10], В. Точилковский [11] и др. [12].

Представленная по данной тематике учебная и учебно-методическая литература, в связи с ее целевой направленностью и соответствующей глубиной изложения материала, не может в полной мере компенсировать существующий пробел теоретического осмысления деятельности прокуратуры по координации борьбы с преступностью и коррупцией [13, с. 330–348; 14, с. 291–303; 15, с. 478–498].

Такое положение дел обосновывает цель данной статьи – изучение и анализ понятия «координирующая функция прокуратуры», а также основных ее аспектов, к которым на наш взгляд относятся цели, задачи, принципы координирующей функции прокуратуры, субъекты координации, полномочия прокуроров по реализации координирующей функции, содержание, основные направления ее осуществления, критерии оценки эффективности исследуемого направления деятельности прокуратуры.

**Основная часть.** В действующем законодательстве Республики Беларусь отсутствует легальное определение понятия «координирующая функция прокуратуры», что прежде всего вызывает потребность в его определении. В юридической литературе в самом общем виде под координацией понимают согласованность действий правоохранительных органов в борьбе с преступностью и коррупцией [4, с. 23; 9, с. 36; 16, с. 472]. В целом такой подход является правильным,



однако он нуждается в корректировке, так как противодействием преступности и коррупции в настоящее время занимаются не только правоохранительные органы в традиционном их понимании, но и другие государственные органы и иные организации.

С учетом изложенного, полагаем, что под координирующей функцией следует понимать направление деятельности органов прокуратуры, выражающееся в осуществлении прокуратурой комплекса аналитических, организационных и практических мероприятий по объединению усилий субъектов координации в борьбе с преступностью и коррупцией, обеспечению своевременного предупреждения, выявления, пресечения и раскрытия преступлений и коррупционных проявлений, быстрому и полному расследованию преступлений, устранению причин и условий, способствующих их совершению.

Ключевым фактором для определения правовой природы координирующей функции прокуратуры является уяснение ее целей и задач, а также организационных принципов, на основе которых она осуществляется.

В теории прокурорского надзора существует широкая палитра мнений относительно стоящих перед органами прокуратуры целей и задач при реализации координирующей функции. Часть авторов утверждает, что основная цель координации – способствование согласованными действиями правоохранительных органов снижению количества преступлений и других правонарушений и укреплению законности на территории административной единицы. Промежуточные цели – решение каких-либо частных вопросов, в частности улучшение раскрываемости преступлений, выявление и предупреждение ошибок и недостатков в деятельности правоохранительных органов и т. д. Основная и промежуточные цели, по мнению данной группы ученых и практиков, достигаются путем решения ряда задач: активизации деятельности правоохранительных органов по борьбе с правонарушениями; объединения усилий правоохранительных органов и устранения их разобщенности в борьбе с правонарушениями; устранения параллелизма и распыления сил в деятельности правоохранительных органов по предупреждению правонарушений и обеспечения ее конкретности [5, с. 86–87; 9, с. 36–37; 16, с. 472–473].

На наш взгляд, основным недостатком рассматриваемого суждения является необоснованное сужение круга субъектов координации, а также отсутствие четкой линии отграничения целей координирую-

шей функции, с одной стороны, и задач координирующей функции – с другой стороны.

Указанные недостатки характеризуют и мнение правоведов, относящих к цели координирующей функции повышение эффективности борьбы с преступностью, а к ее задачам – объединение усилий правоохранительных органов по своевременному выявлению и пресечению, раскрытию, расследованию и предупреждению преступлений; устранение дублирования и параллелизма в работе правоохранительных органов; выработка единообразного подхода к применению законов и других нормативных правовых актов, регулирующих сферу борьбы с преступностью; формирование стабильной правоприменительной практики [15, с. 483–484].

Третьи полагают, что основная цель координации состоит в повышении эффективности деятельности правоохранительных органов, которая в свою очередь, в зависимости от конкретной ситуации и результатов анализа информации подразделяется на более частные, конкретные цели (воздействие на какие либо виды преступлений, получившие наибольшее распространение в данном регионе, среди отдельных групп населения, в отдельных сферах правовых отношений и т. д.). Задачами координирующей функции прокуратуры, по их мнению, является своевременное выявление, пресечение, раскрытие и расследование преступлений; предупреждение преступлений; обеспечение всестороннего анализа состояния преступности; устранение обстоятельств, способствующих совершению преступлений; изучение, обобщение и распространение практики выявления, раскрытия, расследования, предупреждения и пресечения преступлений [13, с. 338–339].

Как представляется, слабой стороной анализируемой позиции является по существу отождествление задач, стоящих перед прокуратурой в процессе осуществления координирующей функции с самими компонентами ее содержания.

С учетом вышеизложенного полагаем, что в качестве целей реализации прокуратурой координирующей функции следует признать – определение стратегии и тактики деятельности по борьбе с преступностью и коррупцией с учетом криминогенной ситуации; укрепление законности и правопорядка, снижение количества преступлений и коррупционных проявлений; оптимизация правоохранительной деятельности посредством согласованного и системного функционирования всех субъектов координации; выработка согласованных меро-

приятий по своевременному предупреждению, выявлению, пресечению и раскрытию преступлений и коррупционных проявлений; содействие проведению научных исследований в сфере правового, криминологического и криминалистического обеспечения борьбы с преступностью и коррупцией, внедрению их результатов в деятельность субъектов координации.

Обеспечение целей координирующей функции достигается посредством достижения комплекса задач: повышения уровня борьбы с преступностью и коррупцией; содействия целенаправленности и комплексности осуществляемых мер по борьбе с преступностью и коррупцией; предметного и эффективного использования правоохранительного потенциала органов прокуратуры и каждого субъекта координации; исключения параллелизма, дублирования, разобщенности в процессе борьбы с преступностью и коррупцией, не допущения смешения функций субъектов координации; проведения анализа состояния преступности и коррупции, их структуры и динамики всеми субъектами координации с учетом их компетенции и возможностей; содействия выполнению мероприятий государственных программ в сфере борьбы с преступностью и коррупцией; дача оценки эффективности деятельности субъектов координации.

Обращаясь к вопросу об организационных принципах реализации координирующей функции прокуратуры, отметим, что к их исследованию правоведы обращаются давно. В свое время Т. Л. Маркелов к их числу относил согласованность действий субъектов координации в достижении целей и задач по борьбе с правонарушениями, инициативность каждого субъекта координации в постановке вопросов для совместного обсуждения и разрешения, равенство всех субъектов координации в обсуждении предложений и разработке рекомендаций, самостоятельность каждого субъекта координации в осуществлении принятых рекомендаций, невмешательство одних органов в исключительную компетенцию других, строгое соблюдение законности в осуществлении согласованных мероприятий при надлежащем прокурорском надзоре [9, с. 36–38]. Практически аналогичную позицию занимают И. И. Басецкий, А. В. Башан [16, с. 473].

Авторы учебного пособия «Прокурорский надзор», увидевшего свет в 2007 г., к принципам координирующей функции причисляют законность, профессиональное партнерство, самостоятельность, гласность, ответственность, непрерывность и постоянность координи-

рующей функции, осуществление координирующей деятельности по наиболее значимым направлениям борьбы с преступностью [15, с. 492–493].

Большинство же современных российских ученых и практиков в качестве принципов осуществления координирующей функции называют принцип соблюдения законности, принцип равенства всех участников координирующей деятельности при постановке вопросов, внесении предложений, разработке рекомендаций и мероприятий, принцип самостоятельности каждого правоохранительного органа в пределах предоставленных ему законодательством полномочий при выполнении согласованных решений, рекомендаций и проведении мероприятий, принцип гласности, принцип ответственности руководителя каждого правоохранительного органа за выполнение согласованных решений [13, с. 339–340; 14, с. 294–296]. Вслед за ними часть белорусских ученых, в частности А. А. Кеник, пришли к выводу, что органы прокуратуры Республики Беларусь осуществляют координирующую функцию на основе аналогичного перечня принципов [15, с. 933].

Данное предложение выглядит вполне обоснованным. Вместе с тем сведение организационных принципов координирующей функции только к данному каталогу, на наш взгляд, является незавершенной позицией. Считаем, что этот перечень должен быть дополнен общепрофильными принципами организации деятельности прокуратуры, а именно принципами равенства всех перед законом, независимости прокурора, подчиненности нижестоящих прокуроров вышестоящим прокурорам, обязательности исполнения требований прокурора.

Проводимый анализ координирующей функции прокуратуры выдвигает на передний план исследование и вопроса о составе участников координации и их классификации. Рассмотрение данного аспекта обосновывается в большей мере не теоретической, а практической необходимостью. Дело в том, что в Законе о прокуратуре отсутствует закрытый перечень субъектов координации. В статье 12 лишь значится, что прокуроры координируют правоохранительную деятельность органов внутренних дел, органов государственной безопасности, других государственных органов, осуществляющих борьбу с преступностью и коррупцией, а также деятельность по борьбе с преступностью иных организаций, участвующих в борьбе с преступностью.

В республике отсутствует нормативный правовой акт, определяющий понятие, содержание и структуру правоохранительных орга-

нов Республики Беларусь, а также других государственных органов, иных организаций, осуществляющих борьбу с преступностью и коррупцией и (или) участвующих в борьбе с преступностью. Сложившаяся ситуация с определением субъектов координации усугубляется и в связи с использованием в законодательстве различной терминологии. Так, в отличие от Закона о прокуратуре, в ст. 6 и 9 Закона Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» от 20 июля 2006 г. употребляется терминология «государственные органы, осуществляющие борьбу с коррупцией» и «государственные органы и иные организации, участвующие в борьбе с коррупцией» [17], в ст. 8 и 10 Закона Республики Беларусь «О борьбе с организованной преступностью» от 27 июня 2007 г. – «государственные органы, осуществляющие борьбу с организованной преступностью» и «государственные органы и иные организации, участвующие в борьбе с организованной преступностью» [18].

Полагаем, что более правильной является юридическая формулировка Закона о борьбе с коррупцией и Закона о борьбе с организованной преступностью, ибо в борьбе с преступностью и коррупцией призваны принимать участие не только «иные организации» но и различные другие государственные органы. В связи с этим ст. 4 и 12 Закона о прокуратуре нуждаются в соответствующих изменениях.

Видится, что всю совокупность субъектов координации можно классифицировать на две основные группы:

государственные органы, осуществляющие борьбу с преступностью и коррупцией;

государственные органы и иные организации, участвующие в борьбе с преступностью и коррупцией.

В свою очередь, в зависимости от специфики выполняемой ими деятельности, они дифференцируются на субъекты, осуществляющие борьбу и участвующие в борьбе:

с организованной преступностью;

с коррупцией;

с преступностью в целом.

Проведенный анализ действующего законодательства, а также теоретических изысканий, позволяет прийти к следующим суждениям относительно состава субъектов координации:

- борьбу с организованной преступностью осуществляют органы прокуратуры, внутренних дел и государственной безопасности [18];

- перечисленные органы (органы прокуратуры, внутренних дел, государственной безопасности) осуществляют также борьбу с коррупцией [17];

- государственными органами, осуществляющими в целом борьбу с преступностью, наряду с органами прокуратуры, внутренних дел, государственной безопасности, являются органы, проводящие предварительное следствие, дознание и оперативно-розыскную деятельность [17; 18; 19; 20];

- к государственным органам и иным организациям, участвующим в борьбе с организованной преступностью, с коррупцией, и с преступностью в целом, в соответствии с законодательством, отнесены Комитет государственного контроля Республики Беларусь и его органы, Государственный таможенный комитет Республики Беларусь и таможенные органы Республики Беларусь, Государственный пограничный комитет Республики Беларусь и органы пограничной службы Республики Беларусь, Министерство по налогам и сборам Республики Беларусь и его инспекции, Министерство финансов Республики Беларусь и его территориальные органы, Национальный банк Республики Беларусь, другие банки и небанковские кредитно-финансовые организации, а также государственные органы и иные организации, которые участвуют в борьбе с организованной преступностью, коррупцией, преступностью в целом в соответствии с законодательством Республики Беларусь [17; 18].

Подобными органами и иными организациями, на наш взгляд, являются местные представительные, исполнительные и распорядительные органы, комиссии по делам несовершеннолетних, органы опеки и попечительства, государственные органы управления и образования, учреждения образования, органы государственного управления здравоохранения, организации здравоохранения, органы государственной службы занятости населения, органы, учреждения и иные организации культуры, досуга, спорта и туризма, республиканские государственно-общественные объединения, профессиональные союзы, исполнители (соисполнители) государственных и региональных программ по противодействию преступности и т. п.

Реализация координирующей функции происходит посредством оперирования прокурорских работников к специальным правовым средствам. Обозначенные правовые средства, в соответствии с ч. 3 ст. 12 Закона о прокуратуре включают полномочия по проведению

заседаний координационного совещания по борьбе с преступностью и коррупцией (далее – координационное совещание), организации временных комиссий (рабочих групп); дачи письменных указаний по вопросам организации борьбы с преступностью и коррупцией, обязательных для исполнения; заслушиванию отчетов руководителей субъектов координации; истребованию статистической и иной необходимой информации; представлению Президенту Республики Беларусь, Совету Министров Республики Беларусь, Национальному собранию Республики Беларусь, местным представительным, исполнительным и распорядительным органам информации о состоянии борьбы с преступностью и коррупцией и внесению предложений о мерах по борьбе с преступностью и коррупцией; информированию общественности о состоянии борьбы с преступностью и коррупцией, правоохранительной деятельности государственных органов, осуществляющих борьбу с преступностью и коррупцией, деятельности иных субъектов координации.

В теории прокурорско-надзорной деятельности данные полномочиям практически не уделяется внимания. Отсутствует и устоявшаяся практика их применения. Поэтому остановимся на их более тщательном рассмотрении.

Координационное совещание является постоянно действующим межведомственным органом по согласованию действий субъектов координации в сфере противодействия преступности и коррупции. В республике функционирует республиканское координационное совещание; координационные совещания в областях и г. Минске; координационные совещания в районах, районах в городах, городах; координационные совещания в Вооруженных Силах Республики Беларусь, других войсках и воинских формированиях, государственных органах, в которых предусмотрена военная служба, и на транспорте. Координационные совещания возглавляются соответствующими прокурорами.

Цели, задачи, принципы, организационные основы деятельности координационного совещания определены в Законе о прокуратуре (ст. 12) и Положении о деятельности координационного совещания по борьбе с преступностью и коррупцией, утвержденном Указом Президента Республики Беларусь от 17 декабря 2007 г. № 644 [21].

Для обеспечения надлежащей деятельности по осуществлению координирующей функции прокурор вправе создавать временные ко-

миссии (рабочие группы) для подготовки вопросов, рассматриваемых на координационном совещании, утверждать их состав. Считаем, что по актуальным направлениям борьбы с преступностью и коррупцией допустимо также создание постоянно действующих рабочих групп.

В состав рабочих групп, на наш взгляд, могут входить прокурорские работники, работники иных субъектов координации, а при необходимости и работники научных и других государственных организаций.

Относительно письменных указаний по вопросам организации борьбы с преступностью и коррупцией, следует сказать, что указания адресуются только субъектам координации и являются правовым средством, позволяющим прокурорам упорядочить их деятельность, нацелить субъектов координации на актуальные аспекты борьбы с преступностью и коррупцией, указать на общие изъяны и пробелы в работе, устранить дублирование функций, рационально распределять и использовать их возможности.

Отчеты истребуются прокурорами с руководителей субъектов координации по отдельным вопросам реализации координирующей функции прокуратуры, в том числе о работе координационного совещания и исполнении его решений; по результатам исполнения всего объема запланированного координационным совещанием комплекса координационных мероприятий; по результатам исполнения указаний прокурора, данных субъектам координации в порядке ст. 12 Закона о прокуратуре; по результатам текущей деятельности субъектов координации; по другим вопросам, связанным с осуществлением борьбы с преступностью и коррупцией.

Статистическая и иная информация прокурором может быть истребована как от субъектов координации, так и от других участников правоотношений, с учетом требований законодательства, ограничивающих доступ прокуроров к отдельным видам сведений (государственные секреты, тайна усыновления, банковская тайна и т. д.).

Президенту Республики Беларусь, в Совет Министров Республики Беларусь, Национальное Собрание Республики Беларусь информация представляется прокурорами систематически либо по их требованию. В местные представительные, исполнительные и распорядительные органы – в порядке, установленном приказами Генерального прокурора Республики Беларусь.



Наряду с представлением данной информации прокуроры, как правило, должны вносить конкретные предложения, направленные на повышение эффективности борьбы с преступностью и коррупцией.

Информирование прокуратурой общественности о состоянии борьбы с преступностью и коррупцией, деятельности субъектов координации следует рассматривать в качестве важного профилактического фактора, направленного на создание у населения адекватного действительности представления о результатах проводимой государством уголовно-правовой политики. Информирование осуществляется лично прокурором или иными прокурорскими работниками на основании соответствующих приказов Генерального прокурора Республики Беларусь.

Анализируя полномочия прокурора при осуществлении координирующей функции следует подчеркнуть, что они вовсе не ограничиваются правовыми средствами, указанными в ч. 3 ст. 12 Закона о прокуратуре. Полагаем, что прокуроры вправе и должны использовать также все иные свои полномочия, связанные с реализацией других функций (направлений деятельности) прокуратуры [2; 17; 18; 19; 20].

Нуждается в рассмотрении еще одна недостаточно разработанная проблема. Речь идет о содержательном аспекте координирующей функции, по которому в юридической литературе не сложилось единое мнение. Так, Л. М. Давыденко относительно рассматриваемого аспекта писал, что координирующая функция прокуратуры складывается из трех элементов – целей и задач, практической деятельности прокуроров по их достижению, предмета координации [5, с. 86]. Т. Л. Маркелов к содержанию координации относил три взаимосвязанных элемента: определение целей согласованной деятельности по борьбе с правонарушениями; планирование согласованной деятельности; прогнозирование ее результатов [9, с. 39].

Подобные высказывания выглядят довольно спорным, и с ними трудно согласиться. Основной недостаток данных суждений состоит в крайне абстрактных формах выражения содержательной стороны рассматриваемой функции прокуратуры, не дающих реального представления о сути и направленности координирующей функции.

Со своей стороны полагаем, что составляющими координирующей функции являются: анализ состояния преступности и коррупции, условий и причин, их порождающих, эффективности принимаемых мер по их пресечению и предупреждению; определение целей и задач координирующей деятельности; информационно-аналитическое и

методическое обеспечение координирующей деятельности; выбор направлений и форм координирующих мероприятий (действий); разработка конкретных мероприятий по осуществлению борьбы с преступностью и коррупцией; прогнозирование результатов применения данных мер; планирование координирующей деятельности, определение исполнителей и сроков исполнения запланированных мероприятий; фактическое осуществление запланированных мероприятий по борьбе с преступностью и коррупцией; контроль и проверка результативности проведенных мероприятий; определение эффективности деятельности прокуратуры по осуществлению координирующей функции.

Также в науке является спорным вопрос об основных направлениях координирующей функции прокуратуры. Большинство российских и белорусских авторов к их перечню относят: совместный анализ состояния преступности, изучения правоприменительной практики противодействия преступности; выполнение государственных и региональных программ по противодействию преступности; разработка предложений о предупреждении преступности; подготовка и направление информационных материалов по вопросам борьбы с преступностью высшим должностным лицам и органам государственной власти; обобщение практики применения законодательства о борьбе с преступностью и подготовка предложений об улучшении правоохранительной деятельности; разработка предложений о совершенствовании правового регулирования деятельности по борьбе с преступностью; обобщение практики выполнения международных договоров и соглашений по вопросам сотрудничества в борьбе с преступностью и выработка соответствующих предложений; изучение координирующей деятельности правоохранительных органов, распространение положительного опыта [1, с. 936; 14, с. 297; 15, с. 493].

Следует отметить некорректность таких высказываний. Видится, что они отражают не основные направления координирующей функции прокуратуры, а ее содержательный аспект. Как представляется, при определении основных направлений реализации координирующей функции надо исходить из самого предназначения данной деятельности прокуратуры, а оно состоит в усилении борьбы с преступностью и коррупцией. В связи с этим полагаем, что основные направлений координации на поднадзорной им территории (сфере деятельности) прокуроры должны определять лично, с учетом конкретных криминогенных условий, результатов анализа состояния преступно-

сти и коррупции, а также применяемых мер по укреплению законности и правопорядка.

В частности, такими направлениями могут быть активизация деятельности субъектов координации по противодействию коррупции в системе органов государственной власти и управления; направление деятельности субъектов координации на нейтрализацию рисков криминогенного, в том числе коррупционного, характера в деятельности государственных органов, разработку предложений об устранении причин и условий, способствующих возникновению таких рисков; сосредоточение усилий субъектов координации на изобличении преступлений и коррупционных проявлений со стороны должностных лиц, занимающих ответственное положение; направление деятельности субъектов координации в борьбе со взяточничеством на изобличение, прежде всего, взяточполучателей, выявление фактов получения взятки в крупном и особо крупном размере, на пресечение фактов коррупции при осуществлении экономической деятельности; борьба с преступлениями и коррупционными проявлениями на территориях конкретных административных единиц; борьба с преступлениями и коррупционными проявлениями в отдельных населенных пунктах; борьба с отдельными категориями (видами) преступлений и коррупционных проявлений, получивших распространение и (или) большой общественный резонанс в данный период времени; борьба с преступлениями и коррупционными проявлениями в отдельных отраслях и сферах деятельности государства; борьба с преступлениями и коррупционными проявлениями на крупных хозяйственных, административных и иных объектах; другие направления деятельности субъектов координации, определенные прокурорами.

В настоящее время в юридической литературе активно обсуждается вопрос о критериях оценки эффективности осуществления прокуратурой координирующей функции. Автор данной статьи солидарен с теми правоведами, которые считают, что эффективность осуществления координирующей функции определяется общими и специальными критериями [22, с. 183]. Однако думается, что предлагаемые в теории критерии являются не достаточно четкими.

По нашему мнению, общим критерием оценки эффективности деятельности прокуратуры является уровень достижения поставленных прокурорами в процессе координации целей, задач и фактически полученных результатов. Конкретными факторами, свидетельствующими о результативности координирующей функции прокуратуры, в

частности, могут быть: общее улучшение криминогенной обстановки на поднадзорной прокуратуре территории (сфере деятельности); снижение количества преступлений и коррупционных проявлений; увеличение раскрываемости совершенных преступлений и коррупционных проявлений; сроки и результаты расследования преступлений; уменьшение удельного веса коррупционных преступлений; увеличение количества изобличенных в коррупции должностных лиц, занимающих ответственное положение и т. д.

Специальные же критерии оценки эффективности деятельности прокуроров по осуществлению координирующей функции должны устанавливаться Генеральным прокурором Республики Беларусь и нижестоящими прокурорами в соответствии с общими началами организации работы и управления в органах прокуратуры.

**Заключение.** Подводя итог изложенному отметим, что проведенное исследование позволило прийти к следующим результатам: дано авторское определение координирующей функции прокуратуры, раскрыто содержание специальных полномочий прокуроров по координации борьбы с преступностью и коррупцией, определен состав субъектов координации и разработана их классификация, уточнены цели, задачи, организационные принципы и основные направления координирующей функции, а также критерии оценки эффективности деятельности прокуратуры по реализации координационных полномочий.

### Список использованных источников

1. Кеник, А. А. Настольная книга прокурора / А. А. Кеник. – Минск: Дикта, 2007. – 992 с.
2. О прокуратуре Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 8 мая 2007 г., № 220-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2007. – № 119. – С. 12–34.
3. Ашурбеков, Т. Противодействие прокуратуры коррупционным проявлениям как угрозе национальной безопасности / Т. Ашурбеков // Уголовное право. – 2006. – № 4. – С. 111–115.
4. Гусев, С. Координация деятельности в борьбе с преступностью / С. Гусев // Социалистическая законность. – 1972. – № 8. – С. 23–26.
5. Давыденко, Л. М. Организация деятельности районной, городской прокуратуры по профилактике преступлений: учеб. пособие / Л. М. Давыденко. – Харьков: Б.и., 1990. – 103 с.
6. Звирбуль, В. К. Деятельность прокуратуры по предупреждению преступности / В. К. Звирбуль. – М.: Юридическая литература, 1971. – 168 с.

7. *Косоплечев, Н. П.* Роль прокурора в организации предупреждения преступности в районе, городе / Н. П. Косоплечев, Э. Н. Левакова, Е. Н. Сидоренко. – М.: Б.и., 1990. – 92 с.

8. *Лисниченко, Д. А.* Координирующая функция прокуратуры / Д. А. Лисниченко // Современное право. – 2006. – № 6. – С. 52–54.

9. *Маркелов, Т. Л.* Проблема координации в борьбе с правонарушениями / Т. Л. Маркелов // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 26. – М., 1977. – С. 35–49.

10. *Найденов, В.* Организация борьбы с преступностью / В. Найденов // Социалистическая законность. – 1980. – № 9. – С. 6–11.

11. *Точилковский, В.* Координация ранней профилактики правонарушений подростков / В. Точилковский // Социалистическая законность. – 1980. – № 5. – С. 23.

12. *Савкин, А. В.* Деятельность органов военной прокуратуры по противодействию терроризму / А. В. Савкин, Е. М. Лазарев // Прокурорская и следственная практика. – 2007. – № 3–4. – С. 40–50.

13. *Бессарабов, В. Г.* Прокурорский надзор: учебник / В. Г. Бессарабов. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – 536 с.

14. *Крюков, В. Ф.* Прокурорский надзор: учебник для вузов / В. Ф. Крюков. – М.: Норма, 2006. – 784 с.

15. Прокурорский надзор: учеб. пособие / В. Н. Григорьев [и др.]. – М.: ООО «Издательство «Элит», 2007. – 512 с.

16. *Басецкий, И. И.* Коррупция: теория и практика противодействия / И. И. Басецкий, А. В. Башан. – Минск: Акад. МВД Респ. Беларусь, 2005. – 567 с.

17. О борьбе с коррупцией: Закон Респ. Беларусь, 20 июля 2006 г., № 165-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2006. – № 122. – С. 91–101.

18. О борьбе с организованной преступностью: Закон Респ. Беларусь, 27 июня 2007 г., № 244-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2007. – № 159. – С. 14–19.

19. Об оперативно-розыскной деятельности: Закон Респ. Беларусь, 9 июля 1999 г., № 289-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 1999. – № 57. – С. 9–21.

20. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Респ. Беларусь, 16 июля 1999 г., № 295-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2000. – № 77–78. – С. 3–333.

21. Об утверждении положения о деятельности координационного совещания по борьбе с преступностью и коррупцией: Указ Президента Респ. Беларусь, 17 декабря 2007 г., № 644 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2007. – № 304. – С. 31–34.

22. Деятельность органов прокуратуры по предупреждению преступлений: методическое пособие / А. И. Алексеев [и др.]; под ред. А.И. Алексеева. – М.: Изд-во «Экслит», 2004. – 512 с.

**В. В. Марчук**

## **О ЛОГИЧЕСКОМ ОСНОВАНИИ ИДЕНТИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ**

**Введение.** Идентификацией признается логическая операция, представляющая собой интеллектуальную процедуру по установлению тождества какого-либо объекта на основе тех или иных признаков [1, с. 189]. В юриспруденции решение вопросов идентификационного характера имеет свою специфику в силу особенностей и природы правовых категорий. В уголовном праве идентификация находит свое проявление в процессе, который принято называть квалификацией преступлений. В уголовно-правовой литературе уже давно отмечено, что квалификация преступлений представляет собой процесс, который протекает по логическим правилам и законам. В обобщенном виде логическая сущность квалификации (идентификации) преступлений выражается в том, что лицо, ведущее уголовный процесс, в каждом случае должно установить, элементом какого класса уголовно-противоправных деяний является конкретный поступок человека.

В логическом механизме идентификации преступлений научный интерес представляет определение понятия и сущности логического основания квалификации преступлений. В общей теории права этот вопрос исследуется в рамках общетеоретической проблемы конструирования и применения правовых норм. Данная проблема была предметом исследования в научных работах С. С. Алексеева [2], В. К. Бабаева [3], В. М. Баранова [4], Д. А. Керимова [5], В. М. Сырых [6], Б. В. Дрейшева [7], Н. И. Матузова [8] и других авторов. В уголовном праве вопрос о логическом основании рассматривается в основном в контексте применения уголовно-правовой нормы. Этому вопросу уделялось значительное внимание в рамках теории квалификации преступлений В. Н. Кудрявцевым [9, 10, 11], А. С. Новиченко [12] А. В. Наумовым [13], Б. А. Кожемякиным [14], В. Е. Жеребкиным [15], Ю. Ю. Соковых [16], А. А. Старченко [17], А. А. Толкаченко [18, с. 52–62], А. В. Корнеевой [19, с. 20–22] и другими учеными. Но в XXI в. вектор уголовно-правовых исследований переориентировался на изучение логических проблем конструирования уголовно-правовых норм [20, 21, 22].

В доктрине уголовного права Республики Беларусь вопросу о логических основаниях конструирования и применения уголовно-

правовых норм не уделялось достаточного внимания. Обычно этот вопрос рассматривается в ракурсе логической корректности конструирования отдельно взятых уголовно-правовых норм либо какого-то института или категории уголовного права (множественность преступлений, соучастие и др.). Вместе с тем, следует отметить, что в Республике Беларусь предпринимались и осуществляются попытки решения указанных вопросов с позиции системного подхода. В начале 90-х гг. XX в. С. И. Тишкевич попытался сформулировать логически взаимосвязанную структуру уголовно-правовых норм, подчинив их задачам квалификации преступлений [23]. В последних научных изысканиях Н. А. Бабя показаны многие логические противоречия в законодательных конструкциях некоторых уголовно-правовых норм [24, 25].

**Основная часть.** Некоторые авторы логическим основанием квалификации преступлений называют уголовно-правовую норму [13, с. 69]. С точки зрения структуры уголовно-правовой нормы такое утверждение выглядит не совсем корректным. Отдельной структурной частью уголовно-правовой нормы является санкция, которая по своему функциональному предназначению имеет отношение к иному этапу реализации уголовно-правовой нормы.

С позиции категориального логического аппарата первичным основанием в процессе идентификации преступления является суждение. Как верно отметил В. Н. Кудрявцев это суждение дано законодателем и заключено в содержании нормы [11, с. 51]. Мы придерживаемся трехчленной структуры уголовно-правовой нормы [26] и считаем, что это суждение сформулировано законодателем в гипотезе уголовно-правовой нормы. Нормативные предписания, содержащиеся в статьях УК и определяющие условия применения нормы, представляют собой ничто иное, как общеутвердительное суждение. При идентификации преступления в логической структуре категорического силлогизма эти нормы-суждения выполняют функцию большей посылки. И в этом смысле уголовно-правовая норма должна адекватно отражать необходимость уголовно-правовой охраны, что, несомненно, связано с основаниями и поводами криминализации.

В общей теории права нормы-суждения некоторые авторы рассматривают в плоскости истинности или ложности правовых норм. Известный исследователь проблем истинности правовых норм В. К. Бабаев отмечал, что истинная норма права должна, во-первых, правильно отражать состояние регулируемых ею общественных отношений и,

во-вторых, давать правильную юридическую оценку этим отношениям. Если же законодатель в силу ненаучности подхода, поспешности и иных обстоятельств, подвергает юридической регламентации общественные отношения, не созревшие для правового регулирования, или даст им неправильную оценку, то эту норму следует считать ложной [3, с. 163–164].

Не все авторы разделяют позицию о том, что нормы права должны обладать свойством истинности. Есть высказывание о том, что логические построения, применяемые к нормам права, выходят за пределы «царства истины» [27, с. 41]. Этот подход является достаточно спорным. В гипотезе уголовно-правовой нормы описывается юридический факт, подлежащий идентификации. Это вполне соответствует понятию суждения. В традиционной логике суждение определяется как форма мышления, с помощью которой выражается присущность либо неприсущность признака предмету (или классу предметов) и которая может быть охарактеризована с точки зрения истинности или ложности [28, с. 64; 29, с. 104]. В этом смысле все истинные правовые нормы должны соответствовать объективной социальной действительности. Д. А. Керимов по этому поводу совершенно справедливо отметил: «Правовая возможность реальна в том случае, если она соответствует социальной действительности. Отрыв от факторов действительности, пренебрежение ее развитием, непонимание взаимосвязей и отношений правовой жизни превращает правовую возможность в фикцию, лишенную объективного содержания. Такая формальная правовая возможность по существу есть невозможность, поскольку она, как правило, не осуществляется» [5, с. 15]. На необходимость учета законодателем объективной реальности при формулировании правовых норм обращали внимание и другие ученые [6, с. 62; 7, с. 31; 8, с. 24; 30, с. 132].

Общетеоретические исследования относительно истинности и ложности норм-суждений имеют непосредственное отношение к логической обоснованности конструкций уголовно-правовых норм. Если введение в УК нормы, определяющей соответствующее поведение преступным, будет входить в противоречие с социальными условиями жизни общества, то такую норму нельзя признавать истинной. Более того, непонимание социальных взаимосвязей и отсутствие прогноза в социальных последствиях установления уголовно-правового запрета может вызвать достаточно серьезные негативные последствия в системе общественных отношений. История уголовного законодательств-



ва имеет немало таких примеров. Так, во исполнение постановления ЦИК и СНК СССР от 27 июня 1936 г. «О запрещении аборт» в УК БССР 1928 г. была введена ст. 217<sup>2</sup>, которая устанавливала ответственность за производство беременными женщинами аборта без надлежащего разрешения. Запрещение абортов под страхом уголовного наказания привело к росту числа криминальных абортов и в конечном итоге к увеличению женской и детской смертности. Такого рода норма была не просто ложной, но и социально вредной.

К сожалению, и в действующем УК Республики Беларусь имеются нормы, которые вызывают сомнение в логической состоятельности правовых установлений при их законодательном конструировании. Например, 18 июля 2007 г. ст. 425 УК была дополнена новой альтернативной формой преступного бездействия должностного лица: умышленное вопреки интересам службы неисполнение должностным лицом действий, которые оно должно было и могло совершить в силу возложенных на него служебных обязанностей, повлекшее невыполнение показателей, достижение которых являлось условием оказания государственной поддержки [31]. Основные положения, регламентирующие порядок оказания государственной поддержки юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, закреплены в Указе Президента Республики Беларусь от 28 марта 2006 г. № 182 [32]. Установление уголовной ответственности за указанный вариант поведения должностного лица порождает достаточно серьезные вопросы на предмет логической корректности изложения нормативного суждения. В данном случае предикат суждения не обозначает четко криминообразующее свойство соответствующего поведения. Логический анализ предложенной законодательной конструкции показывает, что неисполнение должностным лицом требуемых от него действий свидетельствует о том, что при этом варианте бездействия соответствующие показатели не были достигнуты в силу причины (причин), негативное воздействие которой должностное лицо не предотвратило. К таким причинам могут относиться обстоятельства объективного характера, на которые должностное лицо не в силах повлиять (напр., вверенной должностному лицу организации доводится показатель по темпам роста объемов производства товара, который не имеет достаточного экономического обоснования). Кроме того, любая хозяйственная деятельность предполагает финансовые и коммерческие риски, которые допускают потенциальные отклонения фактического объема производства от ожидаемого показателя. Поэтому при идентифи-

кации такого рода бездействия должностного лица юридическую значимость приобретает установление наличия у должностного лица реальной возможности повлиять в конкретных экономических условиях на сложившуюся ситуацию в сфере соответствующей хозяйственной деятельности. Проблема доказывания в этом случае усложняется еще и тем, что до настоящего времени теория уголовного права не предоставила следственной и судебной практике однозначного и универсального объяснения детерминирующего влияния бездействия на общественно опасный результат. Последние теоретические исследования не привнесли ничего определяющего в обоснование причинной связи при совершении путем бездействия преступления, связанного с наступлением последствия [33, с. 189–219].

Нарушение правил логики при конструировании данной нормы создает дезориентирующие предпосылки для органов, ведущих уголовный процесс, порождает опасность проявления избирательного подхода в применении ст. 425 УК. В практике это привело к тому, что должностные лица вынуждены прибегать к излишним перестраховкам при исполнении своих служебных полномочий, что в конечном итоге негативно сказывается на правах граждан, общественных и государственных интересах.

Анализ статей Особенной части УК Республики Беларусь позволяет констатировать, что ложность нормативных суждений может проявляться в различных вариантах.

Уголовно-правовая норма может не соответствовать социальной действительности, если она направлена на охрану фактически еще не существующих отношений. Например, в главе 25 УК «Преступления против порядка осуществления экономической деятельности» есть ряд статей, наличие которых закономерно в условиях рыночной экономики (незаконный выпуск (эмиссия) ценных бумаг (ст. 226), нарушение антимонопольного законодательства (ст. 244) и др.). Однако судебная статистика показывает, что эти статьи не применяются. Есть основания полагать, что бездействие этих статей является результатом несоответствия уголовной политики, закрепленной в некоторых статьях главы 25 УК, реальному положению дел в экономике.

Ложность некоторых норм обусловлена дефектами законотворческого процесса. Пороки законотворческого процесса выражаются либо в неправильном выборе предмета уголовно-правового регулирования, либо – в законодательной технике конструирования уголовно-правовой нормы. Первая проблема по своей сути является гносеоло-

гической и предполагает правильное выделение законодателем тех отношений, которые могут быть подвергнуты уголовно-правовому регулированию. В аспекте криминализации из всех вариантов девиантного поведения законодатель должен «вычленять» те деяния, которые представляют собой существенную общественную опасность. К сожалению, в Особенной части действующего УК Беларуси есть статьи, порождающие вопросы на предмет их соответствия социальной действительности. Например, Законом Республики Беларусь от 15 декабря 2005 г. № 71-3 в УК была включена ст. 193<sup>1</sup>, в которой установлена ответственность за незаконную организацию деятельности общественного объединения, религиозной организации или фонда либо участие в их деятельности. Содержание этой нормы и многочисленные исключения, предусмотренные в примечаниях к ст. 193<sup>1</sup>, ставят под сомнение логическую состоятельность предложенной законодательной конструкции. Кроме того, представляется, что защита объекта правовой охраны в данном случае могла бы быть обеспечена иными правовыми средствами.

Законодательная практика показала, что нормативные суждения, содержащиеся в уголовно-правовой норме, могут стать ложными вследствие небрежной и бессистемной кодификации иной отрасли законодательства. Наглядно это можно показать на примере сопоставления положений ст. 24.11 нового КоАП Республики Беларусь и ст. 412 УК Республики Беларусь. В статье 24.11 КоАП предусмотрена административная ответственность за передачу любым способом лицам, содержащимся в следственных изоляторах или иных местах лишения свободы, запрещенных для передачи предметов и вещей. Но действующая редакция ст. 412 УК предусматривает уголовную ответственность за более широкий круг деяний. Во-первых, в ст. 412 УК предусмотрена ответственность не только за передачу запрещенных предметов или веществ, но и за передачу «предметов или веществ, хранение и использование которых ограничено, сверх разрешенного количества». Во-вторых, соответствующие предметы или вещества, могут быть переданы и лицу, содержащемуся в арестном доме. В соответствии со ст. 63 и ст. 64 УИК Республики Беларусь арестный дом не относится к местам лишения свободы. В-третьих, в ст. 412 УК предусмотрена ответственность не только за передачу, но и за получение соответствующих предметов или веществ с целью их выноса за пределы следственного изолятора, исправительного учреждения или арестного дома. В статье 412 УК административная преюдиция преду-

смотрена в качестве необходимого условия уголовной ответственности. На этом основании логически обоснованным будет вывод о том, что ст. 412 УК может быть применена в настоящее время только в случае повторной передачи запрещенных предметов или веществ лицу, содержащемуся в следственном изоляторе или ином месте лишения свободы. Все остальные уголовно-правовые понятия, указанные в гипотезе ст. 412 УК, с позиции логики стали нулевыми понятиями.

Ложность нормативного суждения может быть вызвана неудачной конструкцией нормы. Так, в ст. 232 УК предусмотрена ответственность за преступление, связанное с наступлением последствия: причинением ущерба в крупном размере. Но в большинстве случаев при воспрепятствовании законной предпринимательской деятельности вред носит не имущественный, а социальный и психологический характер: лицо не может реализовать своего права на занятие предпринимательской деятельностью (например, при неправомерном отказе в регистрации лица в качестве индивидуального предпринимателя). Такого рода законодательное суждение не соответствует действительности и, следовательно, не обеспечивает защиту права граждан на занятия предпринимательской деятельностью.

Законодательное суждение может стать ложным при наличии в уголовно-правовой норме (нормах) противоречивых уголовно-правовых понятий. Как правило, это происходит при наличии такого явления, которое в уголовной политике называют «криминализационной избыточностью». Основание для такого вывода дает, например, появление в УК ст. 226<sup>2</sup>, установившей ответственность за незаконные действия с простыми и (или) переводными векселями [34]. Статья 226<sup>2</sup> УК состоит из четырех частей. В трех из них предусмотрена ответственность за самостоятельные преступления. Установление уголовной ответственности за незаконные действия в сфере обращения векселей при наличии общих норм, охватывающих многие варианты таких злоупотреблений, и достаточно слабой финансовой активности на фондовом рынке Республики Беларусь порождает вопросы не только в контексте криминализационных оснований и поводов этих преступлений, но и логической обоснованности предложенных законодательных конструкций. Так, в части 1 ст. 226<sup>2</sup> УК предусмотрена ответственность, в частности, за выдачу, индоссирование, авалирование простых и (или) переводных векселей в крупном размере, подписанных лицами, не способными обязываться по ним, либо от имени таких лиц. В рамках данного законодательного суждения не совсем

понятно кто может быть признан субъектом этого преступления: кто является «лицом, не способным обязываться по векселю»? В статье 7 Женевской Конвенции от 7 июня 1930 г., устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселе [35], и ст. 7 Закона Республики Беларусь от 13 декабря 1999 г. № 341-З «Об обращении переводных и простых векселей» [36], употребляется термин «лицо, не способное обязываться по переводному векселю». Но сущность этого термина в указанных нормативных документах не разъясняется. Вместе с тем, в ч. 2 ст. 226<sup>2</sup> УК предусмотрена ответственность, в частности, за «подписание простого и (или) переводного векселя, в том числе при индоссаменте, авале, акцепте, или добавочного листа (аллонжа) от имени вымышленного лица или такое их подписание, при котором поставленная подпись по любому иному основанию не может обязывать лицо, поставившее ее, или лицо, от имени которого данная подпись поставлена». Подписание является удостоверяющим актом, подтверждающим факт, например, выдачи соответствующего векселя. В этом смысле возникает вопрос о том, по ч. 1 или ч. 2 ст. 226<sup>2</sup> УК следует привлекать к ответственности лицо, не способное обязываться по векселю? В логике при наличии противоречивых понятий применяется закон исключения третьего. Но применение этого логического закона означает, что одно из сопоставляемых суждений является ложным [37, с. 140; 38, с. 87; 39, с. 116].

На логическое содержание законодательных суждений существенное влияние оказывают правовые понятия, из которых оно состоит. Авторская позиция относительно требований к терминологии уголовного закона была изложена ранее [40].

**Заключение.** Вышеизложенное позволяет каталогизировать на уровне выводов следующие положения:

1. В логическом аспекте квалификация преступлений представляет собой формально-логическую процедуру идентификации.

2. Логическим основанием квалификации (идентификации) преступлений следует признавать законодательное суждение, содержащееся в гипотезе уголовно-правовой нормы.

3. Норма-суждение, выполняя в логической структуре категорического силлогизма функцию большей посылки, должна адекватно отражать необходимость уголовно-правовой охраны и соответствовать объективной социальной действительности. Законодательная технология конструирования норм Уголовного кодекса должна строго осуществляться на основе логических правил изложения суждений.

4. Анализ действующих статей Особенной части УК Республики Беларусь позволяет констатировать, что несоответствие нормативных суждений социальной действительности (ложность нормы) может проявляться в следующих альтернативных вариантах: уголовно-правовая норма направлена на охрану фактически еще не существующей системы отношений; норма введена в действие при ошибочном выборе предмета уголовно-правового регулирования; имеет место нарушение логической структуры законодательного суждения при его формулировании; логическое содержание нормы искажается вследствие упущений, допущенных при кодификации иной отрасли законодательства; наличие в нормах противоречивых уголовно-правовых понятий.

5. Наличие в УК ложных норм дезориентирует органы, ведущие уголовный процесс, и создает предпосылки для неправильной квалификации преступлений. Это порождает необходимость проведения мониторинга по выявлению норм, не соответствующих объективной социальной действительности, и принятия соответствующих законодательных решений на предмет приведения к логическому соответствию системы уголовно-правовых норм.

#### **Список использованных источников**

1. *Кондаков, Н. И.* Логический словарь-справочник / Н. И. Кондаков. – М.: Наука, 1975. – 717 с.
2. *Алексеев, С. С.* Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования / С. С. Алексеев. – М.: Статут, 1999. – 709 с.
3. *Бабаев, В. К.* Советское право как логическая система: учеб. пособие / В. К. Бабаев. – М.: Академия МВД СССР, 1978. – 212 с.
4. *Баранов, В. М.* Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики / В. М. Баранов. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1989. – 397 с.
5. *Керимов, Д. А.* Категории действительности и возможности в праве / Д. А. Керимов // Советское государство и право. – 1968. – № 8. – С. 13–21.
6. *Сырых, В. М.* Законотворчество как вид социального проектирования / В. М. Сырых // Журнал российского права. – 1997. – № 3. – С. 61–65.
7. *Дрейшев, Б. В.* Проблема обеспечения качества закона / Б. В. Дрейшев // Правоведение. – 1988. – № 4. – С. 29–33.
8. *Матузов, Н. И.* Возможность и действительность в правовой сфере / Н. И. Матузов // Правоведение. – 2000. – № 3. – С. 16–30.
9. *Кудрявцев, В. Н.* Теоретические основы квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – М.: Госюриздат, 1963. – 324 с.

10. *Кудрявцев, В. Н.* Эвристические приемы при квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев // Правовая кибернетика. – М., 1970. – С. 69–84.
11. *Кудрявцев, В. Н.* Общая теория квалификации преступлений / В. Н. Кудрявцев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2004. – 304 с.
12. *Новиченко, А. С.* Логико-методологические основы квалификации преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А. С. Новиченко; Моск. гос. ун-т. – М., 1977. – 21 с.
13. *Наумов, А. В.* Законы логики при квалификации преступлений / А. В. Наумов, А. С. Новиченко. – М.: Юрид. лит., 1978. – 104 с.
14. *Кожмякин, Б. А.* Логические основы квалификации преступлений / Б. А. Кожмякин, А. А. Тер-Акопов. – М.: Госюриздат, 1987. – 111 с.
15. *Жеребкин, В. Е.* Логическая структура состава преступления / В. Е. Жеребкин. – Харьков, 1974. – 28 с.
16. *Соковых, Ю. Ю.* Информационные основы квалификации преступлений: учеб. пособие / Ю. Ю. Соковых. – М.: Статут, 1996. – 200 с.
17. *Старченко, А. А.* Логика в судебном исследовании / А. А. Старченко. – М.: Изд-во Моск. гос. ун-та, 1958. – 176 с.
18. *Толкаченко, А. А.* Теоретические основы квалификации преступлений / А. А. Толкаченко. – М.: Закон и право, 2004. – 128 с.
19. *Корнеева, А. В.* Теоретические основы квалификации преступлений: учеб. пособие / А. В. Корнеева. – М.: ТК Велби, 2006. – 176 с.
20. *Щепельков, В. Ф.* Уголовный закон как формально-логическая система: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / В. Ф. Щепельков; Ин-т. гос. и права РАН. – М., 2003. – 43 с.
21. *Щепельков, В. Ф.* Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты / В. Ф. Щепельков. – М.: ТК Велби, 2003. – 416 с.
22. *Бойко, А. И.* Системная среда уголовного права: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / А. И. Бойко; Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова. – М., 2008. – 49 с.
23. *Тишкевич, С. И.* Единая теория уголовного нормотворчества и квалификации преступлений: Основные концептуальные положения. Теоретическая модель уголовного кодекса суверенной Республики Беларусь / С. И. Тишкевич. – Минск: АМ МВД РБ, 1992. – 181 с.
24. *Бабий, Н. А.* Теоретические основы криминализации и квалификации составных насильственных преступлений / Н. А. Бабий // Судовы веснік. – 2005. – № 1. – С. 50–53.
25. *Бабий, Н. А.* О необходимости соблюдения принципа системности построения уголовного закона // Вопросы криминологии, криминалистики и судебной экспертизы: сб. науч. тр. Вып. 2(22) / Ин-т суд. экспертизы; редкол. А. В. Дулов (гл. ред.) [и др.]. – Минск: Изд-во «Право и экономика», 2007. – С. 7–15.

26. *Марчук, В. В.* Структура уголовно-правовой нормы / В. В. Марчук // Право и демократия: сб. науч. тр. Вып. 17 / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2006. – С. 162–175.

27. *Ивин, А. А.* Логика норм / А. А. Ивин. – М.: Изд-во МГУ, 1973. – 122 с.

28. *Кириллов, В. И.* Логика: учебник / В. И. Кириллов, А. А. Старченко. – М.: Юристъ, 1996. – 256 с.

29. *Курбатов, В. И.* Логика для юристов: учеб. пособие / В. И. Курбатов. – М.: «Дашков и К», 2006. – 480 с.

30. *Кузнецова, О. А.* Пороки правовой нормы: «диагностика» и предупреждение / О. А. Кузнецова // Журнал российского права. – 2005. – № 3. – С. 127–133.

31. О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь по вопросу усиления ответственности за преступления, связанные с коррупцией: Закон Респ. Беларусь от 18 июля 2007 г. № 264-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 173. – 2/1361.

32. О совершенствовании правового регулирования порядка оказания государственной поддержки юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям: Указ Президента Респ. Беларусь, 28 марта 2006 г., № 182; в ред. указов Президента Респ. Беларусь от 4 авг. 2006 г. № 496, от 29 января 2007 г. № 52, от 7 января 2007 г. № 266 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000; [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2008.

33. *Малинин, В. Б.* Причинная связь в уголовном праве / В. Б. Малинин. – СПб: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2000. – 316 с.

34. О внесении дополнений и изменений в некоторые кодексы Республики Беларусь по вопросам вексельного обращения: Закон Респ. Беларусь от 27 июня 2007 г. № 246-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2007. – № 160. – 2/1343.

35. Единообразный закон о переводном и простом векселе: Конвенция от 7 июня 1930 г. // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000; [Электронный ресурс] / ООО «Юрспектр». – Минск, 2008.

36. Об обращении переводных и простых векселей: Закон Респ. Беларусь от 13 декабря 1999 г. № 341-3; в ред. Закона Респ. Беларусь от 22.12.2005 № 76-3 // Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. – 2000. – № 2. – 2/116; 2006. – № 6. – 2/1173.

37. *Андреев, И. Д.* Проблемы логики и методология познания / И. Д. Андреев. – М.: Наука, 1972. – 320 с.

38. *Никифоров, А. Л.* Логика / А. Л. Никифоров. – М.: Изд-во «Весь Мир», 2001. – 224 с.

39. *Малыхина, Г. И.* Логика: учеб. пособие / Г. И. Малыхина. – 4-е изд., испр. – Минск: Выш. школа, 2007. – 240 с.



40. *Марчук, В. В.* Терминология уголовного закона и квалификация преступлений / В. В. Марчук // *Право и демократия: сб. науч. тр. / редкол.: В. Н. Бибило (гл. ред.) [и др.]. – Минск: БГУ, 2007. – Вып. 18 – С. 224–238.*

***Н. А. Бабий***

## **О МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЙ ОБОСНОВАННОСТИ ВЫДЕЛЕНИЯ РОДОВОГО СОСТАВА НАСИЛЬСТВЕННОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ**

В научных исследованиях по уголовному праву применяется такой метод познания признаков насилия, как синтез или формулирование общего понятия состава насильственного преступления, родового состава насильственного преступления, родового состава насилия, родового понятия преступного насилия.

Весьма обстоятельное обоснование целесообразности выделения общего понятия состава насильственного преступления находим в диссертационном исследовании на соискание ученой степени доктора юридических наук, автором которого является Л. Д. Гаухман. Основные его аргументы в пользу выделения такого состава сводятся к следующему: «Постановка и положительное решение в диссертации вопроса об общем понятии состава насильственного преступления обосновывается следующими моментами: 1) это понятие аккумулирует общие признаки, свойственные конкретным составам насильственных преступлений, содержащимся в уголовно-правовых нормах, объединяемых во взаимосвязанную систему; 2) концентрируя в себе упомянутые общие признаки, оно представляет собой основу для решения всех наиболее общих вопросов, относящихся к раскрытию уголовно-правового содержания конкретных составов, позволяет дать общую характеристику их; 3) оно является основой для всестороннего изучения указанных общих признаков, характеризующих в отдельности различные элементы составов насильственных преступлений (объект, объективную и субъективную стороны) на уровне как конкретного состава, так и общего понятия состава рассматриваемых преступлений, и связывающих данные элементы в рамках состава на каждом из этих уровней обобщения; 4) оно имеет значение для законодательного определения конкретных составов преступлений; 5) теория советского уголовного права не исключает возможности

рассмотрения понятия состава преступления на разных уровнях обобщения» [1, с. 18–19].

Определяя место общего понятия состава насильственного преступления в системе уголовно-правовых понятий, Л. Д. Гаухман указывает, что «оно занимает промежуточное место между общим понятием состава преступления и понятием конкретного состава насильственного преступления. Общее понятие состава преступления, общее понятие состава насильственного преступления и понятие конкретного состава насильственного преступления соотносятся как общее, отдельное и единичное» [1, с. 18]. Тем самым указанный автор фактически выводит новый вид состава преступления – родовой состав, хотя и не использует данный термин, а называет такой состав общим понятием состава насильственного преступления. Однако определяемое автором содержание данного понятия свидетельствует о том, что он отходит от традиционного понимания состава преступления как совокупности юридически значимых признаков, характеризующих деяние как преступление. На это указывает содержащееся в его работе утверждение: «Общее понятие состава насильственного преступления – это сущность, свойственная всем конкретным составам насильственных преступлений» [1, с. 18]. Между тем, несмотря на важность понятия «сущность», оно не охватывает и не может охватить всю характеристику состава преступления, в том числе и состава насильственного преступления. Кроме того, выделение насильственных преступлений по их специфической сущности представляется неверным, поскольку в таком случае придется признать, что преступления различных видов имеют свои специфические сущности, и, следовательно, у преступлений столько сущностей, сколько видов преступлений мы насчитаем, тогда как сущность у преступлений одна – это их вредность для общественных отношений или общественная опасность.

Попытку определения признаков и элементов «состава насильственного преступления» предприняла в своем диссертационном исследовании С. Н. Мальцева. Определив насильственное преступление как посягательство на физические блага «посредством использования физического или психического насилия в целях достижения преступного результата», С. Н. Мальцева, перечисляя признаки состава насильственного преступления, указывает: «Обязательным признаком объективной стороны насильственных преступлений является способ совершения преступления – насилие» [2, с. 16]. Как видим, итогом

подобных построений явилось определение насилия как способа насильственного преступления, что низводит определяемое понятие (насилие) до уровня его отдельной черты (способ), не отражает существенных признаков самого насилия и не полностью отражает место насилия среди иных понятий и терминов уголовного права.

Последовательным сторонником выделения родового состава насилия является Р. Д. Шарапов, взгляды которого претерпели изменение лишь в отношении объема понятия: в кандидатском диссертационном исследовании автор считал необходимым выделить «родовой состав физического насилия» [3, с. 32], а в докторском – «родовой состав преступного насилия», который включает в себя состав физического насилия как видовой состав [4, с. 15]. «Родовой состав физического насилия, – считает Р. Д. Шарапов, – это содержащееся в уголовном законе описание общих признаков общественно опасного физического насилия» [3, с. 33]. Ценность данного понятия, по мнению ученого, состоит в том, что анализ «родового состава физического насилия даст представление об общем понятии физического насилия в уголовном праве, позволит четко определить его юридически значимые разновидности, сформулировать соответствующие легальные определения для УК РФ» [3, с. 33]. В последующем Р. Д. Шарапов сформулировал и родовый состав преступного насилия, в который «входят и образуют органическое единство наиболее характерные, типичные и определяющие общественную опасность преступного насилия признаки, проявляющиеся в каждом конкретном преступлении, совершаемом с физическим или психическим насилием, независимо от его расположения в системе Особенной части УК РФ и той роли, которую играет насилие в объективной стороне» [4, с. 15]. Определено и место родового состава: «В системе понятий родовый состав занимает промежуточное положение между составом конкретно-преступления и общим составом преступления в уголовном праве» [3, с. 33].

Формулирует «родовой состав криминального насилия» и А. В. Тюменев: «Родовой состав криминального насилия – это совокупность юридических объективных и субъективных признаков, характеризующих группу общественно опасных деяний, направленных на причинение вреда правам и свободам человека, интересам общества и государства, за совершение которых предусмотрено наказание» [5, с. 8]. Однако место этого состава в системе составов преступлений определяется данным автором несколько иначе: «Учитывая предло-

женную структуру насилия, все составы насилия можно классифицировать следующим образом: 1) общий состав насилия, соответствующий юридическому насилию; 2) родовой состав насилия, соответствующий криминальному и некриминальному насилию; 3) видовой состав насилия, соответствующий физическому, психическому, имущественному насилию; 4) непосредственный состав насилия, соответствующий конкретному случаю проявления насилия» [5, с. 12].

Подобного рода методологический подход к анализу родственных групп преступлений применяется не только к насильственным, но и к ряду иных преступлений. Более того, синтез родовых составов предлагается сделать универсальной методологией, применимой ко всем видам групп преступлений: «С позиции теории отечественного уголовного права, – утверждает С. В. Расторопов, – представляется целесообразным выделение и рассмотрение, в частности, общего понятия типового состава преступления, концентрирующего признаки, общие для всех составов преступлений, предусмотренных нормами, объединенными в одном и том же разделе Особенной части УК РФ 1996 г., например, общего понятия состава преступлений против личности; общего понятия родового состава преступления, аккумулирующего признаки, общие для всех составов преступлений, предусмотренных нормами, включенными в одну и ту же главу Особенной части этого УК, к примеру, общего понятия состава преступлений против собственности; общего понятия подродового состава преступления, содержащего признаки, общие для ряда составов преступлений, предусмотренных частью норм из помещенных в одной и той же главе Особенной части данного УК, например, общего понятия состава преступлений против жизни; общего понятия группового, или специального, состава преступления, обладающего признаками, общими для ряда сходных составов преступлений, к примеру, общего понятия состава преступления хищения чужого имущества, и т. д.» [6, с. 200]. Указанный автор также предлагает выстроить составы преступлений по степени общности в следующей последовательности: общий состав преступления, общее понятие составов отдельных групп преступлений, конкретные составы преступлений [7, с. 65].

Изложенное позволяет заключить, что вопрос о выделении родового состава преступления имеет не частное методологическое значение, то есть применимость только для исследования насильственных преступлений, но приобретает общеметодологическое значение, то есть пригодность для исследования всех составов преступлений. В

силу этого представляется необходимым рассмотреть вопрос о родовом составе преступления более подробно.

Приветствуя в целом новации в исследовании уголовно-правовых понятий, вынуждены обратить внимание на то непреложное обстоятельство, что при этом не должны нарушаться научные основы методологии проведения соответствующих исследований, поскольку в противном случае научная обоснованность их результатов окажется под сомнением. Исходной посылкой для дальнейших рассуждений является следующий тезис: построение системы составов «общий – родовой – непосредственный» основано на эклектическом смешении уголовно-правовых понятий, различных не только по уровню абстрактности, но и по содержательному наполнению. В связи с этим, как нам представляется, определение понятий «общий состав преступления» и «родовой состав преступления» в рамках предложенной системы требует дальнейшего осмысления и научного обоснования.

Прежде всего, обратим внимание на главные черты, присущие понятию состава преступления. При этом акцент сделаем на самостоятельном рассмотрении содержания этого понятия и его функционального назначения.

В содержательном аспекте состав преступления представляет собой совокупность юридически значимых объективных и субъективных признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление. При этом речь идет о совокупности абстрактных признаков или наборе признаков, абстрагированных от своих частных проявлений. В действительности преступное поведение выражается, например, в злоупотреблении, воспрепятствовании, истязании, уклонении и т. п. В составе преступления эти термины нивелируются термином более высокого уровня абстракции и именуются деянием. Аналогичное превращение происходит со всеми иными признаками преступления: ущерб или вред – это последствия, месть и корысть – это мотивы и т. д. Именно таким образом, посредством абстрагирования от частных конкретных обстоятельств выделяются общие присущие преступлениям признаки, систематизированный набор которых и образует состав преступления.

С точки зрения количественного наполнения состав преступления включает в себя все юридически значимые объективные и субъективные признаки, которые только могут быть в составах конкретных преступлений.

Подобный состав преступления принято именовать общим составом преступления. Однако общность в данном случае имеет свою специфику. В строгом значении общее предполагает то и только то, что присуще всем без исключения явлениям определенной группы. Состав же является общим вовсе не потому, что он содержит только общие для всех преступлений признаки. Такие общие признаки называются обязательными, поскольку при отсутствии любого из них будет отсутствовать и состав любого преступления. Состав является общим, поскольку включает в себя абсолютно все возможные признаки – и обязательные, и все факультативные (присущие отдельным преступлениям). Вместе с тем, различаясь по степени обязательности для отдельных составов, признаки общего состава преступления имеют одну общую существенную черту – в число признаков состава преступления включаются только те признаки, которым придается юридическое значение. Полный набор юридически значимых абстрактных признаков и образует общий состав преступления. По этой причине состав любого преступления найдет свое полное отражение в общем составе, который общ для всех, ибо един для всех.

Значение признаков состава преступления различно: одни из них присущи всем без исключения составам преступлений и именуются обязательными, а другие – могут присутствовать в одних составах и отсутствовать в других, то есть являются факультативными. И поскольку в действительности в отдельных преступлениях набор признаков различается, постольку в учении о составе преступления выделяется такое понятие, как состав конкретного преступления.

В плане общего учения о составе преступления понятие «состав конкретного преступления» не имеет какого-то уточненного перечня признаков. Это понятие в большей степени служит для констатации параметров возможных различий между отдельными составами преступлений, а также используется для выделения видов составов преступлений в зависимости от набора соответствующих признаков и их соотношения (формальные, материальные, усеченные, общие, специальные, основные, квалифицированные и т. п.). В тех же рамках общего учения о составе преступления с точки зрения содержания признаки состава конкретного преступления и признаки общего состава преступления ничем не различаются, это все те же абстрактные термины: деяние, последствие, вина, мотив и т. д.

Основное функциональное назначение общего состава преступления заключается в том, что он выступает в качестве правовой моде-

ли преступления или является законодательной конкретизацией такого признака преступления, как противоправность. Состав преступления указывает те признаки, только при наличии которых общественно опасное поведение человека и может быть признано преступлением.

Данная функция осуществляется на двух уровнях: теоретическом (научном) и практическом (правовом). Сообразно этому выделяются и два самостоятельных не только по назначению, но и по содержанию, и по количеству признаков понятия: общий состав преступления и состав преступления определенного вида.

На теоретическом уровне формируется абстрактная модель состава преступления. Эта модель как абстракция высшего уровня вбирает в себя только обобщающие признаки, то есть признаки надконкретные или абстрактные (деяние, последствие, вина и т. п.). Общий состав преступления как модель служит эталоном, которому должны соответствовать все составы преступлений определенного вида.

На уровне практическом создается уголовно-правовая модель конкретного состава преступления, т. е. модель, описанная в статьях Уголовного кодекса. Эта модель вбирает в себя уже конкретизированные по количественному набору и по содержанию признаки, но полностью соответствующие абстрактной модели состава преступления.

Естественно, что и состав преступления конкретного вида является в значительной мере абстрактной моделью. Так, термин «злоупотребление властью» (ст. 424 УК) есть термин обобщающий, отвлеченный от жизненной конкретики. В действительности злоупотребление может проявиться, например, в использовании ресурсов предприятия для личных нужд или в причинении ущерба законным правам и интересам граждан. Следует отметить, что даже обозначение конкретных проявлений преступления определенного вида является в большей или меньшей степени абстракцией. Упомянутое использование ресурсов предприятия при злоупотреблении властью может выражаться, например, в эксплуатации автотранспорта предприятия или в ремонте личного автотранспорта на предприятии. И такая конкретизация абстракций может быть продолжена.

Однако независимо от длины цепочки конкретизирующих друг друга терминов, в учении о составе преступления выделены всего два уровня абстрактности: абстрактная модель состава любого преступления (учение о составе преступления, включая абстрактное описание состава конкретного преступления) и модель состава конкретного преступления или преступления определенного вида (состав преступ-

ления, описанный в Уголовном кодексе). Естественно, что состав преступления конкретного вида является абстракцией меньшего уровня, чем общетеоретическая модель состава преступления.

Особо подчеркнем, что абстрактная модель состава преступления и уголовно-правовая модель конкретного состава преступления выполняют различные задачи. Первая модель создает идеальный образ, которому должны соответствовать составы каждого из преступлений. Она служит сугубо для научного познания и законотворческого процесса, т. е. процесса формулирования составов конкретных преступлений. Она не только не предназначена для правоприменения, но и не может применяться для квалификации конкретных преступлений. Вторая же модель является конкретизацией этого идеального образа в праве в отношении частных случаев – отдельных преступлений. Будучи закрепленной в Уголовном кодексе, модель конкретного преступления является правовой основой идентификации деяния как преступления, т. е. правовой основой квалификации или признания деяния преступлением определенного вида.

Таким образом, общий состав преступления есть не что иное, как научная абстрактная модель отражения преступления в праве, в то время как состав преступления определенного вида есть воплощение этой абстракции в праве посредством ее конкретизации применительно к отдельным проявлениям общественно опасных деяний и закрепления ее в Уголовном кодексе.

И что очень важно, общий состав преступления является абстракцией, отражающей абстрактное преступление, а не какое-либо определенное преступление. Это абстрактное преступление сформировано посредством отражения всех имеющихся в конкретных преступлениях юридически значимых признаков. В свою очередь состав преступления определенного вида отражает, не абстрактное, а конкретное преступление. Соответственно, такой состав и вбирает в себя не абстрактные, а конкретные юридически значимые признаки.

Для нас принципиально важным является то обстоятельство, что не только по уровню абстрактности, но и по содержанию, и по количеству признаков, и по своему назначению понятия «общий состав преступления» и «состав преступления определенного вида» различны. Такое различие не есть результат каких-либо недочетов в теоретическом осмыслении состава преступления, напротив, это различие отражает жизненные реалии: создана научная модель, по образцу которой формулируются конкретные нормы уголовного права.



Специально акцентируем внимание именно на таком прочтении состава преступления, поскольку в связи с различными функциями, выполняемыми общим составом преступления, выделяется иной по содержательному наполнению состав конкретного преступления или состав преступления определенного вида. Одновременно в связи с введением в научный оборот понятия «родовой состав» иным должно было бы быть и прочтение (в соответствующей системе понятий) такого понятия, как «общий состав преступления». По указанным причинам полагаем целесообразным более четко отграничить понятия и различающиеся по содержанию составы именовать различными терминами. В дальнейшем изложении будут использованы понятия в следующем их значении:

абстрактный или общий состав преступления – совокупность абстрактных объективных и субъективных признаков абстрактного же преступления. Данный состав является общим потому, что аккумулирует в себе все имеющиеся признаки преступления без исключения (любое преступление найдет в нем любой свой юридически значимый признак). Абстрактным же этот состав именуется по той причине, что содержит в себе абстрактные признаки абстрактного преступления (деяние, вина и т. п.), а не конкретные признаки конкретного преступления;

абстрактный состав отдельного преступления – совокупность абстрактных объективных и субъективных признаков, присущих только отдельным видам составов преступлений. Данный состав содержит набор абстрактных обязательных, а также факультативных признаков, отражающих специфику проявления отдельных преступлений и их соотношения с общим составом и между собой;

состав конкретного преступления или состав преступления определенного вида – совокупность закрепленных в уголовном законе признаков, характеризующих определенный вид преступлений, например, убийство, умышленное причинение тяжких телесных повреждений, незаконное лишение свободы и т. п. Данный состав является набором конкретных конститутивных признаков, описывающих отдельное конкретное преступление.

Следует также отметить отсутствие четкости в употреблении терминов состав преступления, общий состав преступления, общее понятие состава преступления, понятие общего состава преступления и т. п. Признаки понятия состава преступления и признаки состава преступления представляют собой разные признаки. Понятие состава

преступления, следуя философскому пониманию термина «понятие», означает совокупность существенных признаков, позволяющих отличать данное явление в ряду иных явлений. Эти признаки перечисляются непосредственно в определении понятия, которое описывает отражаемое явление. С этой точки зрения понятие состава преступления определяется как совокупность юридически значимых объективных и субъективных признаков, характеризующих общественно опасное деяние как преступление. Это определение состава преступления, включающее в себя его признаки. Вместе с тем, сам состав преступления включает в себя такие признаки, как объект, предмет, деяние, последствие и т. д. Данные признаки отражают уже не определение состава преступления, а его наполнение, т. е. содержание. Поскольку при построении системы общих – родовой – непосредственный нас в первую очередь интересует содержание термина, постольку мы должны оперировать не такими терминами, как «понятие общего состава преступления» и «понятие состава конкретного преступления», а терминами «общий состав преступления» и «состав конкретного преступления», так как именно они включают в себя признаки объект, предмет, деяние, последствие и т. д.

Таковы базовые положения учения о составе преступления, но обратимся непосредственно к методологическим проблемам системы составов насильственных преступлений: общий, родовой, видовой (состав конкретного преступления).

Прежде всего, в данное построение включены различные по содержанию и функциональному назначению понятия.

Видовой состав конкретного преступления или состав преступления определенного вида в этой системе являет собой отдельные проявления насилия, описанные в статьях Особенной части УК в качестве единичного преступления. Именно таким образом определяет данный состав Л. Д. Гаухман, именуя его «понятием конкретного состава насильственного преступления». Это состав, содержащий описание конкретного насильственного преступления – причинение вреда здоровью, убийство, истязание, лишение свободы и т. п. Иными словами, это состав, наполненный конкретизированными признаками насильственного преступления определенного вида.

Далее в системе расположен родовой состав, который, по мнению сторонников анализируемой позиции, охватывает общие для конкретных видов насилия признаки. Это состав преступления, который Л. Д. Гаухман именует общим понятием состава насильственного

преступления, Р. Д. Шарапов определяет как описание общих признаков общественно опасного насилия, С. В. Расторопов называет общим понятием составов отдельных групп преступлений. Вне возможности анализа находится выделение А. В. Тюменевым родового состава насилия, который, по его утверждению, соответствует «криминальному и некриминальному насилию». Содержательно родовой состав насильственного преступления наполнен признаками, общими для видовых составов насильственных преступлений.

И, наконец, венчает построение системы общий состав преступления, который является абстракцией высшего уровня.

Однако конкретные признаки состава преступления определенного вида, описание сущности насилия в родовом составе и набор абстрактных признаков общего состава преступления не могут образовывать единую систему. Не могут, поскольку представляют собой совершенно различные понятия.

Вначале следует оговориться, что в науке уголовного права уже используется соотношение родового и видового составов преступлений. Синонимами этих составов являются выделяемые в теории общий и специальный составы. При этом общий состав является синонимом родового, а специальный – видового состава преступления. Соотношение между общим и специальным составами преступлений определяется в Уголовном кодексе посредством закрепления правила разрешения конкуренции общей и специальной норм (ст. 42 УК). В этом соотношении и общий (родовой), и специальный (видовой) составы являются составами единичных конкретных преступлений. Особо подчеркнем, что общий (родовой) состав содержит в себе конкретные признаки конкретного преступления, ответственность за которое предусмотрена конкретной статьей Уголовного кодекса. Это означает, что в соотношении «общий – специальный» или «родовой – видовой» общий (родовой) состав преступления является составом единичного преступления или составом преступления определенного вида.

Кроме того, соотношение «общий – родовой – видовой или (и) непосредственный» используется применительно к объектам преступлений. Содержание каждого из этих объектов образует не абстрактное понятие «общественное отношение», а конкретные общественные отношения. Различие же между ними состоит в объеме охватываемых отношений: непосредственный объект – это какое-либо одно общественное отношение, родовой – группа родственных общественных от-

ношений, общий – вся совокупность охраняемых уголовным законом общественных отношений. Обратим внимание на то обстоятельство, что и в этом случае, содержание родового и общего объектов образуют конкретные признаки.

Поскольку первичным понятием в соотношении «общий – родовой – видовой» является состав преступления определенного вида или состав конкретного преступления, постольку и родовой, и общий составы должны были бы включать в себя признаки всех видовых составов преступлений. Именно таким образом и определяет общее понятие состава преступлений против здоровья человека С. В. Расторпов: «Раскрытие общего понятия состава преступлений против здоровья человека предполагает выделение и обособление объективных и субъективных признаков, с одной стороны, общих для всех без исключения составов преступлений данной группы и, с другой – их различающих, т. е. свойственных только отдельным составам преступлений» [6, с. 206].

Применительно к насильственным преступлениям подобный подход означает, что родовой состав преступного насилия надлежит формировать путем включения в него всех объективных и субъективных признаков, которые содержатся в конкретных составах таких преступлений, как угроза, лишение свободы, причинение вреда здоровью, сексуальное насилие, убийство и т. п. Трудно себе даже представить, как должна выглядеть объективная сторона родового состава преступлений против порядка осуществления экономической деятельности или против порядка управления. Реализация указанного подхода применительно к общему составу преступления приведет к появлению состава преступления, который одновременно включает в себя все без исключения конкретные признаки конкретных преступлений от оскорбления до ведения агрессивной войны.

Теоретически, вероятно, можно построить подобные родовой и общий составы преступлений. Но возникают закономерные вопросы. Если состав преступления являет собой правовую модель преступления, то моделью какого преступления является конгломерат признаков, собранных в родовых и общем составах преступлений? В чем состоит функциональное назначение такого рода составов преступлений? Представляется, что эти вопросы все еще можно относить к числу риторических.

Состав конкретного преступления, как уже отмечалось, является правовой моделью, которая служит для идентификации деяния как

преступления. Абстрактный общий состав преступления служит для научного обоснования адекватности формирования составов конкретных преступлений. Эти понятия не соотносятся между собой как часть и целое, они не линейно расположены и не охватывают собой разное количество преступлений. Общий состав преступления представляет собой набор абстрактных признаков и с ним может соотноситься только состав, также обладающий набором абстрактных признаков, но не состав с конкретными признаками состава преступления определенного вида. Между этими двумя звеньями «абстрактный общий состав преступления» и «состав конкретного преступления» нет никаких промежуточных звеньев в виде родового или какого бы то ни было иного состава преступления, как, впрочем, нет промежуточных звеньев и между философскими категориями «абстрактное» и «конкретное». Общий состав преступления как абстракция – это состав преступления вообще, и как таковой в уголовном праве он не существует, в нем есть только составы конкретных преступлений, составы, наполненные конкретными признаками.

Абстрактный общий состав не соотносится с конкретным составом преступления как некое вбирающее в себя конкретные признаки всех составов преступлений понятие. Это одна общая и наиболее полная модель состава преступления, а не модель всего множества преступлений. Очевидно, что и родовый состав должен был бы считаться моделью одного состава преступления, а не составом множества конкретных преступлений.

Еще раз необходимо заострить внимание на том непреложном обстоятельстве, что состав преступления являет собой набор юридически значимых объективных и субъективных признаков. Родовой состав, хотя и именуется родовым, но, тем не менее, предлагается именовать и составом. Следовательно, для того, чтобы не только именоваться, но и быть составом преступления родовый состав должен включать в себя конкретные объективные и субъективные признаки состава преступления.

Между тем, первоначально должно существовать само отражаемое родовым составом преступление, которое, очевидно, должно было бы именоваться родовым преступлением. Однако такого родового преступления как насилие не существует. Ввиду отсутствия родового преступления, нет и его правовой модели – «родовой» статьи, в которой описывались бы его признаки. Иными словами, коль скоро состав преступления есть юридическое описание преступления, то ввиду

отсутствия такого преступления как родовое преступление, не может существовать и его родовый состав преступления. Если же подобное «родовое преступление» появится в Уголовном кодексе, то описывающий его состав станет составом конкретного преступления или составом преступления определенного вида. Естественно, что подобный состав будет находиться с другими составами преступлений в соотношении «общий – специальный» или «родовой – видовой». Однако от такого соотношения наш воображаемый «родовой состав» не перестанет быть составом конкретного преступления.

Составы конкретных преступлений, конечно же, могут объединяться в группы по каким-либо родственным признакам. В Уголовном кодексе подобное объединение осуществляется на основе родственности объектов уголовно-правовой охраны. Статьи, охраняющие родственные общественные отношения, объединены в главы, а те в свою очередь объединены в разделы. И, тем не менее, даже будучи объединенными в группы, отдельные преступления не образуют и не могут образовать некий новый единый родовый состав преступления, включающий присущие отдельным преступлениям признаки. Общим ли, конкретным ли является состав преступления, он всегда является составом одного преступления. В учении о составе преступления нет такого понятия, как состав многих преступлений. Не опровергает этого положения и наличие составных преступлений, поскольку, несмотря на объединение в одном преступлении двух преступлений, составное преступление, тем не менее, является единичным преступлением.

Очевидно, по причине отсутствия родового насильственного преступления сторонники выделения родового состава насильственного преступления включают в него не объективные и субъективные признаки состава преступления, а признаки насилия, которые дают его общую характеристику и отражают сущность насилия. По мнению Л. Д. Гаухмана, родовый состав насилия – это «сущность, свойственная всем конкретным составам насильственных преступлений» [1, с. 18]. В родовый состав преступного насилия, как считает Р. Д. Шарапов, «входят и образуют органическое единство наиболее характерные, типичные и определяющие общественную опасность преступного насилия признаки» [4, с. 15]. А. В. Тюменев полагает, что родовый состав преступного насилия выражает сущностные черты насильственных преступлений [5, с. 12].

Однако подобным определениям насилия в системе категорий в полной мере соответствует термин «понятие». Как это определено в философии, понятие есть «форма мысли, обобщенно отражающая предметы и явления посредством фиксации их существенных свойств» [8, с. 801]. Именно таким обобщающим понятием и является понятие насилия, которое указанные авторы предлагают именовать родовым составом насилия.

Итак, при описании насилия мы имеем дело с двумя совокупностями признаков. Во-первых, это совокупность юридически значимых объективных и субъективных признаков, которые должны были бы сформировать состав насилия. Во-вторых, это совокупность существенных признаков, определяющих понятие насилия как преступного деяния. Эти две совокупности находятся между собой в соотношении понятий «преступление» и «состав преступления».

Сторонники выделения родового состава по существу ставят знак равенства между понятием преступления и составом преступления. Таким образом, с точки зрения логики, происходит подмена понятий: понятие преступления заменяется понятием состава преступления. Так, Р. Д. Шарапов употребляет термины родовой состав и общее понятие физического насилия как синонимы [3, с. 34].

Должно ли само по себе «понятие насилия» рассматриваться как «родовой состав насилия», или же оно должно позиционироваться как самостоятельный термин со своим самостоятельным значением? Общепринято, что понятие преступления и понятие состава преступления – это разные понятия, которые нельзя смешивать.

Понятие преступления отражает только его существенные признаки, определяя его как совершенное виновно общественно опасное деяние (действие или бездействие), характеризующееся признаками, предусмотренными Уголовным кодексом, и запрещенное им под угрозой наказания. В свою очередь, состав преступления, как уже отмечалось, это совокупность юридически значимых объективных и субъективных признаков, которыми описывается преступление в самом уголовном законе.

Обратим внимание на то обстоятельство, что в определениях преступления и состава преступления содержатся общие признаки. Во-первых, в определении преступления указано деяние (действие или бездействие), которое является одним из основных и обязательным признаком в составе преступления (объективные признаки). Во-вторых, в определении преступления указано на вину, которая также

является одним из основных и обязательным признаком в составе преступления (субъективные признаки).

Возможно, что именно в отмеченном сходстве кроется причина смещения понятий «преступление» и «состав преступления» при выделении родового состава преступления. На это обстоятельство указывала Н. Иванцова в рецензии на книгу Р. Д. Шарапова «Физическое насилие в уголовном праве». Отметив, что автор рецензируемой книги «предложил рассматривать физическое насилие в качестве родового состава преступления», Н. Иванцова пришла к заключению: «Полагаем, что такая идея возникла в связи с желанием «привязать» признаки физического насилия к элементам состава преступления. Представляется, что физическое насилие, рассматриваемое как преступное деяние, обладает вне всяких «привязок» совокупностью объективных и субъективных признаков» [9, с. 131].

Понятие насилия вбирает в себя общие специфические черты преступных деяний, которые в связи с наличием таких черт и образуют группу родственных преступлений. Несколько иное прочтение данного положения приводит к выводу, что насилие как понятие есть совокупность признаков, объединяющих отдельные преступления, или совокупность признаков, общих для группы преступлений. Однако, эти признаки, хотя и являются общими, но они не исчерпывают все иные признаки состава преступления, которое в связи с наличием таких общих признаков будет именоваться насильственным.

Раскрытие содержания признаков насилия позволяет дать характеристику не всех признаков состава насильственного преступления, а только наиболее общих и специфических черт, присущих самим этим признакам, т. е. признакам составов конкретных преступлений. Так, деяние как признак объективной стороны незаконного лишения свободы выражается в ограничении свободы передвижения, но в характеристике насилия содержатся только такие его признаки, как противоправность деяния и совершение его вопреки воле потерпевшего. Аналогичным образом отражается в понятии «насилие» и характеристика таких деяний, как насильственные действия, причинение вреда здоровью, убийство и т. д.

Выявление общих черт позволяет дать общую характеристику насильственных преступлений. Такая характеристика предваряет анализ преступлений, ответственность за которые предусмотрена статьями какой-либо одной главы. Именно эту общую характеристику и предлагает именовать родовым составом Р. Д. Шарапов: «Вопрос о



родовом составе той или иной группы преступлений (его обычно называют общей характеристикой такой-то группы преступлений) предшествует рассмотрению конкретных составов преступлений, входящих в данную группу» [3, с. 32]. Однако общая характеристика потому и называется общей, что она ограничивается рассмотрением только общих черт, присущих всем преступлениям данной группы, и не рассматривает конкретные признаки состава преступления.

Основное назначение понятия насилия состоит вовсе не в том, чтобы характеризовать всю совокупность объективных и субъективных признаков состава насильственного преступления. Оно необходимо, прежде всего, для того, чтобы служить критерием отнесения деяния к насильственным, что является важнейшим условием правильной квалификации и должно учитываться при формулировании статей Особенной части Уголовного кодекса. Но, как и всякому критерию, термину «насилие» необходимы четкие и конкретные признаки, на основе которых будет осуществляться идентификация того или иного деяния как насильственного. Совокупность указанных существенных признаков, присущих признакам составов преступлений, и будет образовывать понятие «насилие».

Как нам представляется, нельзя ставить знак равенства между описанием существенных черт преступления и описанием объективных и субъективных признаков состава преступления.

Все изложенное позволяет прийти к выводу, что определение, предлагаемое в качестве родового состава преступления, есть определение насильственного преступления, но не определение родового состава насильственного преступления.

В силу этого, место анализируемого понятия «насилие» следует искать не в системе составов преступлений «общий – родовой – видовой», а в системе понятий преступления «общее – родовое – видовое». Такое прочтение соотношения понятий достаточно подробно изложено В. Н. Кудрявцевым. Описав убийство Ивановым Петрова в пылу ссоры, В. Н. Кудрявцев далее излагает свою позицию:

«Три следующих словоупотребления термина «преступление» суть не реальные поступки, а понятия о них. Нижний уровень – понятие того деяния, которое совершил Иванов. Оно содержится в ст. 105 УК РФ, которая гласит: «Убийство, то есть умышленное причинение смерти другому лицу». Это понятие о преступлении определенного вида (видовое понятие) содержит довольно мало признаков содеянно-

го. Так же или почти так же обстоит дело и с понятиями (определениями) других видов преступлений, обозначенных в Кодексе.

Второй, более высокий уровень абстракции – это родовое понятие о преступлениях определенной группы (например, понятие хищения, охватывающее ряд преступлений, предусмотренных УК, – см. примечание к ст. 158 УК РФ). Родовое понятие преступлений против военной службы сформулировано в ст. 331 УК РФ.

Наконец, самый высокий уровень – это общее понятие преступления. Оно дается в ст. 14 УК РФ: «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания». Более конкретных признаков оно не содержит. Поэтому, используя его, невозможно, например, отграничить одно преступление от другого. Для этой и многих других целей необходимо иное, более развернутое понятие. Таким понятием и является «состав преступления», который определяется разными авторами, в сущности, одинаково (с незначительными отличиями)» [10, с. 5–6].

Между тем, то же самое определение воинских преступлений Р. Д. Шарапов именуется родовым составом воинского преступления [3, с. 32]. Однако непосредственно из названия ст. 331 УК РФ «Понятие преступлений против военной службы» следует, что в ней определяется не один пусть и родовой состав воинского преступления, как утверждает Р. Д. Шарапов, а определяется общее понятие преступлений против военной службы: «Преступлениями против военной службы признаются предусмотренные настоящей главой преступления против установленного порядка прохождения военной службы, совершенные военнослужащими, проходящими военную службу по призыву либо по контракту в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации, а также гражданами, пребывающими в запасе, во время прохождения ими военных сборов». Суть данного определения состоит в том, что оно ограничивает круг воинских преступлений рамками главы 33 УК России и указывает на специальных субъектов этих преступлений. Никакой присущей составу преступления совокупности объективных и субъективных признаков в этом определении не содержится, указаны лишь два критерия отнесения преступления к числу воинских преступлений.

Если соотнести определения анализируемых родовых составов насильственного преступления с понятиями «преступление» и «со-

став преступления», то значительно больше сходства обнаруживается между понятием родового состава и понятием «преступление». Так, А. В. Ревягин в результате сравнения высказанных в литературе определений насилия выделил следующие «черты насильственного преступления против личности: значительная общественная опасность, выражающаяся в причинении или угрозе причинения значительного вреда наиболее важным личностным интересам – жизни и здоровью личности; противоправность таких действий, свидетельствующая о том, что у лица, причинившего вред, отсутствовало право на причинение физического или психического вреда (отсутствовали признаки необходимой обороны, задержания преступника, крайней необходимости и др.); виновность, выраженная в совершении данных действий с умышленной формой вины; и, наконец, наказуемость, – предусмотренность за их совершение конкретных уголовных наказаний» [11, с. 144]. Если соединить подчеркнутые нами признаки насильственных преступлений, то мы получим классическое общее определение понятия преступления, а если соединить расшифровку этих признаков применительно к насилию, то мы получаем родовое понятие – насильственное преступление, для которого описание, например, телесного повреждения или лишения свободы будет видовым понятием преступления или описанием преступления определенного вида. Не случайно поэтому многие исследователи в таком же ключе и определяют родовое понятие преступного насилия: «это общественно опасное, противоправное осознанное физическое, психическое или иное воздействие вопреки или помимо воли на другого человека, которое причиняет вред различным по характеру его благам или создает опасность такого причинения» [12, с. 12].

Необходимо отметить, что попытки дать характеристику признаков родового состава насилия приводят авторов к воспроизведению либо общего понятия преступления, либо абстрактного общего состава преступления. Достаточно типичной в этом отношении является расшифровка признаков объективной стороны и субъекта родового состава насилия, данная А. В. Тюменевым в его диссертационном исследовании: «С внешней стороны криминальное насилие представляет собой акт поведения, выражающийся в воздействии на человека, общество и государство. Субъектом родового состава криминального насилия является только физическое вменяемое лицо, достигшее возраста наступления уголовной ответственности, которое совершило

общественно опасное деяние, предусмотренное УК РФ, направленное на причинение вреда правам и свободам человека, интересам общества и государства» [5, с. 13]. Под указанное определение подпадают любые преступления, поскольку все они с внешней стороны являются собой «акт поведения, выражающийся в воздействии на человека, общество и государство». По этой причине приведенная характеристика признаков насилия как «родового состава криминального насилия» является малоинформативной, что ставит под сомнение ее научную и практическую ценность.

Между тем, формулирование общего определения преступлений определенных видов успешно используется не только в науке уголовного права. В необходимых случаях подобные общие определения закрепляются непосредственно в Уголовном кодексе.

Классическим примером, подтверждающим сказанное, является определение хищения имущества. Нет общего или родового понятия состава хищения имущества, но есть понятие хищения, закрепленное в законе. В этом определении содержатся основные существенные признаки хищения как преступного действия, но не признаки состава преступления. Одновременно в Уголовном кодексе выделяются формы хищений в зависимости от способа хищения, а также виды хищений в зависимости от размера хищения. Отметим при этом, что нет и родового понятия хищения имущества, есть просто понятие хищения, нет и видовых понятий хищения, есть формы и виды хищения имущества.

Представляется, что аналогичным образом следует подходить и к формулированию иных понятий, объединяющих группы преступлений. В полной мере сказанное относится и к понятию «насилие», его формам и видам.

### **Список использованных источников**

1. Гаухман, Л. Д. Проблемы уголовно-правовой борьбы с насильственными преступлениями в СССР: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Л. Д. Гаухман; Акад. МВД СССР. – М., 1978. – 33 с.
2. Мальцева, С. Н. Насильственные преступления: сравнительно-правовой анализ по УК РФ и УК государств СНГ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С. Н. Мальцева; Акад. права и управления Федеральной службы исполнения наказаний. – Рязань, 2005. – 28 с.
3. Шаранов, Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве / Р. Д. Шаранов. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – 298 с.

4. *Шарапов, Р. Д.* Насилие в уголовном праве (понятие, квалификация, совершенствование механизма уголовно-правового предупреждения): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Р. Д. Шарапов; Уральская гос. юрид. акад. – Екатеринбург, 2006. – 41 с.

5. *Тюменев, А. В.* Виды криминального насилия (уголовно-правовой и криминологический аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А. В. Тюменев; Акад. права и управления М-ва юстиции России. – Рязань, 2002. – 24 с.

6. *Расторопов, С. В.* Уголовно-правовая охрана здоровья человека от преступных посягательств: Монография / С. В. Расторопов. – 2-е изд., перераб. и доп. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 489 с.

7. *Расторопов, С.* Понятие состава преступления против здоровья человека / С. Расторопов // Уголовное право. – 2003. – № 2. – С. 65–67.

8. Всемирная энциклопедия: Философия / гл. науч. ред. и сост. А. А. Грицанов. – М.: АСТ, Минск: Харвест, Современный литератор, 2001. – 1312 с.

9. *Иванцова, Н.* Рец. на кн.: Шарапов, Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве / Р. Д. Шарапов. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – 298 с. / Н. Иванцова // Уголовное право. – 2003. – № 4. – С. 131–132.

10. Энциклопедия уголовного права: в 35 т. – Т. 4: Состав преступления. – СПб: Издание проф. Малинина, 2005. – 793 с.

11. *Ревягин, А. В.* Признаки нераскрытого насильственного преступления / А. В. Ревягин // Право и политика. – 2007. – № 9. – С. 143–145.

12. *Лавруков, М. М.* Понятие и виды насилия в уголовном праве / М. М. Лавруков // Право в Вооруженных Силах. – 2002. – № 10. Вкладка: «Военно-уголовное право». – 2002. – № 9–10. – С. 11–16.

## **А. Е. Гучок**

### **КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ СТРУКТУРА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СИСТЕМЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ПОСТРОЕНИЮ И ПРОВЕРКЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ВЕРСИЙ**

**Введение.** Следственная версия – одно из обязательных средств познания объективной истины, используемое в процессе раскрытия и расследования уголовных дел. Являясь разновидностью гипотезы, с позиций логики понимаемой как предположение, объясняющее происходящее, существование или сущность фактов, а также причины изучаемого явления, в криминалистике версия предстает как суждение, с определенной долей вероятности объясняющее событие преступления [1, с. 107]. По мнению разных авторов, версия является «одним из приемов расследования», «средством познания объективной истины», «методом познания», «рабочим инструментом следователя», «инструментом логического познания», «интегральной идеей,

образом, несущим функцию модели исследуемых обстоятельств», «информационно-логической (вероятностной) моделью расследуемого события». Значимость следственной версии для расследования преступлений выражается учеными в виде ее обозначения как «стержня деятельности по раскрытию преступлений», «руководящей нити в процессе собирания, исследования и оценки доказательств», «ядра криминалистической тактики», «своеобразного «следственного компаса», определяющего направление расследования» [14, с. 80–81]. Однако понимание природы и сущности следственной версии, методик и принципов ее выдвижения и проверки до настоящего времени остаются предметом дискуссии. Одной из нерешенных проблем, по нашему мнению, является отсутствие эффективной методики синтеза исходной информации, которая может служить фактическим началом построения следственной версии с одной стороны и комплекса абстрактных сведений о событиях, аналогичных расследуемому, собственно теоретической базы версии, с другой. Содержание такой методики в значительной степени зависит от способа описания, как комплекса исходных данных, так и формы представления теоретической базы в виде моделей событий, подобных расследуемому. Безусловно, они должны быть совместимы и трансформируемы в модельный аналог реального преступления, способ представления которого также остается проблематичным.

**Основная часть.** Анализ определений понятия «версия» в криминалистике позволяет утверждать о том, что для них не характерны существенные отличия содержательного характера. Так, Н. А. Данилова определяет криминалистическую версию как построенное в соответствии с законами логики обоснованное фактическими данными и подлежащее проверке в установленном законом порядке предположение о событии преступления в целом или отдельных его элементах, о пространственно-временных, причинно-следственных и иных связях между обстоятельствами, подлежащими доказыванию по уголовному делу [10, с. 159]. Р. С. Белкин считает, что криминалистическая версия – это обоснованное предположение относительно отдельного факта или группы фактов, имеющих или могущих иметь значение для дела, указывающее на наличие и объясняющее происхождение этих фактов, их связь между собой и содержание, служащее целям установления объективной истины [3, с. 30]. По мнению С. А. Величина, криминалистическая версия – это построенное по логическим законам, обоснованное фактическими данными предположение о событии

преступления в целом и отдельных его обстоятельствах, имеющих существенное значение для установления истины по делу, подлежащее проверке» [6, с. 428].

Аналогичным образом строятся дефиниции, предлагаемые другими учеными. Во всех определениях акцент делается на том, что версия есть предположение о произошедших событиях, которое формируется на основе определенной информации (информационной основы), располагаемой субъектом познавательной деятельности.

Считается, что информационную основу для выдвижения следственных версий образуют две системы данных:

1) совокупность имеющейся по уголовному делу доказательственной и вспомогательной информации (фактическая база);

2) система представлений, сформированных в результате научного изучения и обобщения сходных преступлений (теоретическая база) [8, с. 51].

Фактическая база – это система исходных данных, известных к моменту возбуждения уголовного дела и установленных в ходе производства неотложных следственных действий (процессуальные источники), а также в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий (непроцессуальные источники) [15, с. 14].

Теоретическая база следственной версии, традиционно, неразрывно связывается с понятием и содержанием криминалистической характеристики преступления.

В. П. Антипов отмечает, что «знание следователем элементов типовой криминалистической характеристики преступлений, подобных расследуемому, позволяет при наличии в деле сведений об одних обстоятельствах преступления судить о содержании других пока неизвестных обстоятельств. Поскольку абсолютное большинство закономерных связей между стереотипами обстоятельств преступлений носит вероятностный характер, то информация об этих стереотипах и их связях имеет прямое отношение к построению следственных версий при планировании расследования в проблемной ситуации» [2, с. 53].

По мнению И. Ф. Герасимова, «теоретическая база версии – упорядоченная совокупность данных, имеющая отношение к еще не известному обстоятельству и выделенных из общего запаса сведений, содержащихся в памяти субъекта деятельности и взаимодействующих с ним лиц, специальной литературе, информационно-поисковых и иных учетах. Ценнейшими источниками обобщенной информации

являются также групповые криминалистические характеристики преступлений» [5, с. 56–57].

А. Ф. Лубин по сути ставит знак равенства между элементами версии и элементами криминалистической характеристики преступления. «Все основные элементы версии (они же являются структурными элементами криминалистической характеристики преступлений) вступают в определенные взаимоотношения. При этом исследуются либо парные связи (субъекты преступной деятельности – способ действий, ситуация преступной деятельности – способ действий; субъекты деятельности – ситуация деятельности, способ действий – следы преступной деятельности), либо сквозные (субъект – ситуация – способ – следы)» [4, с. 76].

На основе синтеза теоретической и фактической баз и формируется версия.

Очевидно, что работа с информационной основой версии, ее фактической и теоретической базами требует поиска оптимальных способов их формирования, а следовательно, и визуальных форм изложения как названных выше баз, так и собственно следственной версии.

Версия, как и мысленная модель, может быть зафиксирована материальными средствами в виде чертежей, графиков, рисунков, компьютерных моделей, словесных описаний и др. [10, с. 156–157]. Вербализация и визуализация версионной модели открывает перспективы ее развития, позволяет мысленно охватить версию в целом, обеспечивает приращение образных представлений о возможных логических следствиях версии [4, с. 75].

Проведенный нами анализ возможностей использования схематизации в криминалистике показал, что наиболее эффективной формой визуального представления информационных основ следственной версии являются семантические сети, моделирующие криминалистическую структуру преступления. Предложенный подход позволяет систематизировать фактическую базу версии путем формализованного изложения информации об элементах криминалистической структуры преступления, связях между ними и объектами системного окружения, самом системном окружении, возникших в результате развития криминалистической структуры преступления отражениях. Это может быть выполнено с помощью схем, таблиц и фрагментов текста.

Следует в полной мере согласиться с мнением С. Н. Чурилова о том, что использование теоретической базы при построении версий основано на методе матрицирования – сопоставления обобщенных по



конкретной категории преступлений фактических данных с имеющейся по делу информацией о расследуемом событии и связанных с ним отдельных фактах [8, с. 51–52]. В логической переработке информации о криминальном событии посредством аналитического матрицирования доминирующую роль сыграют умозаключения по аналогии. Они позволяют предположительно судить о связи предметов, явлений, событий на основе их сходства в каких-то существенных признаках. «Чаще всего используется аналогия, при которой по сходству явлений, событий делается вывод о сходстве вызвавших их причин или когда на основе данных о сходстве причин делается вывод о сходстве исследуемых явлений, событий. Расследуемые события, например, могут быть сходными по особенностям подготовки, способу совершения или сокрытия преступления, использованным орудиям и средствам, характеру похищенного, некоторым другим признакам, в которых проявляются профессиональные, личностные особенности виновных, их криминальные навыки и т. п.» [16, с. 5–6].

С. Н. Чурилов отмечает, что матрицирование приобретает важное значение в конструировании следственных версий, когда оно осуществлено на основе сопоставления существенных признаков путем использования в расследовании преступлений типичных версий.

Типичная версия – это результат матрицирования конкретного типа исходной информации о механизме сходных преступлений на основе криминалистической характеристики. Она представляет собой модель целой группы аналогичных преступлений, в то время как конкретная версия является логической моделью расследуемого преступления.

Методическое значение типичной следственной версии в уголовном деле заключается в том, что при наличии минимальной исходной информации она используется в качестве вспомогательной матрицы-модели для конкретной следственной версии [8, с. 51–52].

Практически это реализуется путем систематизации известной информации об элементах криминалистической структуры преступления, их связях и отражениях и ее сопоставления с представляемой в виде матрицы-модели системой обобщенных сведений об определенном виде преступлений. Названные матрицы-модели могут формироваться на основе криминалистической характеристики вида преступлений, либо в качестве таковых используются типичные следственные версии.

Относительно динамической структуры процесса выдвижения и проверки следственных версий мнение ученых несколько разделилось.

Н. А. Данилова выделяет четыре этапа процесса выдвижения и проверки версий:

1) изучение и проверка первичной информации с точки зрения ее достоверности и достаточности для решения вопроса о возбуждении уголовного дела;

2) выдвижение (или построение) версии;

3) анализ выдвинутых версий, определение всех логически возможных следствий, вытекающих из каждой версии, т. е. установление того, какие обстоятельства, факты, явления должны или могут существовать в действительности, если версия правильно отражает событие преступления в целом, либо отдельные его составляющие;

4) проверка версий [10, с. 164–167].

Н. Кручинина и Н. Туренко полагают, что процесс выдвижения и проверки следственных версий состоит из трех стадий: 1) выдвижение версии; 2) разработка версии и выведение из нее следствий; 3) проверка предполагаемых следствий и сопоставление их с теми обстоятельствами, которые уже установлены [9, с. 34].

Однако Е. Е. Центров отмечает, что в следственной практике уже давно выделено два основных этапа. Первый – выдвижение версий, второй – их проверка [16, с. 7].

Принимая в полной мере точку зрения, сформированную на основе практического опыта, полагаем целесообразным пояснить следующее. Выделение двух этапов не является упрощением процесса выдвижения и проверки следственных версий. На обозначенных этапах охватываются все необходимые познавательные процедуры, связанные с анализом исходной информации, а также анализом уже выдвинутых и проверяемых следственных версий.

Так, деятельность только по выдвижению следственных версий включает в себя шесть этапов [5, с. 56–57].

Первый этап – криминалистический анализ всего информационного массива, собранного по уголовному делу.

В. А. Образцов определяет криминалистический анализ как один из методов познания расследуемого по уголовному делу преступления, состоящий в мысленном его расчленении на составляющие, раздельное исследование каждого выделенного элемента с последующим

рассмотрением их в комплексе и взаимосвязи применительно к структуре содеянного и механизму слеодообразования. Метод предполагает последовательную реализацию следующих операций:

- инвентаризацию и изучение имеющихся фактических данных, отраженных в материалах дела, а также ориентирующей информации оперативно-розыскного и иного характера;
- построение мысленных моделей отдельных элементов и обстоятельств события преступления и существующих между ними связей;
- мысленное воссоздание (реконструирование) целостных образов содеянного и преступника;
- изучение построенных общей модели содеянного, модели определенных групп и отдельных обстоятельств, выведение из них подлежащих проверке следствий о неизвестных и недостаточно разработанных обстоятельствах, признаках, связях изучаемых объектов;
- использование фактической и модельной информации при разработке программы дальнейшего расследования, принятия мер, способствующих ее оптимальной реализации [11, с. 32].

Отмечая высокую эффективность метода криминалистического анализа, профессор А. В. Дулов обращает внимание на то, что с его помощью «в криминалистике осуществляется:

- 1) познание совокупности элементов, составляющих структуру преступления, закономерности этого явления;
- 2) решение вопросов об отнесении имеющейся информации к обстоятельствам расследуемого уголовного дела. Анализ является необходимой предпосылкой установления связей между объектами, явлениями, фактами, составляющими преступление;
- 3) углубленное системное изучение особенностей каждого элемента (объекта, субъекта), входящего в структуру преступлений: их параметры, качества, свойства, проявления;
- 4) исследование отражений изучаемых явлений, объектов;
- 5) исследование причинно следственных связей между элементами структуры преступления, элементами структуры преступления, элементами и их отражениями» [7, с. 51].

Второй этап – определение искомых обстоятельств.

Так, В. А. Образцов указывает, что целостная система обстоятельств, устанавливаемых в связи с познанием преступления, складывается из следующих блоков:

- элементов структуры преступления;

- обстоятельств, характеризующих обстановку, место, время содеянного;
- причинной связи между действиями (бездействием) и возникшими последствиями;
- обстоятельств, характеризующих противодействие правоохранительным органам;
- следов преступления;
- связанных с преступлением предкриминальных, сопутствующих (параллельных) и посткриминальных событий [11, с. 32].

Третий этап – выявление проблемной ситуации путем своеобразной интеграции результатов предшествующих этапов.

Четвертый этап – формирование фактической базы версии, которая создается из информации, группирующейся вокруг неустановленных обстоятельств дела (неизвестных элементов криминалистической структуры преступления, связей между ними и объектами системного окружения, отражениями).

Пятый этап – наиболее сложный, состоит в формировании теоретической базы версии. Наряду с групповыми криминалистическими характеристиками преступлений при этом используются следующие источники информации: теоретические, практические, профессиональные и общежитейские знания, аккумулированные в памяти следователя; обобщенные и необобщенные сведения, содержащиеся в специальной и иной литературе; единичная информация, содержащаяся в других уголовных делах, «отказных» материалах, оперативных данных в отношении иных фактов и событий; данные, сосредоточенные в информационно-поисковых, иных системах и учетах информационных центров МВД всех уровней [5, с. 56–57].

Шестой этап – формирование версионного умозаключения с помощью фактической и теоретической баз (логических посылок), представляемого в виде модели криминалистической структуры преступления, либо отдельных, неизвестных ее составляющих (элементов, связей, отражений).

Обязательной проверке подлежит каждая из выдвинутых версий. Сущность и содержание процесса проверки следственных версий также понимается учеными по-разному. Безусловно, доминирует точка зрения, в соответствии с которой версия проверяется посредством проверки выведенных на ее основе логических следствий.

Однако Е. Е. Центров считает, что более правильно говорить не о проверке следствий, а о проверке версий, что является основной задачей расследования. Далее он поясняет, что «проверка версий осуществляется с использованием дедуктивного умозаключения. Каждая сконструированная с учетом совокупности имеющихся данных версия представляет некоторый общий предположительный вывод, который в процессе дальнейшей проверки должен быть подтвержден или опровергнут на основе определенных частных, отдельных фактических данных, доказательств. Механизм проверки каждой версии заключается в том, что если версия верна, т. е. соответствует действительности, то вытекающие из нее с неизбежностью следствия должны обязательно подтвердиться соответствующими фактическими данными. Следствие это то, что логически вытекает из версии, если она верна» [16, с. 7].

По нашему мнению, изложенное несколько не противоречит общепринятому подходу, и более того демонстрирует состоятельность процедуры проверки следственных версий посредством выведения и проверки их логических следствий. В этой части следует согласиться с точкой зрения И. Ф. Герасимова о том, что в ходе работы со следственными версиями путь превращения вероятных знаний в достоверные как раз и состоит в выведении и проверке логических следствий. Возможность выведения логических следствий, охватывающих более широкую информационную сферу, чем сведения, входящие в ее фактическую базу – одно из важнейших эвристических свойств версий. С помощью логических следствий можно установить дополнительные, порой неожиданные факты [5, с. 62–65].

Выведение логических следствий как составляющая деятельности по проверке версий обеспечивает непрерывность и единство двух сложных многоэтапных процессов – построение версий и их проверку.

Таким образом, процесс проверки следственных версий состоит в определении всех возможных логических следствий, вытекающих из каждой версии и их сопоставлении с устанавливаемыми по делу фактами.

Результатом проверки логических следствий может быть их подтверждение, опровержение или неподтверждение (но и не опровержение). Исходя из результатов проверки логических следствий, делается вывод о состоятельности следственной версии. Подтвержденная следственная версия в полной мере может рассматриваться в качестве мо-

дели криминалистической структуры конкретного преступления и представляться схематически в виде семантической сети.

**Заключение.** Применение знаний о криминалистической структуре преступления в процессе построения и проверки следственных версий позволяет систематизировать фактическую базу версии путем последовательного изложения известной информации о реальных ее элементах, связях между ними и элементами системного окружения, отражениях, особенностях развития преступного деяния. Принимая в качестве основы теоретической базы версии криминалистическую характеристику преступления, представляется возможным построение наиболее вероятных моделей криминалистических структур преступлений, подобных расследуемому. Как составляющая теоретической базы может выступать система типичных следственных версий, выполняющих функцию ориентира в процессе расследования в условиях информационной неопределенности. Выдвинутая версия в визуальной форме наиболее эффективно может быть представлена схематически, с помощью семантических сетей. Выведение логических следствий на основе представлений о криминалистической структуре позволяет осуществлять проверку версии путем сопоставления выведенных следствий с получаемыми сведениями об элементах, связях, отражениях криминалистической структуры конкретного преступления.

### Список цитированных источников

1. *Андреев, И. С.* Курс криминалистики / И. С. Андреев, Г. И. Грамович, Н. И. Порубов; под ред. Н. И. Порубова. – Минск: Выш. шк., 2000. – 335 с.
2. *Антипов, В. П.* Криминалистические характеристики преступлений и системы типичных версий / В. П. Антипов // Алгоритмы и организация решений следственных задач: сб. науч. тр. / Иркутск. гос. ун-т; редкол.: В. И. Шиканов (отв. ред.) [и др.]. – Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1982. – С. 49–56.
3. *Белкин, Р. С.* Версия / Р. С. Белкин // Криминалистическая энциклопедия. – М.: Издательство БЕК, 1997 – 342 с.
4. Криминалистика: Расследование преступлений в сфере экономики: учебник / С. М. Астапкина [и др.]; под ред. В. Д. Грабовского, А. Ф. Лубина. – Ниж. Новгород: Нижегород. ВШ МВД России, 1995. – 400 с.
5. Криминалистика: учеб. для вузов / И. Ф. Герасимов [и др.]; под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина. – М.: Высш. шк., 1994. – 528 с.
6. Криминалистика: учебник / А.И. Александров [и др.]; под ред. Т.А. Седовой и А.А. Эксархопуло. – СПб: Издательство «Лань», 2001. – 928 с.

7. Криминалистика: учеб. пособие / А. В. Дулов [и др.]; под ред. А. В. Дулова. – Минск: НКФ “Экоперспектива”, 1996. – 415 с.
8. Криминалистическая техника: учебник / В. П. Антонов [и др.]; под ред. Н. М. Балашова. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2002. – 608 с.
9. *Кручинина, Н.* Выдвижение и проверка версий / Н. Кручинина, Н. Туренко // Законность. – 2006. – № 12. – С. 33–34.
10. Курс криминалистики: в 3 т. / С. Н. Амосов [и др.]; под ред. О. Н. Коршуновой, А. А. Степанова. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – Т. 1: Общетеоретические вопросы. Криминалистическая техника. Криминалистическая тактика. – 683 с.
11. *Образцов В. А.* Криминалистика: курс лекций / В. А. Образцов. – М.: Юнифир, 1996. – 448 с.
12. *Овчинский, В. С.* Интерпол (в вопросах и ответах) / В. С. Овчинский – М.: ИНФРА-М, 2001. – 320 с.
13. Осмотр места происшествия по делам о насильственной смерти: пособие для следователей / И. С. Андреев [и др.]; под ред. А. В. Дулова, Н. И. Порубова. – Минск: НИИ ПКК и СЭ, 1995. – 364 с.
14. *Папиашвили, Ш. Г.* К вопросу о понятии следственной версии / Ш. Г. Папиашвили // Проблемы прокурорско-следственной и судебно-экспертной практики: сб. науч. ст. – Тбилиси, 1993. – С. 80–95.
15. Расследование преступлений в сфере экономики: Руководство для следователей / И. С. Алексеева [и др.]; под ред. И. Н. Кожевникова. – М.: Изд-во «Спарк», 1999. – 415 с.
16. *Центров, Е. Е.* Следственные версии и некоторые новации «информационных технологий доказывания» / Е. Е. Центров // Вестник криминалистики: сб. науч. тр. / отв. ред. А. Г. Филиппов. – М.: Спарк, 2007. – Вып. 3 (23). – С. 4–13.

## **АННОТАЦИИ**

### **Раздел I**

## **ПОЛИТИЧЕСКАЯ И ПРАВОВАЯ СИСТЕМА ОБЩЕСТВА**

---

---

**Т. И. Довнар**

### **ИСТОРИКО-ПРАВОВАЯ НАУКА БЕЛАРУСИ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ**

В статье рассматриваются проблемные вопросы становления и развития историко-правовой науки Беларуси, отмечаются ее глубокие исторические корни, вклад ряда ученых в формирование. Автор подчеркивает древность происхождения белорусской государственности, выделяет ряд важнейших исторических этапов ее эволюции, на которых наиболее четко проявлялись не только общие исторические закономерности и тенденции, но и особенности; отмечает, что периодические трансформации государственно-правовой сферы требовали развития и совершенствования историко-правовой науки, которой также были свойственны как общие черты, так и ряд особенностей. В том числе отмечает, что в силу разных причин многие вопросы длительный период не подвергались научной разработке или же подавались односторонне и тенденциозно. Автор затрагивает проблему объективности и независимости историко-правовой науки, останавливается на ряде факторов и причин, негативно влиявших на ее развитие (исчезновение с территории Беларуси обширнейшего исторического документально-правового материала, изменение названия белорусского народа на протяжении столетий, переплетение его истории с историей соседних народов и др.), говорит о перспективах развития.

**Г. А. Василевич, А. Н. Соколов**

### **ПРАВОВОЕ СОЦИАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВО И НАЦИОНАЛЬНЫЕ ИНТЕРЕСЫ**

В статье рассматриваются вопросы, касающиеся функционирования правового социального государства в контексте защиты национальных интересов. Анализируются высказанные в литературе точки зрения относительно определения государства как правового и социального.



**Н. А. Карпович**

## **ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ПАРЛАМЕНТА И ОРГАНОВ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ**

В статье освещены правовые основания и практика взаимодействия палат Парламента с органами судебной власти в процессе формирования этих органов и реализации ими своих полномочий. Определяется значение этого взаимодействия для функционирования государственной власти Республики Беларусь. Делается вывод о том, что самостоятельность Парламента и органов судебной власти в значительном объеме проявляется и обеспечивается при условии их конструктивного взаимодействия друг с другом. При этом предусмотренные законодательством формы такого взаимодействия не противоречат конституционным принципам самостоятельности и независимости государственных органов в пределах их компетенции. Вносятся предложения по совершенствованию правового регулирования соответствующих отношений.

**В. Н. Дубовицкий**

## **ОСНОВНЫЕ КОНЦЕПЦИИ ПРАВОПОНИМАНИЯ И СОЦИОЛОГИЯ ПРАВА**

В статье на основе анализа понятия «тип правопонимания» рассматриваются такие основные концепции правопонимания, как естественно-правовая, юридико-позитивистская, социологическая и интегративная. Указанные концепции освещаются в контексте выявления причин, факторов, детерминирующих их появление и функционирование. Особое внимание уделяется социологическому подходу к праву и становлению социологии права.

**М. У. Сільчанка**

## **КЛАСІФІКАЦЫЯ І ЭВАЛЮЦЫЯ КРЫНІЦ ПРАВА Ў ЗАЛЕЖНАСЦІ АД ТЫПУ І ВІДУ ПРАВАВОЙ СЯМ'І**

Тром формам існавання права – прававым адносінам, прававой свядомасці і пазітыўнаму праву – адпавядаюць тры тыпы прававых сем'яў, якія выдзяляюцца ў залежнасці ад дамінавання той ці іншай формы існавання права. У кожным тыпе прававых сем'яў два з шасці вядомых відаў крыніц права з'яўляюцца асноўнымі, а адзін – галоўным. Астатнія крыніцы права з'яўляюцца дадатковымі. Дамінаванне пэўнай крыніцы права ў тыпе прававой сям'і служыць падставай выдзялення відаў прававых сем'яў (іх шэсць). Перамены ва ўзаемаадносінах паміж формамі існавання права прыводзяць да перамен у класіфікацыі крыніц права на асноўныя і дадатковыя, а вылучэнне асноўнай крыніцы права на ролю галоўнай азначае змену відаў прававых сем'яў і прыводзіць да перамен ва ўзаемасувязях паміж усімі відамі крыніц права – галоўнай, асноўнымі і дадатковымі крыніцамі права. Асноўныя

структурна-функцыянальныя сувязі паміж відамі крыніц права і ўнутры іх закладзены на самым досвітку развіцця права, у протасістэме (ці протасям'і), паміж прававым звычаем, прававым прэцэдэнтам і дагаворам нарматыўнага зместу.

**Э. А. Калининна**

### **ПРАВООТНОШЕНИЕ – НЕОБХОДИМЫЙ ЭЛЕМЕНТ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ СОВРЕМЕННОСТИ**

В статье рассматриваются проблемы теории правоотношений. Автор подчеркивает, что внимание как общей теории государства и права, так и правовых систем современности в большей степени направлено на сравнительный анализ мировых систем права, правовых семей, отраслей и институтов права, тогда как их инструментарий может быть использован для изучения правовых систем современности, их основных элементов, состава, структуры. К элементам правовой системы, необходимым для нормального правового регулирования общественных отношений, автор относит такие, как субъекты права, право (система права), правоотношения, правовая культура, правопорядок. Автор считает, что при изучении правовых систем современности основное внимание следует уделить анализу реально сложившихся в обществе правовых связей и отношений между всеми элементами правовой системы и социальной средой.

**О. А. Антонова**

### **ПРИЗНАНИЕ ВЫБОРОВ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМИ КАК МЕРА КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО ПРИНУЖДЕНИЯ**

В статье анализируются теоретические источники по вопросам конституционной ответственности за нарушение законодательства о выборах. С учетом различных точек зрения определяется природа признания выборов недействительными в системе мер конституционного принуждения. Отмечая недостаточность правового регулирования процедуры признания выборов недействительными в избирательном законодательстве Республики Беларусь, автор формулирует предложения по совершенствованию правового обеспечения указанной процедуры. Перечисляются нарушения, являющиеся основанием для признания выборов недействительными. Раскрывается процедура принятия соответствующего решения избирательной комиссией.

**А. Н. Сорокин**

### **ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ПО РЕГУЛИРОВАНИЮ ОТНОШЕНИЙ В БЕЛОРУССКОЙ ДЕРЕВНЕ (1943 – начало 1953 г.)**

Анализ показал, что ориентация правового механизма на преимущественную защиту государственно-коллективных интересов отрицательно ска-

зывалась на социальной активности сельчан, устойчивом росте уровня сельской экономики. В этом проявились и «издержки» форсированной коллективизации в западных областях БССР. Требовалось изменение правового регулирования экономических взаимоотношений государства с колхозами и совхозами в направлении расширения товарно-денежных отношений, существенного повышения материального стимулирования труда в общественном хозяйстве.

**В. И. Ермолович**

### **ВЛИЯНИЕ РИМСКОГО ПРАВА НА РАЗВИТИЕ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА СРЕДНЕВЕКОВЫХ СЛАВЯНСКИХ СТРАН**

В статье показан процесс развития гражданского права в средневековых славянских государствах. Важным и определяющим фактором развития отечественного гражданского права славянских стран становится факт рецепции норм восточно-римского права, которое в рассматриваемый исторический период было уже адаптировано к условиям жизни феодального общества. Этому явлению способствовало и то, что многие славянские племена с древних времен жили в составе Римской империи. Они не только были знакомы с законами империи, но и использовали их наряду со своими правовыми обычаями для разрешения житейских коллизий. Автор аргументированно показал, что право молодых славянских государств (Болгарии, Сербии и Великой Моравии) реципировало ряд норм и институтов законодательства императора Юстиниана, «Эклоги» и «Земледельческого закона». Рассмотрен процесс влияния норм римского права на становление средневекового русского гражданского права и права Великого княжества Литовского, в частности данная тенденция прослеживается на примере Пространной редакции «Русской Правды», «Псковской Судной грамоты», ряда постановлений «Стоглава» 1551 г., Уложения Алексея Михайловича 1649 г. и Белорусской редакции «Кормчей Книги». Проведен системный и сравнительный анализ институтов обязательственного, наследственного и брачно-семейного права в законодательстве средневековых славянских государств и источниках римского права.

**О. И. Ханкевич**

### **АНТИЧНАЯ ДЕМОКРАТИЯ**

Автор исследует сущность античной демократии на примере афинского полиса и римской цивитас республиканской эпохи. В статье охарактеризованы демократические институты этих городов-государств, базировавшиеся на общинных нормах взаимоотношений и горизонтальных формах социальных взаимосвязей. Выявлены основные элементы греко-римской республиканской политической структуры, завещанные античной цивилизацией современности.

## Раздел II ПРАВО И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКАЯ РЕФОРМА

---

---

Н. А. Шингель

### ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Статья посвящена правовым проблемам государственного регулирования земельных отношений в Республике Беларусь в условиях обновления земельного законодательства. Указывается на отсутствие разграничения между понятиями государственного регулирования и государственного управления землями, недостаточность правового регулирования отдельных направлений государственного регулирования земельных отношений, особенно экономического механизма использования земель. Автор рассматривает государственное регулирование земельных отношений как совокупность организационно-экономических мер, предпринимаемых государством для обеспечения рационального использования и охраны земель. Анализируется соотношение полномочий представительных и исполнительных органов по регулированию земельных отношений, дается краткий обзор становления и развития системы специальных органов по управлению землями. Предлагаются текущие и перспективные направления совершенствования организационной основы государственного регулирования, а также содержания этой деятельности.

Л. А. Козыревская

### ИНФОРМАЦИЯ КАК ОБЪЕКТ КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

Статья посвящена анализу специфики информации как объекта общественных отношений, складывающихся в связи с учреждением и членством в организациях корпоративного типа. С учетом двойственного характера корпоративных отношений сформулирован вывод о недопустимости установления режима ограниченного доступа к информации в отношениях публичного характера с участием государственных органов. Проведена классификация информационных отношений по различным основаниям. По субъектному составу автор выделил пять основных групп информационных отношений в корпоративной сфере: отношения между участниками данного объединения; взаимодействия между его органами; информационный обмен между потенциальными членами и организацией; отношения самой организации со своими членами и взаимодействия данного формирования и государственных органов. По порядку реализации информационных прав управомоченным субъектом данные правоотношения предложено делить на активные и пас-

сивные. Проведенная типологизация позволила уточнить специфику информационных отношений в каждом конкретном случае и сформулировать конкретные предложения по совершенствованию законодательства.

**Е. А. Салей**

### **ИМПЕРАТИВНЫЕ НОРМЫ В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: ПРОБЛЕМЫ ДОКТРИНАЛЬНОГО ТОЛКОВАНИЯ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ**

Основываясь на доктринальной концепции международного частного права как отрасли национального права, автор обращается к одному из самых дискуссионных в науке международного частного права вопросу о понятии и круге императивных норм внутригосударственного права, ограничивающих при регулировании отношений, осложненных иностранным элементом, применение права иностранного государства. Появление в Гражданском кодексе Республики Беларусь 1998 г. в разделе «Международное частное право» ст. 1100 «Применение императивных норм» и изначальная оценка института сверхимперативных норм как одного из самых инновационных в современных условиях предполагает необходимость критической переоценки соответствующих норм, взвешенного внедрения в законодательство и правоприменительную деятельность в целях обеспечения устойчивого социально-экономического развития страны, направленного на создание конкурентоспособной на мировом рынке и социально ориентированной экономики Республики Беларусь.

Анализируя и обобщая достижения науки в данной области, обращаясь к опыту зарубежных государств, предлагая комплексное исследование действующего законодательства Республики Беларусь, автор вносит предложения и рекомендации по совершенствованию национального законодательства и практики его применения.

**В. П. Скобелев**

### **ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ ТРЕТЬИХ ЛИЦ, ЗАЯВЛЯЮЩИХ САМОСТОЯТЕЛЬНЫЕ ТРЕБОВАНИЯ НА ПРЕДМЕТ СПОРА**

Статья посвящена проблемным вопросам участия в гражданском процессе третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора. В частности, автор анализирует признаки, по которым третьи лица отличаются от соистцов. Затрагивается проблема определения ответчика по иску третьего лица. Значительное внимание уделено основаниям, по которым суд вправе отказать третьему лицу в рассмотрении его требований, а также порядку оспаривания такого отказа. Кроме того, рассмотрены некоторые последствия вступления третьего лица в дело. Работа содержит ряд предложений, направленных на совершенствование действующего законодательства.

## Раздел III

# ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

---

---

**В. Н. Бибило**

### ДИХОТОМИЯ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ

В статье исследуется дихотомия судебной власти, анализируются ее политический и юридический компоненты. Доказано, что судебная власть является видом государственной власти. Определено соотношение понятий «судебная власть», «правосудие», «компетенция суда», «судебная деятельность», «судопроизводство». Выявлено, что в процессе реализации судебной власти возникают судебные отношения между судом и сторонами юридического конфликта. Они урегулированы нормами права и иными социальными нормами.

**А. С. Сенько**

### ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ КООРДИНИРУЮЩЕЙ ФУНКЦИИ ПРОКУРАТУРЫ

Статья посвящена исследованию проблематики осуществления органами прокуратуры Республики Беларусь координации деятельности государственных органов, иных организаций по противодействию преступности и коррупции. Рассмотрены представленные в теории прокурорского надзора подходы к данному функциональному институту. Изучены вопросы, не нашедшие отражения, а также недостаточно изученные в юридической литературе.

На основании проведенного анализа приведено авторское определение координирующей функции прокуратуры, раскрыто содержание специальных полномочий прокуроров по координации борьбы с преступностью и коррупцией, определен состав и разработана классификация субъектов координации, уточнены цели, задачи, организационные принципы и основные направления координирующей функции, а также критерии оценки эффективности деятельности прокуратуры по реализации координационных полномочий.

**В. В. Марчук**

### О ЛОГИЧЕСКОМ ОСНОВАНИИ ИДЕНТИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В качестве логического основания идентификации (квалификации) преступлений автор рассматривает законодательное суждение, которое содержится в гипотезе уголовно-правовой нормы. Вопрос о логическом основании квалификации преступлений исследуется в русле проблемы истинности и

ложности правовых норм. На основе анализа статей Особенной части УК Республики Беларусь автор делает вывод о наличии несоответствий некоторых нормативных суждений социальной действительности. Это несоответствие, по мнению автора, выражается в следующих альтернативных вариантах: уголовно-правовая норма направлена на охрану фактически еще не существующей системы отношений; норма введена в действие при ошибочном выборе предмета уголовно-правового регулирования; имеет место нарушение логической структуры законодательного суждения при его формулировании; логическое содержание нормы искажается вследствие упущений, допущенных при кодификации иной отрасли законодательства; наличие в нормах противоречивых уголовно-правовых понятий. Автор считает необходимым провести мониторинг по выявлению норм, не соответствующих объективной социальной действительности.

**Н. А. Бабий**

### **О МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЙ ОБОСНОВАННОСТИ ВЫДЕЛЕНИЯ РОДОВОГО СОСТАВА НАСИЛЬСТВЕННОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ**

В статье анализируется такой применяемый в научных исследованиях по уголовному праву метод познания признаков насилия, как синтез или формулирование общего понятия состава насильственного преступления, родового состава насильственного преступления, понятия родового состава преступного насилия, родового состава насилия. Изложены и критически осмыслены высказанные в научной литературе позиции сторонников выделения родового состава насильственного преступления. Показаны логико-методологические недостатки построения системы составов преступлений «общий – родовой – видовой», выявлено истинное значение каждого из элементов данной структуры, подробно изложено содержание абстрактного общего понятия состава преступления, очерчено различное понимание видов составов преступления и составов преступлений определенных видов, показано различие между признаками понятия состава преступления и признаками самого состава преступления, обосновано авторское видение места понятия «насилие» в системе терминов уголовно-правовой науки.

**А. Е. Гучок**

### **КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ СТРУКТУРА ПРЕСТУПЛЕНИЯ В СИСТЕМЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО ПОСТРОЕНИЮ И ПРОВЕРКЕ СЛЕДСТВЕННЫХ ВЕРСИЙ**

В статье рассматриваются особенности деятельности по выдвижению и проверке следственных версий на основе синтеза фактической и теоретической баз умозаключения вероятностного характера. Оригинальность предлагаемого подхода состоит в том, что фактическая база рассматривается как

располагаемая субъектом познавательной деятельности совокупность сведений о криминалистической структуре конкретного преступления, ее элементах, связях между ними, возникших в ходе ее развития отражениях. В качестве одного из основных блоков теоретической базы предлагается рассматривать криминалистическую характеристику определенного вида преступлений. Основу теоретической базы могут составлять типичные версии в виде абстрактных моделей криминалистической структуры преступления как результат обобщения опыта расследования аналогичных преступлений. Основываясь на теоретической и фактической базах, формируется некоторое количество (в разных вариантах) моделей криминалистической структуры конкретного, познаваемого преступления, которые собственно и являются версиями. Наличие в моделируемой структуре реального преступления вероятностных знаний о неизвестных элементах, связях и отражениях позволяет вывести систему логических следствий, подтверждение либо опровержение которых определяют состоятельность выдвинутой следственной версии.



# **ANNOTATIONS**

## **Section I**

### **SOCIAL POLITICAL AND LEGAL SYSTEM**

---

---

**T. I. Dovnar**

#### **HISTORY OF LAW AS A SCIENCE OF BELARUS: PROBLEMS AND PROSPECTS**

The article deals with problem issues concerning the establishment and development of history of law as a science of Belarus. The historical background of juridical science and a contribution of scientists to its establishment are discussed. The author emphasizes the antiquity of origin of Belarusian statehood, highlights the most important historical periods of Belarusian statehood development, which are characterized not only by general historical laws and tendencies, but also by some peculiarities. The author notices that transformations within the state-juridical sphere, which occurred periodically, required the development and improvement of history of law as a science, which itself is characterized by some peculiarities. It is also mentioned that for some reasons a lot of questions have not been raised or considered one-sidedly and with evidence of a strong bias for a long period of time. The author deals with the problems of objectivity and independence of history of law, analyses factors and reasons which negatively influenced its development (disappearance of historical material and legal documents from Belarus, renaming of Belarusian nation throughout centuries, close connection of the history of Belarusian nation with that of neighbouring nations, etc.). Also, further development of history of law as a science is discussed.

**G. A. Vasilevich, A. N. Sokolov**

#### **LEGAL SOCIAL STATE AND NATIONAL INTERESTS**

The article considers the issues related to the functioning of the social state ruled by law in the context of the protection of the national interests. Under analysis are the expressed in the literature points of view concerning the definition of a state as the social state ruled by law.

**N. A. Karpovich**

**INTEROPERABILITY OF PARLIAMENT  
WITH BODIES OF JUDICIAL AUTHORITY**

In the article there are shined legal foundation and practice of interoperability of Parliament chambers with bodies of judicial authority during formation of these bodies and its powers' realization. Value of this interaction for the state authority functioning of the Republic of Belarus is defined. The Author has come to conclusion, that independence of Parliament and bodies of judicial authority is shown and provided in significant volume under condition of its constructive interaction with each other. Thus, stipulated by law forms of such interoperability do not contradict the constitutional principles of independence and independence of the state bodies within the limits of their competence. Offers on perfection of legal regulation of appropriating relations are made.

**V. N. Dubavitski**

**THE BASIC CONCEPTS OF THE LAW-UNDERSTANDING  
AND THE SOCIOLOGY OF THE LAW**

In the article on the basis of the analysis of the concept «the type of the law-understanding» such basic concepts of the law-understanding as naturally legal, legally positivistic, sociological and integrative are considered. The specified concepts are analyzed in a context of revealing of the reasons, the factors determining their appearance and functioning. The special attention is given the sociological approach to the law and becoming of sociology of the law.

**M. U. Silchanka**

**CLASSIFICATION AND EVOLUTION OF SOURCES OF THE RIGHT  
DEPENDING ON TYPE AND A KIND OF A LEGAL FAMILY**

To three forms of existence of the right – to legal relations, legal consciousness and a positive law – there correspond three types of legal families which are allocated depending on domination of this or that form of existence of the right. In each type of legal families two of six known kinds of sources of the right are the cores, and one – to the main things. Other sources of the right are additional. Domination of a concrete source of the right in type of a legal family forms a basis of allocation of kinds of legal families (their six). Changes in mutual relations between forms of existence of the right lead to changes in classification of sources of the right to the basic and additional, and allocation of the basic source of the right as the main thing designates change of kinds of legal families and leads to changes in interrelations between all kinds of sources of the right – the main thing, the basic and additional sources of the right. The basic structurally functional communica-

tions between kinds of sources of the right and in them have been put in pawn at the dawn of development of the right, in protosystem (or a protofamily), between legal custom, legal precedent and the contract of the standard maintenance.

**E. A. Kalinina**

### **LEGAL RELATION AS A NECESSARY CONSTITUENT OF CONTEMPORARY LEGAL SYSTEMS**

The article deals with the theoretical problems of legal relations. The author emphasizes the idea that both common theory of state and law and legal systems of the present are mainly aimed at comparative analysis of legal systems worldwide, legal families, branches of law and legal institutions while their instrument may be used for exploring present day legal systems, their basic components, composition and structure. The author regards the following elements of a legal system as an integral part for sustainable legal regulation of public relations: legal subjects, law (legal system), legal relations, legal culture and law order. The author considers that studying systems of law of the present special emphasis should be made on the analysis of long-standing legal ties and relations within a society among all inalienable elements of a legal system and social environment.

**O. A. Antonava**

### **INEFFECTIVE RECOGNITION OF ELECTIONS AS CONSTITUTION LEGISLATIVE COMPELLING**

In the article the author analyses theoretical sources of constitutional responsibility for infringement of election legislation. Taking to apart different points of view, nature of election recognition as ineffective defined in the work. Noting lack of law regulation of election recognition as ineffective in electoral legislation of Republic of Belarus, the author makes a proposal of legal guarantee development of the mentioned procedure. The author suggests this by the way of infringements listing that is a base of election recognition as ineffective. The procedure of taking the appropriate decision by electoral commission is come out.

**A. N. Sorokin**

### **LEGISLATION AIMED AT REGULATING THE RELATIONSHIPS IN BELARUSIAN VILLAGE (1943 – beg. 1953)**

The analysis has shown that the law mechanism's focus on predominant protection of state collective interests had a negative impact on the social activity of villagers and overall stable growth of agricultural economy. Here also emerged certain expenses caused by accelerated collectivization in the Western regions of Belarus. There was a need to change legal regulation in the shape of economic

relations between the state and collective ownerships in order to expand the use of commodity-money relations, increase financial stimulation of work in public ownerships.

**V. I. Yermolovich**

### **THE INFLUENCE OF ROMAN LAW ON THE DEVELOPMENT OF CIVIL LAW OF MEDIEVAL SLAVIC COUNTRIES**

The process of the development of civil law in medieval Slavic states is shown in this article. The fact of adoption of the norms of East Roman law, which was already adapted to the conditions of life of feudal society at the considered historical period is becoming an important and defining factor of the development of home civil law of Slavic countries. This phenomenon was favoured by the fact that many Slavic tribes lived as a part of the Roman Empire since ancient times. They were not only familiar with laws of the Empire but also used them side by side with their legal customs for settling everyday collisions.

The author argumentatively showed that the law of the new Slavic states (Bulgaria, Serbia and Great Moravia) had adopted a number of norms and institutes of the Emperor Justinian's legislation of «The Eclogue» and «The Agricultural law». The process of the influence of norms of Roman law on the formation of medieval Russian civil law and law of the Grand Duchy of Lithuania is also shown in the article. In particular the given tendency is traced on the example of Full wording of «Russkaya Pravda», «Pskovskaya Sudnaya Gramota», a number of resolutions of «Stoglav» of 1551, Alexey Mikhailovich's Code of 1649 and Byelorusian's Churchian book of law.

The systematic and comparative analysis of the institutes of liability law, heredity law, marriage and family law in the legislation of medieval Slavic countries and the sources of Roman law has been made in the summarized article.

**O. I. Khankevich**

### **OF THE ANCIENT DEMOCRACY**

Author compares Athens and Roman Republic as an ideal examples of the ancient city-state. She describes ancient democracy institutes and the basic principles of their functioning. It was under European antiquity firstly appears preconditions for the civic society and democratic government. Such fundamental values as civis liberty, equality of the political rights and legal capacity were adopted by modern society from the ancient civilization.

## **Section II**

### **LAW AND SOCIAL ECONOMIC REFORMS**

---

---

**N. A. Shingel**

#### **THE LEGAL PROBLEMS OF STATE REGULATION OF LAND RELATIONS**

The article is devoted to legal problems of state regulation of land relations in Byelorussia in conditions of updating of the land legislation. Insufficiency of legal regulation of separate directions of state regulation of land relations, especially economic mechanism of use of the land is underlined absence of differentiation between concepts of state regulation and the government the land. The author considers state regulation of land relations as set of the organizational-economic measures undertaken by the state for maintenance of rational use and protection of the land. The parity of powers representative and agencies on regulation of land relations is analyzed, the brief review of becoming and development of system of special bodies on management of the land is given. Current and perspective directions of perfection of an organizational basis of state regulation, and also the contents of this activity are offered.

**L. A. Kozyrevskaya**

#### **INFORMATION AS THE OBJECT OF CORPORATE LEGAL RELATIONSHIP**

The submitted paper is devoted to analysis of particularity of information as the object of social relations, formed in connection with establishment and membership in corporate organizations. Taking into account of corporate relations dual character the conclusion of inadmissibility to set the mode of limited access to information in public relations with in partnership with state authorities was stated. Classification of information relations on different reasons was conducted during the work. According to subjection composition the author evolved five main groups of information relations in corporate area: relations between the participants of this association; interaction between its bodies; information traffic between potential members and association; relations of the company itself with its members and interaction of this organization and state authorities. According to the order of information rights realization by authorized party these legal relations are proposed to be divided into active and passive. The conducted classification allowed to specify information relations in each separate case and represent specific proposals in legislative development.

**T. F. Salei**

**IMPERATIVE NORMS IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW  
OF THE REPUBLIC OF BELARUS: PROBLEM OF DOCTRINAL  
INTERPRETATION AND LAW ENFORCEMENT**

Based on doctrinal conception of private international law as a branch of national law the author in this article refers to one of the most disputable in the science of private international law question, concerning the idea and the circle of imperative norms of domestic law, which limit the application of foreign state law at regulation of the relations complicated by a foreign element. The appearance in the Civil Code of the Republic of Belarus of 1998 in the section «Private international law» of Article 1100 «Application of imperative norms», as well as initial estimation of the institute of over-imperative norms, as one of the most innovative among modern conditions, suppose the necessity of critical overestimation of relevant norms, balanced implementation into the legislation and law enforcement with the purpose to provide stable social and economic development of the country aimed to creation of competitive at world market and socially oriented economy of the Republic of Belarus.

Analyzing and generalizing the scientific achievements and turning to the experience of other countries, suggesting linking research of acting legislation of the Republic of Belarus, the proposals and recommendations are made concerning the improvement of national legislation and its application.

**V. P. Skobelev**

**THE PROBLEM ISSUES OF PARTICIPATION IN CIVIL PROCEDURE  
THIRD PARTIES WITH INDEPENDENT DEMANDS ON SUBJECT  
OF CONTROVERSY**

The article is dedicated to the problem issues of participation in civil procedure third parties with independent demands on subject of controversy. Particularly the author is analyzing the features, on which third parties can be distinguished from co-plaintiffs. It is being touched the problem of determination defendant on third party claim. Much attention in the paper has been paid to the questions on what grounds a court may refuse to try third party demands and how to appeal such refusal. Besides it has been considered some consequences of third party intervention. The paper contains a lot of proposals for improving current legislation.

## **Section III**

### **LAW ENFORCEMENT BODIES AND CRIME COMBATING**

---

---

**V. N. Bibilo**

#### **DICHOTOMY OF JUDICIARY**

In the article the dichotomy of judiciary is investigated, its political and law components are analyzed. It is proved that judiciary is a type of state power. The correlation of such notions as «judiciary», «justice», «competence of the court», «judicial activity», «judicial proceeding» is defined. It is revealed that in the process of enforcing judicial power there arise judicial relations between the court and parties to justiciable dispute while being regulated by legal and other social norms.

**A. S. Senko**

#### **THE THEORETICAL ASPECTS OF COORDINATING FUNCTION OF THE OFFICE OF PUBLIC PROSECUTOR**

The article is dedicated to the research of the problems of realization the coordination of the activity of public organs, other organizations on counteraction criminality and corruption by the organs of the office of public prosecutor of the Republic of Belarus. In the article the approaches to that functional institution which are presented in the theory of the directorate of public prosecution are considered. Questions, not findings a reflection, are studied, and also it is not enough studied in legal literature.

On the basis of the conducted analysis author determination of coordinating function of the office of public prosecutor is resulted in the article, maintenance of the special authorities of public prosecutors is exposed on coordination of fight against criminality and corruption, composition is certain and classification of subjects of coordination is developed, the aims, tasks, organizational principles and basic directions a coordinating function, and also criteria of estimation of efficiency of activity of the office of public prosecutor on realization of coordinating powers, are specified.

**V. V. Marchuk**

#### **ABOUT A LOGICAL BASIS OF IDENTIFICATION OF CRIMES**

The author examines the judgment that contains in a hypothesis of criminal legal norm, as a logical basis of identification (qualification) of crimes. The author investigates the question of a logical basis of qualification of crimes as a problem of truth and lie of legal norms. The author analyses the article of special part of

criminal code and draws the conclusion about discrepancy of some legal judgments social reality. To authors mind, this discrepancy is expressed in following versions: a criminal legal norm directs to guarding of system of relations that are not exist in fact; a norm put into operation with mistaken choice of a subject of criminal legal regulation; it is infringement of logical structure of legislative judgment with its forming; a logical matter of norm is distorted because of omissions with codification of other branch of legislation; contradictive criminal legal notions are in norms. The author considers that it is necessary to conduct monitoring to reveal norms, which are not corresponding to objective social reality.

**N. A. Babiy**

**ABOUT METHODOLOGICAL VALIDITY OF SEPARATION  
COMMON TYPE OF CORPUS DELICTI OF VIOLENT CRIMES**

The article deals with theoretical problems of separation common type of corpus delicti as a method of scientific research of violent crimes. The author analyses existing theoretical conceptions of corpus delicti and its types, shows imperfection of proposals to use common type of corpus delicti of violent crimes for investigation objective and subjective elements of such crimes. At the end of the article the author substantiates his own opinion about the place of a term “violence” between other law-terms.

**A. E. Guchok**

**CRIMINALISTIC STRUCTURE OF A CRIME  
IN THE SYSTEM OF ACTIVITY ON CONSTRUCTING  
AND CHECKING OF INVESTIGATORY VERSIONS**

In the article features of activity on promoting and checking of investigatory versions based on synthesis of actual and theoretical bases of conclusion of probabilistic character are considered. Originality of the offered approach is that the actual base is examined as a set of data available to the subject of cognitive activity about the criminalistic structure of a concrete crime, its elements, connections between them, and the reflections which have arisen during its development. It is offered to consider criminalistic characteristic of a certain kind of a crime as one of the principal blocks of theoretical base. The basis of theoretical base can be composed of typical versions in the form of abstract models of the criminalistic structure of a crime, as result of generalization of experience of investigation of similar crimes. Being based on theoretical and factual bases, a quantity (in different variants) of models of criminalistic structure of a concrete, cognizable crime that actually are version is formed. Presence in the simulated structure of a real crime of probabilistic knowledge of unknown elements, connections and reflections al-



lows to derive a system of logic consequences, confirmation or refutation of which determine a consistency of the investigatory version that was advanced.

## СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

---

**АНТОНОВА Ольга Александровна** – доцент кафедры государственно-правовых дисциплин факультета права Белорусского государственного экономического университета, кандидат юридических наук.

**БАБИЙ Николай Алексеевич** – заместитель директора Научно-практического центра проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

**БИБИЛО Валентина Николаевна** – профессор кафедры уголовного процесса и прокурорского надзора юридического факультета Белорусского государственного университета, доктор юридических наук, профессор.

**ВАСИЛЕВИЧ Григорий Алексеевич** – Генеральный прокурор Республики Беларусь, государственный советник юстиции 1 класса, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Республики Беларусь.

**ГУЧОК Александр Евгеньевич** – заместитель директора Научно-практического центра проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

**ДОВНАР Таисия Ивановна** – профессор кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Белорусского государственного университета, доктор юридических наук, профессор.

**ДУБОВИЦКИЙ Владимир Николаевич** – доцент кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

**ЕРМОЛОВИЧ Виктор Иванович** – докторант кафедры теории и истории государства и права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат исторических наук, доцент.

**КАЛИНИНА Эльза Алексеевна** – профессор кафедры международного права и общеправовых дисциплин Учреждения образования Федерации профсоюзов Беларуси «Международный институт трудовых и социальных отношений», кандидат юридических наук, доцент.

**КАРПОВИЧ Наталья Александровна** – доцент кафедры экологического и аграрного права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

**КОЗЫРЕВСКАЯ Лариса Анатольевна** – доцент кафедры государственно-правовых дисциплин факультета права Белорусского государственного экономического университета, кандидат юридических наук, доцент.

**МАРЧУК Василий Васильевич** – доцент кафедры уголовного права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

**САЛЕЙ Елена Анатольевна** – доцент кафедры гражданского права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

**СЕНЬКО Анатолий Степанович** – начальник отдела проблем повышения эффективности прокурорского надзора, совершенствования правоприменительной практики и законодательства Научно-практического центра проблем укрепления законности и правопорядка Генеральной прокуратуры Республики Беларусь, кандидат юридических наук, доцент.

**СКОБЕЛЕВ Владимир Петрович** – доцент кафедры гражданского процесса и трудового права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

**СИЛЬЧЕНКО Николай Владимирович** – заведующий кафедрой теории и истории государства и права Гродненского государственного университета, доктор юридических наук, профессор.

**СОКОЛОВ Альфред Нилович** – профессор кафедр государственно-правовых дисциплин Калининградского юридического института МВД России и Калининградского пограничного института ФСБ РФ, заслуженный деятель науки РФ, действительный член-академик РАЕН, доктор юридических наук, профессор.

**СОРОКИН Анатолий Николаевич** – профессор кафедры теории и истории права ЧУО «БИП – Институт правоведения», доктор исторических наук, профессор.

**ХАНКЕВИЧ Ольга Ивановна** – доцент кафедры истории древнего мира и средних веков исторического факультета Белорусского государственного университета, кандидат исторических наук, доцент.

**ШИНГЕЛЬ Наталья Адамовна** – доцент кафедры экологического и аграрного права юридического факультета Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент.

## ОГЛАВЛЕНИЕ

---

<b>Раздел I</b>	
<b>ПОЛИТИЧЕСКАЯ И ПРАВОВАЯ СИСТЕМА ОБЩЕСТВА</b> . . . . .	<b>3</b>

---

<i>Довнар Т. И.</i> Историко-правовая наука Беларуси: проблемы и перспективы . . . . .	3
<i>Василевич Г. А., Соколов А. Н.</i> Правовое социальное государство и национальные интересы . . . . .	30
<i>Карпович Н. А.</i> Взаимодействие Парламента и органов судебной власти в Республике Беларусь . . . . .	40
<i>Дубовицкий В. Н.</i> Основные концепции правопонимания и социология права . . . . .	57
<i>Сільчанка М. У.</i> Класіфікацыя і эвалюцыя крыніц права ў залежнасці ад тыпу і віду прававой сям’і . . . . .	73
<i>Калинина Э. А.</i> Правоотношение – необходимый элемент правовых систем современности . . . . .	83
<i>Антонова О. А.</i> Признание выборов недействительными как мера конституционно-правового принуждения . . . . .	95
<i>Сорокин А. Н.</i> Законодательство регулирование общественных отношений в белорусской деревне (1943 – начало 1953 г.) . . . . .	110
<i>Ермолович В. И.</i> Влияние римского права на развитие гражданского законодательства средневековых славянских стран . . . . .	125
<i>Ханкевич О. И.</i> Античная демократия . . . . .	148

---

<b>Раздел II</b>	
<b>ПРАВО И СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКАЯ РЕФОРМА</b> . . . . .	<b>167</b>

---

<i>Шингель Н. А.</i> Правовые проблемы государственного регулирования земельных отношений . . . . .	167
<i>Козыревская Л. А.</i> Информация как объект корпоративных правоотношений . . . . .	179
<i>Салей Е. А.</i> Императивные нормы в международном частном праве Республики Беларусь: проблемы доктринального толкования и правоприменения . . . . .	197
<i>Скобелев В. П.</i> Проблемные вопросы участия в гражданском процессе третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора . . . . .	209

---

<b>Раздел III</b>	
<b>ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ И БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ</b> .....	233
<i>Бибило В. Н.</i> Дихотомия судебной власти .....	233
<i>Сенько А. С.</i> Теоретические аспекты координирующей функции прокуратуры .....	247
<i>Марчук В. В.</i> О логическом основании идентификации преступлений ...	262
<i>Бабий Н. А.</i> О методологической обоснованности выделения родового состава насильственного преступления .....	273
<i>Гучок А. Е.</i> Криминалистическая структура преступления в системе деятельности по построению и проверке следственных версий .....	293
<b>АННОТАЦИИ</b> .....	304
<b>СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ</b> .....	321

---

## THE TABLE OF CONTENTS

<b>Section I</b>	
<b>SOCIAL POLITICAL AND LEGAL SYSTEM</b> .....	3
<i>Dovnar T. I.</i> History of Law as a Science of Belarus: Problems and Prospects .....	3
<i>Vasilevich G. A., Sokolov A. N.</i> Legal Social State and National Interests .....	30
<i>Karpovich N. A.</i> Interoperability of Parliament with Bodies of Judicial Authority	40
<i>Dubavitski V. N.</i> The Basic Concepts of the Law-Understanding and the Sociology of the Law .....	57
<i>Silshanka M. U.</i> Classification and Evolution of Sources of the Right Depending on Type and a Kind of a Legal Family .....	73
<i>Kalinina E. A.</i> Legal Relation as a Necessary Constituent of Contemporary Legal Systems .....	83
<i>Antonava O. A.</i> Ineffective Recognition of Elections as Constitution Legislative Compelling .....	95
<i>Sorokin A. N.</i> Legislation Aimed at Regulating the Relationships in Belarusian Village (1943 – beg. 1953) .....	110
<i>Yermolovich V. I.</i> The Influence of Roman Law on the Development of Civil Law of Medieval Slavic Countries .....	125
<i>Khankevich O. I.</i> Of the Ancient Democracy .....	148
<b>Section II</b>	
<b>LAW AND SOCIAL ECONOMIC REFORMS</b> .....	167
<i>Shingel N. A.</i> The Legal Problems of State Regulation of Land Relations .....	167
<i>Kozyrevskaya L. A.</i> Information as the Object of Corporate Legal Relationship	179
<i>Salei E. A.</i> Imperative Norms in Private International Law of the Republic of Belarus: Problems of Doctrinal Interpretation and Law Enforcement .....	197
<i>Skobelev V. P.</i> The Problem Issues of Participation in Civil Procedure Third Parties with Independent Demands on Subject of Controversy .....	209

---

<b>Section III</b>	
<b>LAW ENFORCEMENT BODIES AND CRIME COMBATING</b> .....	233
<hr/>	
<i>Bibilo V. N.</i> Dichotomy of Judiciary .....	233
<i>Senko A. S.</i> The Theoretical Aspects of Coordinating Function of the Office of Public Prosecutor .....	247
<i>Marchuk V. V.</i> About a Logical Basis of Identification of Crimes .....	262
<i>Babiy N. A.</i> About Methodological Validity of Separation Common Type of Corpus Delicti of Violent Crimes .....	273
<i>Guchok A. E.</i> Criminalistic Structure of a Crime in the System of Activity on Constructing and Checking of Investigatory Versions .....	293
<b>ANNOTATIONS</b> .....	304
<b>INFORMATION ABOUT AUTHORS</b> .....	321

Научное издание

**ПРАВО  
И ДЕМОКРАТИЯ**  
**СБОРНИК НАУЧНЫХ ТРУДОВ**  
**Выпуск 20**

В авторской редакции

Тех. редактор. *Г. М. Романчук*  
Корректор *С. П. Гринкевич*  
Компьютерная верстка *А. А. Загоровской,*  
*Т. Я. Холод*

Ответственный за выпуск *Т. М. Турчиняк*

---

Подписано в печать 07.05.2009. Формат 60×84/16. Бумага офсетная. Гарнитура Таймс.  
Печать офсетная. Усл. печ. л. 19,1. Уч.-изд. л. 18,7. Тираж 150 экз. Зак. № 586

Белорусский государственный университет.  
ЛИ № 02330/0494425 от 08.04.2009.  
220050, Минск, проспект Независимости, 4.

Отпечатано с оригинала-макета заказчика.  
Республиканское унитарное предприятие  
«Издательский центр Белорусского государственного университета».  
ЛП № 02330/0494178 от 03.04.2009.  
20030, Минск, ул. Красноармейская, 6.